

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

11 2013 / XI. ročník / 27. 11. 2013

OBSAH

I.	
JUDIKÁTY	
2905. Správní řízení: překážka litispendence	1057
2906. Správní řízení: podjatost úřední osoby Hospodářská soutěž: poskytování služeb obecného hospodářského významu	1060
2907. Správní rozhodnutí: charakter osvědčení; odvolání proti vyrozmění o nevydání osvědčení	1070
2908. Řízení před soudem: rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu	1075
2909. Řízení před soudem: rozhodnutí Státního zemědělského intervenčního fondu o ukončení administrace žádosti o poskytnutí dotace	1081
2910. Řízení před soudem: přezkoumatelnost správního rozhodnutí Vojáci z povolání: platový výměr vojáka z povolání	1088
2911. Správní trestání: porušení zákazu kouření; povinnosti provozovatele	1095
2912. Správní trestání: výše sankce za přestupek; zahlázení odsouzení	1100
2913. Daň z příjmů: uplatnění daňového výdaje	1103
2914. Daň z příjmů: peněžitě paušalizované plnění; příjmy ze závislé činnosti	1112
2915. Celní právo: celní dohled nad zbožím podezřelým z porušení práv k duševnímu vlastnictví; náklady spojené s udržováním zboží	1117
2916. Služební poměr: přezkoumání rozhodnutí služebního funkcionáře soudem; posudek psychologa bezpečnostních sborů	1127
2917. Školství: poplatek spojený se studiem	1135
2918. Mezinárodní ochrana: doplňková ochrana	1140
2919. Místní referendum: přípustnost položené otázky; zásada svobodné politické soutěže a neutrality veřejné moci; informace o účasti občanů	1150
2920. Shromažďovací právo: lhůta pro podání námitek proti rozpuštění shromáždění	1161

I. JUDIKÁTY

2905

Správní řízení: překážka litispence

k § 48 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Překážku litispence dle § 48 odst. 1 správního řádu z roku 2004 je nutno vykládat tak, že zahájení nového řízení v téže věci brání nejen řízení zahájené dříve u jiného správního orgánu, ale i řízení zahájené dříve u téhož správního orgánu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2013, čj. 4 As 16/2013-36)

Prejudikatura: č. 2119/2010 Sb. NSS a č. 2538/2012 Sb. NSS.

Věc: Le Minh H. proti Ministerstvu vnitra, Komisi pro rozhodování ve věcech cizinců, o povolení k trvalému pobytu, o kasační stížnosti žalovaného.

Dne 21. 2. 2011 Ministerstvo vnitra zrušilo žalobcovu povolení k trvalému pobytu dle § 871 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), protože bylo zjištěno, že manželství, které žalobce uzavřel s paní Soňou J. dne 1. 12. 2003 a jež bylo dne 5. 7. 2006 rozvedeno, bylo uzavřeno pouze účelově, aby žalobce získal nárok na udělení povolení k trvalému pobytu.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, jež žalovaný dne 2. 11. 2011 zamítl a potvrdil tak rozhodnutí I. stupně.

Následně podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, v níž uvedl, že správní orgán I. stupně postupoval dle jeho názoru nezákonně, protože s žalobcem vedl současně dvě správní řízení pod stejnou spisovou značkou. První řízení v dané věci bylo podle žalobce zahájeno oznámením ze dne 28. 4. 2010, a to na základě § 77 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců. Tato kvalifikace však byla žalobcem změněna vyzněním vydaným dne 14. 5. 2010, a to na § 871 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Současně s tím však žalovaný téhož dne vydal i jiné oznámení o zahájení nového správního řízení, rovněž podle § 871 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, a to aniž bylo dříve zahájené řízení pravomocně skončeno. Později zahájené řízení tak bylo podle žalobcova mínění vedeno

v rozporu se zákonem pro překážku litispence. Žalobce tvrdil, že v důsledku nezákonného postupu správního orgánu I. stupně byl uveden v nejistotu, protože nebylo jasné, které řízení je s ním vlastně vedeno. Žalobce rovněž vyjádřil své přesvědčení, že napadené rozhodnutí představuje nepřiměřený zásah do jeho rodinného života, protože mu zabránil ve styku s jeho synem, který byl dohodou rodičů svěřen do péče matky. Z obou těchto důvodů navrhl, aby městský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 10. 1. 2013, čj. 8 A 373/2011-53, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Přisvědčil totiž námitce žalobce, že s ním žalovaný v téže věci vedl dvě řízení i přes existenci překážky litispence. Podle městského soudu učinil správní orgán dne 14. 5. 2010 vůči žalobci dva úkony, jednak jej vyznamenal o změně právní kvalifikace jednání, pro něž je s ním vedeno dříve zahájené řízení, jednak vydal nové oznámení o zahájení dalšího správního řízení. Správní orgán I. stupně měl dle názoru městského soudu později zahájené řízení pro překážku litispence zastavit dle § 66 odst. 2 správního řádu. Městský soud se naopak neztotožnil s žalobcovou námitkou tvrzeného nepřiměřeného zásahu rozhodnutí do jeho rodinné

sféry a konstatoval, že správní orgány tuto otázku náležitě posoudily a řádně svůj závěr odůvodnily tím, že žalobce nežije se svým synem ve společné domácnosti a ani o něj nevykazuje náležitý zájem.

Rozsudek městského soudu napadl žalovaný (stěžovatel) kasační stížností, v níž tvrdil, že se žalobcem nebyla vedena současně dvě řízení týkající se stejné věci. Správní orgán I. stupně podle stěžovatelova názoru svými úkony ze dne 14. 5. 2010 toliko vyrozuměl žalobce o změně právní kvalifikace předmětu řízení a s touto změnou bylo vydáno i nové oznámení o zahájení správního řízení. Protože oznámení o zahájení dřívějšího i pozdějšího řízení byla vydána tímž správním orgánem, stejnou úřední osobou a obě řízení mají stejný předmět, nemůže se podle stěžovatele jednat o překážku litispendence, která je v § 48 odst. 1 správního řádu definována tak, že „[z]ahájení řízení u některého správního orgánu brání tomu, aby o téže věci z téhož důvodu bylo zahájeno řízení u jiného správního orgánu“. Toto ustanovení se tedy podle stěžovatele nevztahuje na řízení vedená u téhož správního orgánu, ale jen na řízení u různých správních orgánů, proto jediné tehdy by bylo namístě, tvrdí stěžovatel, později zahájené řízení zastavit za použití § 66 odst. 2 správního řádu. Stěžovatel zastává stanovisko, že názor městského soudu, že překážka litispendence může být založena i v řízeních vedených jedním správním orgánem, je v rozporu s dikcí citovaného § 48 odst. 1 správního řádu. Stěžovatel poukázal rovněž na to, že postup správních orgánů odpovídal zásadám správního řízení, a nebyl tak způsobilý uvést žalobce v nejistotu. Stěžovatel uzavřel, že rozsudek městského soudu je nezákonný a navrhl jeho zrušení a vrácení věci městskému soudu k dalšímu řízení.

Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatel vykládá § 48 odst. 1 správního řádu nesprávně, jelikož používá doslovný jazykový výklad, jenž je však nelogický a v rozporu s tím, jak je institut překážky litispendence upraven a aplikován v ostatních předpisech českého práva. Takový výklad by pak měl podle žalobce absurdní dů-

sledky, kdyby o téže věci mohl tentýž správní orgán v souběžně vedených řízeních rozhodnout poněkud odlišně.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

II.

Posouzení kasační stížnosti

(...) [9] Ze správního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že správní orgán I. stupně skutečně nejprve oznámil žalobci zahájení správního řízení ve věci zrušení povolení k trvalému pobytu podle § 77 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců oznámením vydaným dne 29. 4. 2010. Tuto právní kvalifikaci poté změnil na § 87l odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, o čemž žalobce informoval vyrozuměním vydaným dne 14. 5. 2010. Téhož dne, 14. 5. 2010, však správní orgán I. stupně vydal i další oznámení o zahájení správního řízení se žalobcem ve věci zrušení povolení k trvalému pobytu dle § 87l odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

[10] Podle názoru Nejvyššího správního soudu je tak nepochybné, že správní orgán I. stupně nejen změnil právní kvalifikaci jednání, pro něž vedl s žalobcem dříve zahájené řízení, ale současně zahájil i řízení zcela nové, a to v totožné věci. Toto později zahájené řízení tak mělo být pro překážku litispendence zastaveno podle § 66 odst. 2 správního řádu.

[11] Stěžovatelův názor, podle něhož je nepochybné, že se překážka litispendence vzhledem ke znění § 48 odst. 1 správního řádu nevztahuje na řízení vedená u téhož správního orgánu, považuje Nejvyšší správní soud za nesprávný. Doslovný gramatický výklad, který stěžovatel provádí, totiž vede k popření institutu litispendence jako takového. Zákonomodárce nemohl zamýšlet upravit překážku litispendence způsobem, který popisuje žalobce, neboť by v takovém případě mohl jeden správní orgán skutečně zahájit prakticky neomezený počet souběžných řízení v téže věci, jak ve svém vyjádření ke kasační stížnosti upozorňuje žalobce. Takový výklad však naráží přinejmenším na § 66 odst. 2 správního

řádu, podle něhož „[ř]ízení vedené z moci úřední správní orgán usnesením zastaví, jestliže zjistí, že u některého správního orgánu již před zahájením tohoto řízení bylo zahájeno řízení v téže věci“, který tedy nespovídá stěžovatelově tvrzení, že překážka litispence se uplatní pouze v případě totožných řízení vedených výhradně různými správními orgány. Spojení „u některého správního orgánu“ totiž znamená u jakéhokoli správního orgánu včetně správního orgánu vedoucího předmětné (zastavované) řízení. I bez toho by však šlo o výklad absurdní, neboť není zřejmé, z jakých příčin by překážka litispence nebyla uplatnitelná i v řízeních vedených tímž správním orgánem. Je přitom možno poukázat na to, že výklad zastávaný stěžovatelem nenalézá oporu ani v dosavadní judikatuře správních soudů včetně Nejvyššího správního soudu, ani v doktríně, o kterou se stěžovatel pokouší svůj právní názor opřít.

[12] Nejvyšší správní soud opakovaně judikoval, že překážka litispence brání tomu, aby v totožné věci probíhala paralelně dvě nebo více řízení, a to i v souvislosti se správním řízením (srov. rozsudek ze dne 30. 6. 2008, čj. 4 As 47/2007-84, č. 2538/2012 Sb. NSS, nebo rozsudek ze dne 23. 3. 2009, čj. 4 Ads 165/2011-151). V těchto rozhodnutích Nejvyšší správní soud přitom konstatuje možnou překážku litispence v rámci řízení vedených jedním a tímž správním orgánem. Takový postup přitom nevyvolává pochybnosti o jeho zákonnosti. Ke stejnému závěru pak dospěla i doktrína. „*Správní řád stanoví, že zahájení řízení brání tomu, aby bylo o téže věci a z téhož důvodu zahájeno řízení u jiného správního orgánu. To jistě neznamená, že by bylo možné o téže věci a z téhož důvodu zahájit řízení u toho správního orgánu, u kterého řízení již probíhá. Spíše jde o to, že pokud nelze za těchto pod-*

mínek zahájit řízení u jiného správního orgánu, tím spíše je nelze zahájit ani u správního orgánu, který ho již vede.“ (Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Bova Polygon, 2012, s. 500.).

[13] Nejvyšší správní soud konstatuje, že během správního řízení zahájeného z moci úřední pochopitelně může dojít k situaci, kdy správní orgán dospěje k závěru, že je třeba upravit právní kvalifikaci předmětu řízení, nebo tento předmět dodatečně upřesnit. Takové situace v řízení nastávají například v důsledku provedení dokazování, nejde však o důvod k vydání nového oznámení o zahájení správního řízení, leda by správní orgán dospěl k závěru, že předmět řízení je nezbytné podstatně změnit nebo zásadním způsobem rozšířit (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2010, čj. 1 Afs 58/2009-541, č. 2119/2010 Sb. NSS). K takové situaci však v posuzovaném případě nedošlo, neboť stěžovatel pouze dospěl k závěru, že totožný předmět řízení je nutné vzhledem k rodinným poměrům žalobce (jeho příbuzenský vztah k občanu Evropské unie) podřadit pod jiné ustanovení zákona o pobytu cizinců. Stěžovatel proto zatížil svůj postup procesní vadou, když současně s vyrozuměním o změně kvalifikace předmětu řízení fakticky zahájil s žalobcem nové, souběžné řízení v téže věci, aniž by později tuto vadu odstranil tím, že by (nesprávně) zahájené řízení zastavil. Žalobci lze přisvědčit v tom, že tak skutečně nebylo zřejmé, jaké řízení s ním stěžovatel vede a ve kterém ze zahájených řízení napadené rozhodnutí vydal. Městský soud tedy dospěl ke správnému závěru, že rozhodnutí stěžovatele je třeba zrušit. Tento závěr považuje Nejvyšší správní soud za správný, a stěžovatelovu námitku nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem proto vyhodnotil jako nedůvodnou. (...)

2906

Správní řízení: podjatost úřední osoby Hospodářská soutěž: poskytování služeb obecného hospodářského významu

k § 14 odst. 1 a 6 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 1 odst. 3, § 10 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákonů č. 340/2004 Sb., č. 484/2004 Sb. a č. 361/2005 Sb.

I. Sama skutečnost, že se úřední osoba zná se zástupcem účastníka řízení nebo se zástupcem osoby, na jejíž podnět bylo řízení zahájeno, či si s nimi dokonce tyká, neznamená, že lze důvodně pochybovat o její nepodjatosti ve smyslu § 14 odst. 1 správního řádu z roku 2004.

II. Podmínkou pro určení soutěžitele jako poskytovatele služby obecného hospodářského významu ve smyslu § 1 odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, je existence veřejnoprávního aktu (rozhodnutí), který jej takovou službou pověřil. Zákonem užitý pojem „rozhodnutí“ je nutno vykládat nejen jako individuální správní akt, ale je třeba pod něj zahrnout i jiné veřejnoprávní akty, z nichž vyplývá pověření pro příslušného soutěžitele poskytovat služby obecného hospodářského významu.

III. Vynětí soutěžitele z působnosti zákona o ochraně hospodářské soutěže podle § 1 odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, je omezeno pouze na jednání soutěžitele spojené s poskytováním služeb obecného hospodářského významu a současně je toto vynětí omezeno jen na ta pravidla hospodářské soutěže, která by předmětnému jednání (a tudíž i poskytování služeb obecného hospodářského významu) bránila.

IV. Součástí zvláštní odpovědnosti soutěžitele, který má na trhu dominantní postavení, je povinnost oznámit přerušeni dodávek služeb svým odběratelům v přiměřené lhůtě předem (§ 10 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2013, čj. 1 Afs 7/2009-753)

Předjudikatura: rozsudky Soudního dvora ze dne 21. 2. 1973, Continental Can (6/72, Recueil, s. 215), ze dne 27. 3. 1974, BRT - II (127/73, Recueil, s. 313), ze dne 30. 4. 1974, Sacchi (155/73, Recueil, s. 409), ze dne 9. 11. 1983, Michelin (322/81, Recueil, s. 3461), ze dne 11. 4. 1989, Saeed Flugreisen (66/86, Recueil, s. 803), ze dne 19. 5. 1993, Corbeau (C-320/91, Recueil, s. I-02533), ze dne 27. 4. 1994, Almelo (C-393/92, Recueil, s. I-01477), ze dne 16. 3. 2000, P Compagnie Maritime Belge Transports (C-395/96 P a C-396/96 Recueil, s. I-1365) a ze dne 1. 7. 2008, MOTOE (C-49/07, Sb. rozh., s. I-04863); rozsudek Tribunálu ze dne 19. 6. 1997, Air Inter (T-260/94, Recueil, s. II-997), ze dne 16. 3. 2004, Danske (T-157/04, Recueil, s. II-00917) a ze dne 11. 9. 2012, Corsica Ferries (T-565/08).

Věc: Akciová společnost Dopravní podnik Ústeckého kraje proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o zneužití dominantního postavení, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce v roce 2006 provozoval regionální linkovou autobusovou dopravu na území Ústeckého kraje na základě smlouvy o závazku veřejné služby v linkové dopravě, kterou

s jeho právním předchůdcem uzavřel Krajský úřad Ústeckého kraje jako dopravní úřad (§ 19 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě), a na základě licenci k provozování linko-

vé osobní dopravy. V závěru roku 2005 se žalobce a krajský úřad neshodli na celkovém dopravním výkonu žalobce a na výši předpokládané ztráty; nebyl tak uzavřen dodatek smlouvy, který by nově upravil tyto a další okolnosti provozování dopravy v závazku veřejné služby v roce 2006. V lednu 2006 neuhradil kraj žalobci částku, kterou žalobce požadoval jako ztrátu z provozování dopravy v tomto měsíci, a trval na podepsání dodatku v jím navrženém znění. Žalobce předložil kraji svou verzi dodatku, na niž však kraj nepřistoupil, a dne 31. 1. 2006 vypověděl žalobci smlouvu o závazku veřejné služby. V následujících měsících pak kraj uhradil žalobci částky za zajišťování základní dopravní obslužnosti za měsíce leden až duben 2006, a to vždy v posledním týdnu následujícího měsíce.

Krajský úřad v dubnu 2006 vyhlásil koncesní řízení na zajištění dopravní obslužnosti části území kraje v režimu závazku veřejné služby; z tohoto řízení vzešla vítězná společnost ČSAD Česká Lípa a. s. Dne 2. 6. 2006 uzavřel kraj s touto společností rámcovou smlouvu o závazku veřejné služby; dne 9. 6. 2006 pak společnost požádala o vydání licencí na dopravu od 9. 9. 2006.

Dne 26. 7. 2006 oznámil žalobce kraji, že u něj nastaly neodvratitelné okolnosti podle § 18 písm. d) zákona o silniční dopravě, a označil konkrétní spoje (v počtu 2 135, z toho 2 103 v režimu závazku veřejné služby), které k 1. 8. 2006 přeruší. Tohoto dne tak potě skutečně učinil; předtím upozornil kraj, že je připraven nadále zajišťovat základní dopravní obslužnost v kraji, pokud kraj učiní kroky k úhradě dlužných částek za květen až červenec 2006.

Společnost ČSAD Česká Lípa sdělila krajskému úřadu, že je připravena od 1. 8. 2006 zahájit provoz na všech linkách zařazených do systému základní dopravní obslužnosti, na nichž do té doby provozoval dopravu žalobce. Rada kraje rozhodla dne 1. 8. 2006 o vystavení objednávek na provoz linek a spojů u společnosti, ta však dne 2. 8. 2006 své předchozí stanovisko zpochybnila a vzala zpět své žádosti o udělení licencí.

Dne 4. 8. 2006 zahájil krajský úřad správní řízení směřující k vydání rozhodnutí podle čl. 14 odst. 5 nařízení Rady (EHS) č. 1191/69 o postupu členských států ohledně závazků vyplývajících z pojmu veřejné služby v dopravě po železnici, silnici a vnitrozemských vodních cestách, a zaslal žalobci návrh rozhodnutí. Žalobce v týž den večer obnovil provoz na všech linkách. Krajský úřad pak dne 7. 8. 2006 uložil žalobci povinnost zachovat na vyjmenovaných linkách provoz do dne 8. 9. 2006. Následně krajský úřad přidělil licence společnosti ČSAD Česká Lípa a dalším menším dopravním podnikům vzešlým z výběrových řízení.

Žalovaný následně ve svém rozhodnutí vyslovil, že žalobce ve smyslu § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské zneužil svého dominantního postavení na trhu poskytování dopravních služeb v regionální linkové autobusové dopravě na území Ústeckého kraje na újmu spotřebitelů poptávajících tyto služby: dne 1. 8. 2006 totiž přerušil provoz 2 135 spojů veřejné linkové autobusové dopravy na území Ústeckého kraje, přičemž tento svůj úmysl oznámil Ústeckému kraji teprve dne 26. 7. 2006. Neposkytnul tak dostatečný časový předstih umožňující včasnou adaptaci Ústeckého kraje a spotřebitelů na nastalou situaci. Žalovaný žalobci takové jednání do budoucna zakázal a uložil mu za ně pokutu ve výši 700 000 Kč. Zároveň vyslovil, že porušení citovaného ustanovení spočívající v samotném přerušení provozu předmětných 2 135 spojů bez objektivně ospravedlnitelného důvodu nebylo ve správním řízení prokázáno.

Žalobcův rozklad podaný proti tomuto rozhodnutí zamítl předseda žalovaného a napadené rozhodnutí potvrdil. Žalobu, již žalobce podal proti rozhodnutí předsedy žalovaného, Krajský soud v Brně zamítl rozhodnutím ze dne 17. 9. 2008, čj. 62 Ca 42/2007-337.

Žalobce (stěžovatel) v kasační stížnosti proti rozsudku krajského soudu zformuloval řadu námitek svědčících podle jeho názoru o nesprávném posouzení právní otázky v předchozím řízení, o vadách řízení před správním orgánem, o zmatečnosti řízení před soudem a o nepřezkoumatelnosti roz-

sudku [§ 103 odst. 1 písm. a) – d) s. ř. s.]. V obecné rovině vytkl správním orgánu i krajskému soudu přepjatě formalistický postup, v jehož důsledku byl potrestán za jednání, které není správním deliktem.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[33] Institut vyloučení úředních osob z projednávání a rozhodování věci je upraven v § 14 správního řádu. Ustanovení § 14 odst. 6 nicméně vylučuje použití tohoto institutu (hmotněprávních podmínek a procesního řešení) pro vedoucí ústředních správních úřadů a státní tajemníky. Nejvyšší správní soud shledal toto ustanovení rozporným s ústavním pořádkem a předložil věc k rozhodnutí Ústavnímu soudu podle článku 95 odst. 2 Ústavy. Ústavní soud usnesením ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 30/09, návrh Nejvyššího správního soudu odmítl jako podaný osobou zjevně neoprávněnou. V usnesení poukázal na přednost ústavně konformní interpretace právních předpisů před jejich derogací. Konstatoval, že vady správního řízení posuzuje správní soud nejen z pohledu kautel správního řádu, ale i těch, jež plynou přímo z ústavního pořádku, konkrétně z článku 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Ustanovení § 14 odst. 6 správního řádu pak podle Ústavního soudu nepředstavuje pro soudní přezkum rozhodnutí správního orgánu překážku posouzení podjatosti úřední osoby v řízení podle § 152 správního řádu. Není proto zákonným ustanovením, jež v rozhodované věci pro správní soud zakládá rozhodovací důvody pro její hmotněprávní posouzení nebo upravuje postup daného řízení, pročez v dané věci není naplněna podmínka aktivní legitimace obecného soudu podle § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Správní soud tedy § 14 odst. 6 správního řádu aplikuje tak, že ho neaplikuje, jelikož toto ustanovení je bariérou pro uplatnění námítky podjatosti úřední osoby ve správním řízení, nikoliv ale pro její posouzení v soudním řízení správním.

[34] Byl se nejedná o kasační nález, Nejvyšší správní soud nevidí prostor pro jakou-

koliv polemiku s názorem vyřčeným Ústavním soudem, který jako rozhodující a konečný interpret Ústavy závazně vyložil, jak je třeba v nyní projednávaném případě postupovat. Zdejší soud závěry Ústavního soudu chápe tak, že je oprávněn posoudit hmotněprávní podmínky podjatosti předsedy žalovaného podle § 14 odst. 1 správního řádu bez ohledu na § 14 odst. 6 téhož zákona. Pokud Nejvyšší správní soud zjistí, že byly splněny podmínky pro vyloučení předsedy žalovaného z projednávání a rozhodování věci, bude pravděpodobně namíste zrušit rozsudek krajského soudu pro vadu řízení spočívající v tom, že při zjišťování skutkové podstaty byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a pro tuto důvodně vytykanou vadu soud, který ve věci rozhodoval, napadené rozhodnutí správního orgánu měl zrušit [§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Současně bude dán důvod pro zrušení napadeného správního rozhodnutí pro podstatné porušení ustanovení o řízení podle § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. (...)

[45] Stěžovatel nicméně dále své pochybnosti o nepodjatosti předsedy žalovaného zakládá na tvrzení, že si předseda žalovaného tyká s představiteli advokátní kanceláře zastupující žalovaného a zúčastnil se jejich soukromé oslavy, resp. placené inzerce. Civilistická judikatura, s níž se zdejší soud plně ztotožňuje, samu skutečnost, že se soudce na profesním základě zná se zástupcem jedné strany (a tyká si s ním), nepovažuje za důvod pro vyloučení soudce z projednávání a rozhodování věci. Jedná-li se o pouhou kolegiální znalost na profesní bázi, musely by přistoupit ještě další skutečnosti, z nichž by bylo možno dovozovat nadstandardnost vztahu překračující rovinu běžné známosti, a tudíž i pochybnosti o podjatosti (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 4 Nd 330/2008). Tento přístup z ústavního hlediska aprobejuje i Ústavní soud (srov. usnesení ze dne 5. 1. 2011, sp. zn. III. ÚS 1358/09).

[46] Podle názoru Nejvyššího správního soudu lze tento přístup přiměřeně aplikovat na posuzování poměru úřední osoby k účast-

níkům nebo jejich zástupcům ve smyslu § 14 odst. 1 správního řádu. Lze považovat za přirozené, pokud se úřední osoba stýká s osobami, které se ve své praxi zabývají shodnými tématy jako úřední osoba. Může se tak dít na různých školeních, konferencích, ale i na akcích společenského charakteru. Pokud si úřední osoba zachová potřebný odstup a vztahy s těmito osobami udržuje na rovině kolegiální, není žádný důvod vyřazovat úřední osobu ze správních řízení, jichž se tyto osoby účastní. Sama skutečnost, že se úřední osoba zná se zástupcem účastníka řízení nebo se zástupcem osoby, na jejíž podnět bylo řízení zahájeno, či si s nimi dokonce tyká, tedy neznamená, že lze důvodně pochybovat o její nepodjatosti.

[47] Ke vzniku pochybností musí přistoupit další skutečnost, která posune tento kolegiální vztah do vztahu nadstandardního, ať už v pozitivním či negativním smyslu (např. společně trávené dovolené nebo vyostřený soudský spor). V projednávané věci poukazuje stěžovatel především na účast předsedy žalovaného na oslavě a soukromé inzerci advokátní kanceláře zastupující Ústecký kraj a na mediální výroky předsedy žalovaného. Nejvyšší správní soud konstatuje, že účast předsedy žalovaného na předmětné oslavě za rozhodnou z hlediska podjatosti považovat nelze. Ze skutečností, které jsou o věci známy, vyplývá jen to, že se předseda žalovaného účastnil oslavy výročí 75 let advokátní kanceláře Weil Gotshal & Manges a byl vyfotografován společně s místopředsedou představenstva PKN Orlen. Tato fotografie pak byla použita jako součást inzerce advokátní kanceláře v časopisu EURO v roce 2007. Těto oslavy se zjevně účastnily desítky dalších lidí, podle fotografií se jednalo o záležitost dosti formální a stěžovatel neuvádí (a soud nevidí) důvod, proč by tato v podstatě ojedinelá společenská akce měla ze vztahu předsedy žalovaného a zástupců Ústeckého kraje činit nadstandardní záležitost, tj. posouvat jej za běžnou známost, resp. za vztah charakterizovaný „*tykáním*“. Už vůbec pak není zřejmé a stěžovatel k tomu neuvádí žádná tvrzení a důkazní prostředky, jakou mohla mít účast předsedy žalovaného vliv na jeho konkrétní

postup a rozhodování v stěžovatelově věci. Úvahy stěžovatele zůstávají v rovině spekulace, a tu nelze považovat za důvodnou pochybnost o nepodjatosti ve smyslu § 14 odst. 1 správního řádu. (...)

[65] Podle § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže se „[n]a soutěžitele, kteří na základě zvláštního zákona nebo na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona poskytují služby obecného hospodářského významu, [...] tento zákon vztahuje, jen pokud jeho uplatnění neznemožní poskytování těchto služeb“. Judikatura Nejvyššího správního soudu v souvislosti s tímto ustanovením poukazuje na článek 86 odst. 2 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „SES“, nyní článek 106 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie, dále jen „SFEU“). Podle něj podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu, nebo ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny. Rozvoj obchodu nesmí být dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Společenství.

[66] Omezení osobního rozsahu soutěžních pravidel podle § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže je proto nutné interpretovat ve smyslu judikatury Soudního dvora Evropské unie k článku 86 odst. 2 SES (čl. 106 odst. 2 SFEU, viz rozsudek ze dne 30. 1. 2007, čj. 7 As 50/2006-262). Ve věci *Corsica Ferries* byl vysloven názor, že *právo Unie přesně nevymezuje pojem služby obecného hospodářského zájmu podle čl. 86 odst. 2, naopak členské státy mají širokou posuzovací pravomoc při definování toho, co považují za služby obecného hospodářského zájmu* (rozsudek Tribunálu ze dne 11. 11. 2012, *Corsica Ferries*, T-565/08, dosud nepublikováno, bod 56). Okolnosti, za nichž jsou poskytovány služby obecného hospodářského významu, obecně vymezila rozhodnutí Soudního dvora zmiňovaná krajským soudem (rozsudek ze dne 19. 5. 1993, *Corbeau*, C-320/91, Recueil, s. I-02533, rozsudek ze dne 27. 4. 1994, *Almelo*, C-393/92, Recueil, s. I-01477). Tyto

okolnosti shrnul a doplnil generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer ve svém stanovisku ze dne 20. 10. 2009 k věci *Federutility*, C-265/08, Sb. rozh., s. I-03377, body 54 a 55, tak, že takové služby musí být poskytovány *nepřetržitě (kontinuita), ve prospěch všech uživatelů a na celém relevantním území (universalita), za jednotné ceny a ve srovnatelné kvalitě bez ohledu na konkrétní situace a na stupeň hospodářské výnosnosti jednotlivých operací (rovnost), transparentně a musí jít o služby hospodářsky dostupné*. Generální advokát Jacobs k tomu dodává, že *důvodem pro svěření takových úkolů podnikům je často skutečnost, že dané služby je nutné poskytovat, neboť na jejich vykonávání existuje veřejný zájem, avšak pokud by poskytování takovýchto služeb bylo přenecháno privátnímu sektoru, tyto služby by pak zřejmě vykonávány nebyly zpravidla z ekonomických důvodů. Potenciální mezera v poskytování služeb se může často objevit proto, že vykonávání určitých úkolů, jako je poskytování služeb do vzdálených regionů, není ziskové* (stanovisko k věci *Dusseldorp*, C-203/96, Recueil, s. I-04075, bod 105).

[67] Ve vztahu k projednávanému případu lze dále poukázat na závěr Soudního dvora, že se jedná o výjimku z pravidel smlouvy, a proto musí být podniky, které by z ní mohly čerpat výhodu, definovány velmi úzce. *Soukromé podniky sice mohou spadat pod toto ustanovení, ale musí být pověřeny poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu aktem orgánu veřejné moci* (rozsudek Soudního dvora ze dne 27. 3. 1974, *BRT – II*, 127/73, Recueil, s. 313, body 19 a 20, tak i navazující judikatura, např. rozsudek ze dne 11. 4. 1989, *Saeed Flugreisen*, 66/86, Recueil, s. 803, bod 55, nebo nedávný rozsudek ze dne 1. 7. 2008, *MOTOE*, C-49/07, Sb. rozh., s. I-04863, bod 45). Ve věci *Air Inter* pak Soudní dvůr zdůraznil, že omezení soutěžního práva musí být pro poskytování těchto služeb nezbytné a tomuto účelu úměrné, přičemž posouzení, zda jsou tyto podmínky splněny, musí být velmi přísné: *nepostačuje, aby toto poskytování bylo jen omezeno nebo ztíženo. Je na žadateli, který se aplikace to-*

hoto ustanovení dovolává, aby prokázal znemožnění poskytování těchto služeb (rozsudek Tribunálu ze dne 19. 6. 1997, *Air Inter*, T-260/94, Recueil, s. II-997, bod 141, shodně již rozsudek ze dne 30. 4. 1974, *Sacchi*, 155/73, Recueil, s. 409, bod 15).

[68] Strany sporu nezpochybnují, že i v oblasti veřejné autobusové linkové dopravy mohou být poskytovány služby obecného hospodářského významu (či „zájmu“, což je obsahově totožný pojem používaný v evropských předpisech). Rovněž není sporné, že poskytování těchto služeb je blíže regulováno jednak nařízením č. 1191/69, jednak zákonem o silniční dopravě. Za služby obecného hospodářského významu lze tak v této oblasti považovat tzv. veřejnou službu (slovy zákona o silniční dopravě „závazek veřejné služby“) spočívající v zajištění dopravní obslužnosti územního obvodu kraje, a to zejména tzv. základní dopravní obslužnosti, jak je definována v § 19a odst. 1 zákona o silniční dopravě (zajištění přiměřené dopravy po všechny dny v týdnu z důvodu veřejného zájmu, především do škol, do úřadů, k soudům, do zdravotnických zařízení poskytujících základní zdravotní péči a do zaměstnání, včetně dopravy zpět, přispívající k trvale únosnému rozvoji tohoto územního obvodu). Spornou však zůstává otázka, zda stěžovatel v rozhodné době takové služby poskytoval a zda by mu aplikace soutěžních pravidel v projednávaném případě znemožnila poskytování takových služeb (o tom, že stěžovatel je soutěžitelem, už bylo pojednáno výše).

[69] Zásadním pro určení stěžovatele jako poskytovatele služby obecného hospodářského významu je totiž nalezení veřejnoprávního aktu (aktu orgánu veřejné moci), který jej takovou službou pověřil. Jak plyne z výše uvedeného judikatury Soudního dvora, bez takového aktu nelze u soukromého podniku o poskytování služeb obecného hospodářského významu hovořit. Obdobně konstruuje tento požadavek i § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže, když vyžaduje, aby předmětné služby byly poskytovány na základě zvláštního zákona nebo na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona.

Jelikož judikatura Soudního dvora vykládá pojem „*akt orgánu veřejné moci*“ dosti široce, je třeba ekvivalentní český pojem „*rozhodnutí*“ vykládat nejen jako individuální správní akt, ale je třeba pod něj zahrnout i jiné veřejnoprávní akty, z nichž vyplývá pověření pro příslušného soutěžitele poskytovat služby obecného hospodářského zájmu.

[70] Stěžovatel se domnívá, že tímto aktem je udělena licence k provozování linkové osobní dopravy. Touto otázkou se Nejvyšší správní soud již zabýval v jiné věci stěžovatele a v rozsudku ze dne 31. 3. 2010, čj. 8 As 13/2009-157, dospěl k závěru, že stěžovatelův názor je mylný. Rozhodující první senát přitom nevidí důvod, proč by se měl od tohoto závěru odchýlit.

[71] Zákon o silniční dopravě vymezuje řízení o předmětné licenci v § 10 až § 16, a to včetně obsahových náležitostí žádosti a licence samotné. Žádost o licenci představuje svobodné rozhodnutí žadatele o licenci, který s vědomím podnikatelského rizika chce za podmínek stanovených v licenci provozovat linku osobní dopravy. Licence je pak zákonem koncipována jako povolení, na jehož základě vzniká dopravci právo a povinnost provozovat linkovou osobní dopravu za podmínek specifikovaných v licenci. To ovšem neznamená, že by vlastníku licence automaticky vznikl závazek veřejné služby. Zákon o silniční dopravě závazek veřejné služby upravuje zcela nezávisle na licenci, přičemž jeho vznik výslovně spojuje s písemnou smlouvou, kterou uzavírá kraj s dopravcem za účelem zajištění dopravní obslužnosti územního obvodu kraje (§ 19 odst. 3). Skutečnost, že zákon o silniční dopravě odlišuje udělení licence a závazek veřejné služby, vyplývá též z § 12 odst. 2 (možnost vázat udělení licence na uzavření smlouvy o závazku veřejné služby) a z § 19 odst. 2 (uzavře-li kraj písemnou smlouvu o závazku veřejné služby s dopravcem, který nemá licenci, zahájí dopravní úřad řízení o udělení licence bez návrhu dopravce). Se samotným udělením licence tak není spojen vznik závazku veřejné služby a právo držitele licence na úhradu prokazatelné ztráty. Tím méně lze uvažovat o tom, že by udělením licence byl je-

jí vlastník současně pověřen poskytováním služeb obecného hospodářského významu. Za onen akt orgánu veřejné moci, resp. rozhodnutí, jež pověřuje soutěžitele poskytováním oněch služeb, je proto třeba mít právě písemnou smlouvu o závazku veřejné služby. Teprve v ní je vymezeno, jakých licencí, případně linek a spojů, se týká závazek veřejné služby, a v jakém rozsahu a jakou úhradu prokazatelné ztráty hodlá kraj dopravci za jeho služby poskytnout. Z toho též vyplývá, že závazek veřejné služby trvá pouze po dobu platnosti písemné smlouvy: po jejím ukončení pak nelze uvažovat o tom, že by dopravce poskytoval služby obecného hospodářského významu.

[72] Stěžovatel dále tvrdí, že provozuje síť veřejné linkové dopravy v režimu závazku veřejné služby podle čl. 2 nařízení č. 1191/69. Názor stěžovatele je však mylný a vychází z nedostatečného sladení terminologie mezi nařízením č. 1191/69 a zákonem o silniční dopravě. Nařízením č. 1191/69, jak už z jeho názvu vyplývá, reguluje pouze výšeč vztahů vznikajících v dopravě, a to konkrétně vztahy vyplývající z tzv. veřejné služby. Nelze mít přitom pochybnosti o tom, že dopravní obslužnost určitého území není zajišťována výlučně prostřednictvím veřejné služby, ale i dopravci poskytujícími dopravní služby mimo veřejnou službu (na čistě komerční bázi, jak vyplývá z čl. 14 odst. 4 nařízení č. 1191/69). Citované nařízení rozeznává dva nástroje, jimiž je veřejná služba v dopravě zajišťována. Zaprvé jde o „*smlouvu na veřejné služby*“, jako dvoustranný úkon mezi orgánem členského státu a příslušným dopravním podnikem (čl. 1 odst. 4 a čl. 14). Zadruhé se jedná o „*závazek veřejné služby*“, který je dopravnímu podniku uložen rozhodnutím orgánu členského státu (čl. 1 odst. 5 a oddíl II až IV). Tyto nástroje přitom nelze směšovat (srov. rozsudek Tribunálu ze dne 16. 3. 2004, *Danske*, T-157/04, Recueil, s. II-00917).

[73] Zákon o silniční dopravě v rozhodném znění reguloval zjevně širší oblast vztahů než nařízení č. 1191/69, avšak v § 19 – § 19c se výslovně zabýval otázkou veřejné služby v dopravě (v současné době je celá tato problematika z citovaného zákona vyňata a zpracov-

vána v samostatném zákoně č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících). Zákon o silniční dopravě přitom upravoval pouze jeden nástroj zajištění veřejné služby v dopravě, a to „*smlouvu o závazku veřejné služby*“ jako dvoustranný právní úkon mezi dopravcem a krajem. Ačkoliv název této smlouvy nasvědčuje smísení obou nástrojů uvedených v nařízení č. 1191/69, obsahově jí bezpochyby odpovídá pouze „*smlouva na veřejné služby*“. Nástroj spočívající v jednostranném uložení závazku veřejné služby rozhodnutím dopravního nebo jiného úřadu tedy zákon o silniční dopravě v rozhodné době neobsahoval. K jednostrannému uložení závazku veřejné služby tak mohlo dojít pouze na základě nařízení č. 1191/69, a to autoritativním rozhodnutím orgánu členského státu. Za toto rozhodnutí přitom nelze považovat udělení licence, a to kvůli výše uvedené nezávislosti licence na poskytování veřejných služeb. Kromě toho ze zákona o silniční dopravě vyplývá, že nelze mít uzavřenu a plnit „*smlouvu o závazku veřejné služby*“ a současně nedisponovat příslušnou licencí: pokud by však licence byla rozhodnutím ukládajícím závazek veřejné služby, docházelo by k nepřipustné kumulaci obou nástrojů zajišťování veřejné služby v dopravě. Uzavírání „*smlouvy o závazku veřejné služby*“ by se navíc jevilo jako zcela nadbytečné (byl-li již uložen závazek veřejné služby licencí).

[74] Lze tedy uzavřít, že dopravce může poskytovat veřejné služby v dopravě buď na základě „*smlouvy na veřejné služby*“, již v českých podmínkách odpovídá veřejnoprávní „*smlouva o závazku veřejné služby*“, nebo na základě autoritativního rozhodnutí o uložení závazku veřejné služby. Tyto veřejnoprávní akty je pak třeba považovat za akty, jimiž je příslušný dopravce pověřen poskytováním služeb obecného hospodářského významu ve smyslu § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže. K vynětí dopravce ze soutěžních pravidel nemůže vést samotné udělení licence k provozování linkové osobní dopravy, ani sama skutečnost, že dopravce působí na linkách zařazených do základní dopravní obslužnosti kraje, neboť tu chybí ono

veřejnoprávní pověření poskytováním služeb obecného hospodářského významu. Ze stejného důvodu je nerozhodná i skutečnost, že stěžovatel naplňuje znaky stanovené pro závazky veřejné služby v čl. 2 nařízení č. 1191/69. Opačný závěr by vedl k neudržitelné situaci, kdy by pouhé udělení licence či působení na linkách zařazených do základní dopravní obslužnosti kraje nebo i jen naplnění obecných znaků závazků veřejné služby uvedených v nařízení č. 1191/69 vedlo k povinnosti kraje hradit takovému dopravci prokazatelnou ztrátu. Kraj by vůbec nemohl ovlivnit kdo a za jakých podmínek (za jakou cenu) bude veřejné služby v dopravě poskytovat. Z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže by pak takový závěr vedl k automatickému vynětí všech takových dopravců z působnosti zákona, byť by poskytovali své služby čistě komerčně a panoval by mezi nimi ostrý konkurenční boj. Takový záměr český ani unijní zákonodárce zjevně neměl, a proto je třeba tuto argumentaci odmítnout a trvat na podmínce veřejnoprávního pověření k poskytování služeb obecného hospodářského významu. (...)

[78] Stěžovatel k druhé podmínce vynětí z působnosti soutěžních pravidel tvrdí, že soud nepřipustně zúžil výklad § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Podle stěžovatele je působnost tohoto zákona vyloučena i v případě, že by i jen jediné jeho ustanovení [zde například § 11 odst. 1 písm. e) a f)] znemožnil poskytování služby obecného hospodářského významu (zde zajištění dopravní obslužnosti). Stěžovatel tak fakticky vychází z postulátu všechno nebo nic: tedy buď je veškeré jednání soutěžitele vyňato ze všech pravidel soutěže artikulovaných v zákoně o ochraně hospodářské soutěže, anebo veškeré jednání soutěžitele podléhá všem pravidlům. Tento názor je ovšem neudržitelný. Z rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Air Inter* jednoznačně plyne, že omezení soutěžního práva musí být nezbytné a přiměřené (ze stejných požadavků vyšel i krajský soud, srov. s. 19 napadeného rozsudku), přičemž posouzení, zda jsou tyto podmínky splněny, musí být velmi přísné. Vynětí soutěžitele podle § 1 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutě-

že tedy přichází v úvahu pouze tam, kdy jeho určité jednání by bylo kvalifikováno jako porušení soutěžních pravidel, avšak bez tohoto jednání by došlo ke znemožnění poskytování služeb obecného hospodářského významu, jímž byl soutěžitel pověřen. Vynětí ze zákona je omezeno pouze na jednání spojené s poskytováním služeb obecného hospodářského významu a současně je toto vynětí omezeno jen na ta pravidla hospodářské soutěže, která by předmětnému jednání (a tudíž i poskytování služeb obecného hospodářského významu) bránila.

[79] Krajský soud proto zcela správně posuzoval otázku, zda by aplikace zákazu zneužívat dominantní postavení podle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže na vytýkané jednání (oznámení úmyslu přerušit provoz pět dní před jeho uskutečněním) stěžovateli znemožnilo poskytovat služby obecného hospodářského významu. Dospěl přitom k akceptovatelnému závěru, že tomu tak není: jednak stěžovatel sám svým jednáním poskytování těchto služeb (byly-li by považovány za služby obecného hospodářského významu) přerušil, jednak by poskytování těchto služeb nijak neovlivnila skutečnost, kdyby stěžovatel svůj úmysl oznámil s dostatečným předstihem. Pokud by se tedy stěžovatel choval v souladu s požadavky § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, nedošlo by tím ke znemožnění poskytování služeb obecného hospodářského významu (pokud by ovšem stěžovatel takové služby poskytoval). Jelikož stěžovatel neprokázal opak, § 1 odst. 3 citovaného zákona na jeho jednání nedopadá.

[80] Tento závěr nemohou zvrátit odkazy stěžovatele na § 11 odst. 1 písm. e) a f), které obsahují typové skutkové podstaty zneužití dominantního postavení. Tato jednání nebyla stěžovateli kladena za vinu, a na posouzení věci nemají tudíž žádný dopad. I v případě, že by tyto skutkové podstaty nebylo lze na stěžovatele vztáhnout, neboť by jejich aplikace znemožnila stěžovateli poskytování služeb obecného hospodářského významu, neznamená to, že by byl stěžovatel kompletně vyňat z působnosti § 11 nebo z celého zákona o ochraně hospodářské soutěže. Přístup pre-

zentovaný stěžovatelem by vedl k absurdním závěrům. Nemožnost aplikace určitého ustanovení zákona o ochraně hospodářské soutěže (např. určité skutkové podstaty zneužití dominantního postavení) na soutěžitele z důvodu znemožnění poskytování služeb obecného hospodářského významu by podle stěžovatele vedla k vynětí všech jednání soutěžitele z dosahu zákona. Ten by se pak ovšem mohl dopouštět beztrestně jakýchkoliv jiných zákonem nedovolených jednání, aniž by byl za to postižitelný a aniž by respektování zákona v těchto případech mělo jakýkoliv vliv na poskytování služeb obecného hospodářského významu. Takový závěr odporuje zdravému rozumu a vůbec smyslu regulace soutěže. (...)

[111] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné před vlastním vypořádáním kasačních námitek uvést k otázce zneužití dominantního postavení obecně následující. Dle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže je zneužívání dominantního postavení na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů zakázáno. Tato generální klauzule je doplněna demonstrativním výčtem zakázaných jednání, která jsou zvláště typická, opakují se nejčastěji a představují nejzávažnější rušivá jednání. *„Význam generální klauzule spočívá v tom, že pokud určité jednání naplňuje její jednotlivé znaky, i když není zachyceno zvláštní pojmenovanou skutkovou podstatou, je zakázaným jednáním se všemi důsledky, které z něho pro jednajícího vyplývají. Jakékoli jednání, které naplňuje znaky uvedené v generální klauzuli, může tedy být sankcionováno jako zneužití dominantního postavení, a to i tehdy, jestliže je pod žádnou z demonstrativně vyjmenovaných skutkových podstat nebude možné podřadit“* (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 10. 2008, čj. 7 Afs 40/2007-111, č. 1827/2009 Sb. NSS). Tento závěr je plně podpořen judikaturou Soudního dvora Evropské unie k obsahově obdobnému článku 82 SES (nyní článek 102 SFEU), srov. např. rozsudek ze dne 21. 2. 1973, *Continental Can*, 6/72, Recueil, s. 215, body 26 a 27; nebo rozsudek ze dne 16. 3. 2000, *P Compagnie Maritime Belge Transports*, C-395/96 a C-396/96 Recueil, s. I-1365, body 112 až 114.

[112] Podstata zneužití dominantního postavení soutěžitele dle zákona o ochraně hospodářské soutěže vychází ze zákazu chování, které by bylo za normálních podmínek přípustné, avšak vzhledem k tomu, že subjekt s dominantním postavením má zvláštní odpovědnost, vyplývající z potencionální újmy, kterou by jeho chování mohlo způsobit soutěži obecně a zájmům konkurence, dodavatelů, zákazníků a spotřebitelů zvláště, je v jeho případě takové chování považováno za nepřípustné (srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 1983, *Michelin*, 322/81, Recueil, s. 3461, bod 57).

[113] Otázku, zda je konkrétní chování soutěžitele v dominantním postavení možné považovat za jednání, které je ještě dovolené, nebo za jednání zákonem již zakázané, je třeba posuzovat individuálně se zřetelem ke všem specifikům jednotlivého případu. *„Při hodnocení této otázky je tak nutné vzít v úvahu míru restriktivnosti samotného chování, skutečnost, zda jde o jednání, které je v daném odvětví běžné, otázku dopadů jednání na jiné soutěžitele či spotřebitele, míru oslabení soutěže již před uskutečněním protisoutěžního útoku dominanta, případný úmysl poškodit soutěž na trhu apod. Klíčovým je přitom právě hledisko přiměřenosti jednání dominantního soutěžitele, tedy otázka, zda zvolený způsob a intenzita jednání je přiměřená oprávněným zájmům, které tento dominantní soutěžitel na trhu má. Jednání, kterým dominant hájí své postavení na trhu, nesmí být zjevně nepřiměřené. Naopak, jsou-li pro takový postup dominanty věcně ospravedlnitelné důvody, není jednání, které by za jiných okolností splňovalo znaky zneužití dominantního postavení, jednáním ve smyslu §11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže zakázaným. Soutěžitel v dominantním postavení má tedy právo podniknout takové přiměřené kroky, které považuje za vhodné k ochraně svých zájmů. Úkolem Úřadu je pak posoudit, zda se skutečně jednalo o opatření přiměřená, přičemž se musí zabývat zejména tím, zda důvod k jejich přijetí tato opatření ospravedlňuje.“* (viz výše citovaný rozsudek čj. 7 Afs 40/2007-111). (...)

[115] Na základě těchto východisek Nejvyšší správní soud přezkoumal závěry žalovaného a krajského soudu a shledal je zákonnými a řádně podloženými. Ze správního spisu je zřejmé, že si stěžovatel po výpovědi smlouvy o závazku veřejné služby Ústeckým krajem a po uplynutí výpovědní lhůty ponechal licence k provozu veřejné autobusové dopravy na dotčených linkách a dál kontinuálně poskytoval přepravní služby. Žalovaný nashromáždil obsáhlý spisový materiál o čilé komunikaci mezi stěžovatelem a Ústeckým krajem ohledně řešení nastalé situace. Z ní a z mediálních prohlášení představitelů Ústeckého kraje je patrné, že Ústecký kraj byl informován o finančních problémech stěžovatele, jakož i o nemožnosti poskytovat přepravní služby za tohoto stavu dlouhodobě. Nicméně za celou dobu nepadl ze strany stěžovatele žádný konkrétní údaj o přesném dni přerušování dopravy, jeho rozsahu a délce trvání. O přerušování dopravy dne 1. 8. 2006 stěžovatel prokazatelně informoval Ústecký kraj teprve dopisem dne 26. 7. 2006 a následně dopravu skutečně přerušil.

[116] Vlastnictví licencí stěžovatelem blokovalo možnost dopravního úřadu vydat kdykoliv další licence na tytéž linky jiným dopravcům, s nimiž by následně Ústecký kraj uzavřel smlouvu o závazku veřejné služby, neboť by se mohlo jednat o poskytnutí zakázané veřejné podpory těmto dopravcům na úkor stěžovatele. K vydání licencí jiným dopravcům tak mohlo dojít pouze tehdy, kdyby stěžovatel požádal o odejmutí svých licencí, nebo kdyby se dopustil jednání, jež by odůvodňovalo jejich odejmutí dopravním úřadem. Vydání licencí je přitom poměrně zdouhavý proces (zákon o silniční dopravě zde počítá se lhůtou pro vydání licence v délce 45 dnů - viz § 12 odst. 1). Za této situace Ústecký kraj uzavřel se společností ČSAD Česká Lípa (jako s vítězem koncesních řízení, jež kraj vyhlásil po vypovězení smlouvy o závazku veřejné služby se stěžovatelem), rámcové smlouvy o závazku veřejné služby s tím, že platnost licencí na předmětné linky pro tohoto dopravce byla vázána na objednání služeb krajem na základě rámcových smluv. Jak

se však ukázalo, ani toto nestandardní řešení nevyřešilo nastalou výlukou v dopravě, neboť společnost ČSAD Česká Lípa dne 2. 8. 2006 popřela svou připravenost k provozu předmětných linek a vzala veškeré své žádosti o licence zpět. Stěžovatel tak podle názoru soudu kalkuloval s tím, že situace není v krátké pětidenní lhůtě řešitelná standardními ani nestandardními postupy a že Ústecký kraj bude muset pod časovým tlakem buď uzavřít novou smlouvu o závazku veřejné služby se stěžovatelem, nebo bude muset stěžovateli nařídit provoz předmětných linek vrchnostenským nařízením podle článku 14 odst. 5 nařízení č. 1194/69, neboť zajištění náhrady za stěžovatele v tak krátké době nebylo uskutečnitelné. Obě situace byly pro stěžovatele žádoucí, neboť mu přes výpověď smlouvy o závazku veřejné služby ekonomicky zajišťovaly provoz na předmětných linkách, resp. úhradu prokazatelné ztráty.

[117] Stěžovatel si jako řádný hospodář musel být v každém okamžiku vědom své finanční situace. Jelikož poskytoval předmětné přepravní služby dlouhodobě, muselo mu též být zřejmé, jak dlouho je schopen bez hrazení prokazatelné ztráty Ústeckým krajem tyto služby poskytovat. V období leden až duben 2006 byla prokazatelná ztráta Ústeckým krajem stěžovateli hrazena vždy čtvrtý týden následujícího měsíce. Vzhledem k výpovědi smlouvy o závazku veřejné služby došlo k poslední úhradě na konci května. Jestliže na konci června stěžovatel žádnou úhradu za předchozí měsíc neobdržel, muselo mu být nejpozději v tento okamžik zřejmé, že kraj na provoz autobusových linek dále přispívat nehodlá. Již tehdy tedy mohl stěžovatel bez ja-

kýchkoliv potíží kraj upozornit na to, že disponibilní zdroje mu umožňují provozovat dopravu na předmětných linkách jen do konce července: stěžovatel nepředložil žádné důkazy o tom, že by se jeho finanční situací rapidně zhoršila až na konci července, a že by tedy jeho informace z 26. 7. 2006 byla reakcí na nenadálou a neočekávatelnou finanční zátěž. Stěžovatelovy důvody pro přerušení dopravy na konci července byly tedy shodné s důvody, jež fakticky měl již na konci června.

[118] Jestliže stěžovatel nejpozději na konci června 2006 věděl vše podstatné o své finanční situaci, vyplývala z jeho zvláštní odpovědnosti jako dominanta povinnost upozornit Ústecký kraj na přerušení dopravy s přiměřeným předstihem. Pětidenní předstih nelze s ohledem na výše popsané skutečnosti považovat za přiměřený. Vzhledem k rozsahu přerušení dopravy (celý Ústecký kraj), charakteru linek (linky základní dopravní obslužnosti kraje) a objektivní nemožnosti spotřebitelů odebrat služby od jiného dodavatele, byla tímto jednáním stěžovatele způsobena podstatná újma spotřebitelům, kteří se museli aktivizovat a odvracet pro ně nepříznivé dopady stěžovatelova jednání. Stěžovatel tak svým jednáním porušil generální klauzuli zákazu zneužití dominantního postavení obsaženou v § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a byl za toto jednání žalovaným po právu postižen. Nejvyšší správní soud přitom zdůrazňuje, že stěžovateli nebylo nijak vytýkáno samo přerušení dopravy, neboť to bylo v jeho ekonomické situaci odůvodněné, ale jeho nevhodné oznámení Ústeckému kraji. (...)

Správní rozhodnutí: charakter osvědčení; odvolání proti vyrozumění o nevydání osvědčení

k § 4a odst. 4 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění zákonů č. 304/1997 Sb. a č. 150/2000 Sb.^{*)}

k § 154 a § 155 odst. 3 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

I. Potvrzení o finanční způsobilosti podle § 4a odst. 4 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění účinném do 31. 5. 2012, není správním rozhodnutím, ale osvědčením podle § 154 správního řádu z roku 2004.

II. Vyrozumění správního orgánu podle § 155 odst. 3 správního řádu z roku 2004 o tom, že nelze vydat vyjádření, osvědčení, provést ověření nebo učinit sdělení, není správním rozhodnutím a nelze se proti němu odvolat.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 4. 4. 2013, čj. 10 A 77/2011-78)

Prejudikatura: č. 2725/2013 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným Weidler Logistik proti Ministerstvu dopravy o vydání potvrzení o finanční způsobilosti dopravce.

Dne 8. 10. 2010 byla Magistrátu hlavního města Prahy (dále jen „magistrát“) doručena žádost žalobkyně o vydání potvrzení o finanční způsobilosti ve smyslu § 4a zákona o silniční dopravě. Na tuto žádost reagoval magistrát sdělením ze dne 21. 12. 2010, ve kterém žalobkyni vyrozuměl, že její žádosti nelze vyhovět.

Žalobkyně podala proti tomuto vyrozumění odvolání, ve kterém uvedla, že s právním názorem magistrátu nesouhlasí. Uvedla, že potvrzení o finanční způsobilosti je podle jejího názoru deklaratorním správním aktem, a tedy rozhodnutím ve smyslu správního práva, které je přezkoumatelné ve správním řízení a následně v soudním řízení správním.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 14. 2. 2011 odvolání jako nepřipustné zamítl. V odůvodnění uvedl, že potvrzení o finanční způsobilosti je podmínkou pro vydání koncese a je nutné též pro pokračování v provozování podnikání v oblasti silniční dopravy. Je to doklad, který je vydáván jako osvědčení existující skutečnosti, kterou musí ten, kdo hodlá provozovat silniční dopravu k podnikání, doložit k žádosti o koncesi a poté prokazovat

trvání této skutečnosti každý rok znovu. Nejedná se o rozhodování ve věci, neboť jde o podklad pro vydání nebo nevydání koncese a případně o potvrzení trvání podmínek koncese. Potvrzení se vydává podle IV. části správního řádu z roku 2004. Žalobkyně podala odvolání proti úkonu, který není rozhodnutím, proto žalovaný odvolání posoudil jako nepřipustné, neboť podle § 81 správního řádu z roku 2004 lze odvolání podat jen proti rozhodnutí.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze, ve které namítala, že potvrzení o finanční způsobilosti je rozhodnutím vydaným ve správním řízení, proti kterému je přípustné odvolání a které může být přezkoumáno ve správním soudnictví. Žalobkyně odkázala na četnou judikaturu, ve které bylo opakovaně vysloveno, že právní povaha správních aktů správních orgánů se posuzuje primárně podle jejich obsahu. V tomto ohledu odkázala mimo jiné na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 8. 2004, čj. 2 As 83/2003-62, č. 383/2004 Sb. NSS. Dále uvedla, že podle odborné literatury osvědčení úředně potvr-

^{*) S účinností od 1. 6. 2013 byl § 4a odst. 4 zrušen zákonem č. 119/2012 Sb.}

zuje skutečnosti, které jsou v něm uvedeny, a vydává se v případech, kdy není třeba autoritativního zjištění (o věci není pochybnost nebo spor a není ani jinak třeba užít správního uvážení nebo vyložit neurčitý pojem; osvědčují se skutečnosti úřadu zřejmé, zpravidla z vnitřních zdrojů vykonavatele veřejné správy, který osvědčení vydává), na rozdíl od deklaratorního správního aktu, kterým se autoritativně zjišťuje a potvrzuje právní postavení žadatele.

Žalobkyně dodala, že z § 4a odst. 2 zákona o silniční dopravě vyplývá, že v rámci řízení o vydání tohoto potvrzení správní orgán nevyhází ze skutečností, které by mu byly z jeho úřední činnosti známy, ale musí autoritativně zjišťovat a hodnotit skutečnosti, které jsou žadatelem předkládány. Sám zákon používá pojem „*schopnost dopravce*“. Schopnost určitého subjektu splnit kritéria uvedená v právních předpisech může být zjištěna až prostřednictvím činnosti, jejímž obsahem bude autoritativní zjišťování a hodnocení skutečností správnímu orgánu doposud neznámých, za účelem odstranění pochyb, zda dotčený subjekt je finančně způsobilý, a tedy schopný provozovat přepravu v souladu s právními předpisy.

Za irelevantní označila žalobkyně argument, že potvrzení o finanční způsobilosti je předpokladem k vydání koncese. Správní právo zná a předpokládá existenci rozhodnutí, kterým je podmínováno vydání jiného rozhodnutí. Tato vzájemnost správních aktů je nazývána řetězením správních aktů.

V případě, že by se městský soud neztotožnil s názorem žalobkyně a dospěl k závěru, že jde o osvědčení, žalobkyně dodala, že nevydání osvědčení je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., které podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví. Nevydání osvědčení bylo způsobilé citelně zasáhnout do právní sféry žalobkyně, a nemohlo být proto vyloučeno z přezkumu ve správním soudnictví.

Žalovaný ve vyjádření k podané žalobě uvedl, že eurolicence je doklad, který vydáva-

jí dopravní úřady podle § 33a zákona o silniční dopravě a nařízení Rady (EHS) č. 881/92 o přístupu na trh silniční přepravy zboží uvnitř Společenství na území nebo z území členského státu nebo procházejícím územím jednoho nebo více členských států^{*)} (dále jen „nařízení č. 881/92“), který musí mít dopravce provozující mezinárodní nákladní dopravu pro cizí potřeby, přičemž dopravce musí zajistit, aby opis eurolicence byl v každém vozidle provádějícím mezinárodní přepravu. Tento institut byl do zákona o silniční dopravě zapracován v souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie a v návaznosti na tehdy účinný správní řád z roku 1967 se v § 33b odst. 2 zákona o silniční dopravě uvádí, že na „[t]oto vydání se nevztahuje správní řád [z roku 1967].“ Po nabytí účinnosti správního řádu z roku 2004 již jsou eurolicence vydávány ve správním řízení podle § 151 tohoto zákona, tj. vydáním dokladu. To vyplývá z toho, že dle čl. 9 nařízení č. 881/92 musí mít dopravce možnost při neudělení eurolicence podat odvolání. Podle § 33b zákona o silniční dopravě „[k]romě *prvopisu eurolicence vydá dopravní úřad podnikateli v silniční mezinárodní dopravě tolik číslovaných opisů eurolicence, kolik vozidel podnikatel v silniční dopravě pro provozování mezinárodní silniční dopravy nahlásil u dopravního úřadu [...] a pro které prokázal podmínku finanční způsobilosti*“.

Na základě výše uvedeného je podle názoru žalovaného zřejmé, že vydání potvrzení o finanční způsobilosti je prováděno mimo správní řízení, je pouhým potvrzením potřebným k získání a dalšímu držení koncese a jedním z podkladů pro vydání eurolicence a jejich opisů. Práva žalobce zůstávají zachována, neboť se může odvolat proti rozhodnutí o nevydání koncese nebo eurolicence nebo opisů eurolicence, které správní orgány nevydaly z důvodu absence potvrzení o finanční způsobilosti. Nelze se však odvolat proti samotnému vydání či nevydání potvrzení o finanční způsobilosti.

^{*) S účinností od 3. 12. 2011 zrušeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1072/2009 o společných pravidlech pro přístup na trh mezinárodní silniční nákladní dopravy.}

Dále žalovaný dodal, že potvrzení o finanční způsobilosti nemá charakter úkonu dle § 9 správního řádu z roku 2004, neboť takovým aktem je až vydání koncese nebo vydání eurolicence. Potvrzení o vydání finanční způsobilosti je jedním z předpokladů zahájení provozování živnosti a následně pokračování v jejím provozování a též k vydání eurolicence. Samotné potvrzení o finanční způsobilosti žádná práva nezakládá. Je zřejmé, že žalobkyni nešlo o potvrzení o finanční způsobilosti, ale o oblast držení a ponechání si eurolicence a jejich opisů.

Žalobkyně podala k tomuto vyjádření repliku, ve které uvedla, že i pokud by připustila, že potvrzení o finanční způsobilosti má skutečně povahu osvědčení podle části IV. správního řádu z roku 2004, v právním státě musí být zajištěna přípustnost odvolání přinejmenším proti zamítnutí žádosti o vydání osvědčení. V tomto ohledu žalobkyně odkázala na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2009, čj. 9 As 8/2009-75, č. 1848/2009 Sb. NSS, a rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 9. 2001, sp. zn. 7 A 159/99, ze kterých vyplývá, že rozhodnutí o nevydání osvědčení je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Žalovaný svůj závěr o nepřípustnosti odvolání založil na tom, že sdělení magistrátu ze dne 21. 12. 2010 není rozhodnutím vydaným ve správním řízení, a z tohoto důvodu se proti němu nelze odvolat. I městský soud se proto zaměřil nejprve na otázku, jakou povahu má potvrzení o finanční způsobilosti podle zákona o silniční dopravě. Přitom vyšel ze znění § 4a zákona o silniční dopravě a ze znění vyhlášky č. 366/1999 Sb., o způsobu prokázání finanční způsobilosti dopravcem. (...)

Mezi žalobkyní a žalovaným je spor o to, zda potvrzení o finanční způsobilosti je rozhodnutím vydávaným ve správním řízení či zda jde o pouhé osvědčení dle § 154 správního řádu z roku 2004.

Ze shora uvedeného ustanovení zákona o silniční dopravě žalovaný dovodil, že samo potvrzení o finanční způsobilosti ještě dopravci žádná práva ani povinnosti nezakládá. Tomu, že nejde o deklaratorní rozhodnutí, odpovídá i samotný název tohoto dokladu – „*potvrzení*“. Žalobkyně na druhé straně argumentuje tím, že potvrzení vydává příslušný úřad nikoli na základě údajů z vlastní evidence, ale na základě dokladů, které mu musí předložit žadatel o vydání takového potvrzení.

Městský soud se přiklonil k výkladu prezentovanému žalovaným. Pouhá skutečnost, že potvrzení je vydáváno na základě dokladů předložených žadatelem, ještě neznamená, že by nemohlo jít o úkon dle § 154 správního řádu z roku 2004. Jak sama žalobkyně uvádí, osvědčení úředně potvrzuje skutečnosti, které jsou v něm uvedeny, a vydává se v případech, kdy není třeba autoritativního zjištění (o věci není pochybnost nebo spor a není ani jinak třeba užít správního uvážení nebo vyložit neurčitý pojem; osvědčují se skutečnosti úředně zřejmé, zpravidla z vnitřních zdrojů vykonavatele veřejné správy, který osvědčení vydává). Dle názoru městského soudu všem těmto požadavkům potvrzení o finanční způsobilosti dle § 4a zákona o silniční dopravě vyhovuje.

Zákonné limity pro vydání potvrzení jsou nastaveny v § 4a zákona o silniční dopravě a ve vyhlášce o způsobu prokázání finanční způsobilosti dopravcem zcela jasně a při definici pojmu nejsou užívány žádné neurčité pojmy, které by bylo zapotřebí vykládat. Rovněž seznam náležitostí, které je třeba k vydání tohoto potvrzení předložit, je formulován jasně – jde o účetní doklady, u nichž lze velmi snadno zjistit, zda zákonným kritériím vyhovují, či nikoli. Jde o provedení triviální početní operace a následné porovnání dvou číselných údajů.

Uvedené závěry plně potvrzuje úprava provedená vyhláškou o způsobu prokázání finanční způsobilosti dopravcem. Z ní vyplývá, že potvrzení má dopravní úřad vydat v poměrně krátké lhůtě 15 pracovních dnů ode dne podání žádosti, nehovoří o tom, že by dopravní úřad o žádosti zahajoval či vedl správ-

ní řízení – veškeré podklady potřebné k posouzení žádosti je ostatně povinen dopravce předložit již současně s žádostí, provádění důkazů se nepředpokládá a lze si je představit jen obtížně. Úprava v § 5 vyhlášky o způsobu prokázání finanční způsobilosti dopravcem týkající se náležitostí potvrzení také zcela jasně svědčí o tom, že nejde o správní rozhodnutí (vůči němuž by bylo např. možno podat odvolání), ale o osvědčení ve smyslu § 154 správního řádu z roku 2004.

Nelze se ztotožnit s žalobkyní ani v tom, že potvrzení je vydáváno „za účelem odstranění pochyb, zda dotčený subjekt je finančně způsobilý“, a že se tedy jedná o deklaratorní správní rozhodnutí. Ze znění zákona o silniční dopravě nelze dovodit žádnou oporu pro takový závěr. Potvrzení o finanční způsobilosti se vydává pravidelně, jedenkrát ročně, nejde tu o odstraňování pochybností, ale o každoroční pravidelnou „kontrolu“ (ověření) toho, zda se u dotčeného subjektu situace od předchozí „kontroly“ nezměnila. Jde tedy o „kontrolu“ čistě preventivní, prováděnou pravidelně u každého dopravce bez rozdílu.

Záměr zákonodárce směřující k tomu, že potvrzení o finanční způsobilosti má mít charakter pouhého osvědčení a nikoli deklaratorního rozhodnutí, je možno v textu právních předpisů vysledovat zcela zřetelně a má svůj racionální smysl. Jediným subjektem, jehož se potvrzení o finanční způsobilosti myslitelně může dotýkat, je sám dopravce, pro nějž jde pouze o jeden z dokladů potřebných k vydání (či dalšímu trvání) koncese, práva ostatních osob vydáním tohoto potvrzení nemohou být dotčena. Právě vzhledem k tomu, že se jedná o jeden z podkladů pro vydání (či další trvání) koncese, je v zájmu dopravce, aby postup při vydávání potvrzení byl pokud možno co nejjednodušší a nejrychlejší.

Městský soud proto činí dílčí závěr, že potvrzení o finanční způsobilosti není rozhodnutím vydávaným ve správním řízení, ale jde o osvědčení dle § 154 správního řádu z roku 2004. Žalobkyně pak pro tento případ namítá, že nevydání osvědčení musí být rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. přezkoumatelným ve správním soudnictví. Ani s tímto názorem městský soud nesouhlasí.

Předně je třeba konstatovat, že předmětem žaloby tu není samo nevydání osvědčení magistrátem, ale rozhodnutí žalovaného, jímž byl vyjádřen názor, že vyzrozumění vydané magistrátem není rozhodnutím vydaným ve správním řízení, proti němuž by bylo možno podat odvolání.

Podle § 155 odst. 3 správního řádu „[p]okud správní orgán shledá, že nelze vydat vyjádření nebo osvědčení, provést ověření nebo učinit sdělení, je povinen o tom na požádání písemně uvědomit dotčenou osobu a sdělit důvody, které k tomuto závěru vedly“. Tomuto ustanovení odpovídá § 4 odst. 6 vyhlášky o způsobu prokázání finanční způsobilosti dopravcem, podle něhož „[n]eprokáže-li dopravce, že je finančně způsobilý, příslušný dopravní úřad finanční způsobilost nepotvrdí a o této skutečnosti dopravce písemně s odůvodněním ve lhůtě 15 pracovních dnů ode dne podání žádosti vyzoomí“.

Správní řád z roku 2004 tedy výslovně upravuje postup, kdy je správní orgán žádán o učinění úkonu dle § 154 správního řádu z roku 2004, ačkoli pro jeho učinění nejsou splněny podmínky. Z formulace § 155 odst. 3 správního řádu z roku 2004 je přitom zjevné, že v takovém případě správní orgán nevydává rozhodnutí, jak se domnívá žalobkyně, ale dotčenou osobu toliko „uvědomí“ o tom, že příslušný úkon neprovede, resp. slovy vyhlášky vyzoomí o tom, že finanční způsobilost nepotvrdí.

Uvedený názor lze podpořit i citací z komentářové literatury – Vedral, J. *Správní řád: komentář*. 2. vyd. Praha: Bova Polygon, 2012. V komentáři k § 155 odst. 3 správního řádu z roku 2004 se tu uvádí: „*Toto ustanovení upravuje postup správního orgánu pro případ, že ‚žádosti‘ o vyjádření, osvědčení, ověření nebo sdělení nemůže vyhovět a požadovaný úkon není možné provést (důvodem je skutečnost, že nejsou splněny předpoklady vyplývající ze zvláštního zákona). V takovém případě o tom správní orgán dotčenou osobu písemně uvědomí, pokud o to tato osoba v rámci podání, kterým se domáhala provedení příslušného úkonu, požádá, a sdělí důvody, které k takovému postupu vedly.*

Vzhledem k tomu, že postup podle části čtvrté správního řádu [z roku 2004] není správním řízením podle § 9 správního řádu [z roku 2004], nevydává správní orgán v tomto případě zamítavé rozhodnutí podle § 67 a jeho forma má v daném případě charakter jakéhosi negativního sdělení správního orgánu opět podle čtvrté části.

Zvláštní zákony mohou stanovit, že i v těchto případech (například nevydání správní orgán osvědčení o určitých skutečnostech, neboť pro to nejsou splněny podmínky) se vydává rozhodnutí, ačkoliv podání dotčené osoby k vydání (konstitutivního) rozhodnutí nesměřovalo. Postup správního orgánu, který od počátku nebyl správním řízením (doručením podání správního orgánu nebylo zahájeno řízení o žádosti) tak přechází do správního řízení, které je v takových případech zpravidla zahájeno vydáním onoho rozhodnutí. Účelem takových právních úprav je zlepšit procesní postavení dotčené osoby, která tak má možnost podat proti negativnímu rozhodnutí (o tom, že požadovaný úkon nelze provést a proč ho nelze provést) opravný prostředek, což v případě pouhého negativního sdělení podle § 155 odst. 3 správního řádu [z roku 2004] možné není.

Některé právní úpravy mohou obsahovat i opačnou konstrukci, kdy je například stanoveno, že vyhoví-li správní orgán žádosti v plném rozsahu, vydá místo rozhodnutí například jen pouhé osvědčení či potvrzení o existenci přiznaného práva, popřípadě může být stanoveno, že vyhovuje-li se podání žadatele v plném rozsahu, nevydává se rozhodnutí ve správním řízení, aniž by bylo výslovně stanoveno, jakým způsobem takové správní řízení skončí. Taková ustanovení je však zřejmě třeba vykládat spíše tak, že jde o případy zjednodušeného ukončení správního řízení spočívající například v tom, že se rozhodnutí písemně nevyhotovuje [§ 67 odst. 2 správního řádu z roku 2004] nebo ve vydání dokladu o existenci přiznaného práva (§ 151). Postup správního orgánu, který začal jako správní řízení o žádosti, by měl zřejmě vždy skončit vydáním rozhodnutí o této

žádosti. To nutně neznamená, že musí jít o rozhodnutí v písemné podobě (rozhodnutí a písemné vyhotovení rozhodnutí jsou dvě různé věci). Je však možné uplatnění opravných prostředků, pokud by následně vyšlo najevo, že nebyly splněny hmotněprávní podmínky pro přiznání takového práva. Pokud by správní řízení neskončilo vydáním rozhodnutí, byť písemně nevyhotoveným, nebylo možné uplatnit přezkumné řízení podle § 94 a násl., ve kterém lze zrušit nezákonné pravomocné rozhodnutí. Případné vydání deklaratorního rozhodnutí z moci úřední o tom, že příslušné oprávnění neuzniklo, a tedy neexistuje, by muselo být vázáno na zákonné zmocnění, neboť deklaratorní rozhodnutí podle § 142 lze vydat jen na základě žádosti.“

Zákon o silniční dopravě ve vztahu k potvrzení o finanční způsobilosti žádnou shora zmiňovanou odlišností oproti obecné úpravě vyplývající ze správního řádu z roku 2004 neobsahuje. Je tedy správný závěr žalovaného, že vyrozumění magistrátu ze dne 21. 12. 2010 nebylo rozhodnutím ve správním řízení a nebylo proti němu možno podat odvolání. Šlo totiž o „negativní sdělení“ podle § 155 odst. 3 správního řádu z roku 2004. Z tohoto důvodu skutečně žalovanému nezbylo než odvolání jako nepřipustné zamítnout.

Shora uvedený závěr ovšem neznamená, že by se dopravce nemohl proti nevydání potvrzení o finanční způsobilosti nijak bránit před správním soudem. Je třeba znovu zopakovat, že předmětem přezkumu v daném případě není postup magistrátu, ale rozhodnutí Ministerstva dopravy. Také z tohoto důvodu nemohou být relevantní poukazy žalobce na judikaturu týkající se možnosti soudního přezkumu rozhodnutí o nevydání osvědčení, nadto jde o judikaturu vztahující se k řízením podle jiné úpravy procesní (správní řád z roku 1967) i jiné úpravy hmotněprávní. Městský soud nyní řešil otázku možných opravných prostředků proti postupu magistrátu nikoli před správním soudem, ale ve správním řízení. Ztotožnil se přitom s názorem žalovaného, že správní řád z roku 2004 opravné prostředky proti postupu magistrátu

nepřipouští. Pokud jde o možnost obrany před správním soudem, městský soud nijak nevyklučuje možnost obrany např. prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu dle § 82 a násl. s. ř. s. K tomu

městský soud poukazuje na závěry rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu obsažené v usnesení ze dne 18. 9. 2012, čj. 2 As 86/2010-76, č. 2725/2013 Sb. NSS, které jsou podle názoru zdejšího soudu na projednávanou věc analogicky použitelné.

2908

Řízení před soudem: rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu

k § 65 a § 75 odst. 2 soudního řádu správního

I. Rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu zpravidla nezakládá práva a povinnosti fyzických a právnických osob samo o sobě, ale až ve spojení s navazujícím aktem správního orgánu, kterým je rozhodováno o celém předmětu řízení. Takové rozhodnutí lze proto soudně přezkoumat pouze v režimu § 75 odst. 2 s. ř. s.

II. Samostatně soudně přezkoumatelným ve smyslu § 65 s. ř. s. by bylo rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu pouze v případě, pokud by po jeho vydání nebylo k uskutečnění příslušného stavebního záměru zapotřebí žádného navazujícího úkonu stavebního úřadu.

(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2013, čj. 8 As 8/2011-66)

Prejudikatura: č. 809/2006 Sb. NSS, č. 906/2006 Sb. NSS, č. 1982/2010 Sb. NSS, č. 2434/2011 Sb. NSS a č. 2725/2013 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 291/1999 Sb.

Věc: Ing. Milada N. proti Magistrátu hlavního města Prahy o výjimku z obecných požadavků na výstavbu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Úřad městské části Praha 4, odbor stavební, rozhodnutím ze dne 25. 11. 2008 povolil společnosti SG Real Estate s. r. o. výjimku z čl. 8 odst. 2 vyhlášky č. 26/1999 Sb. hl. m. Prahy, o obecných technických požadavcích na výstavbu v hlavním městě Praze (dále jen „vyhláška OTPP“). Výjimka spočívala ve zmenšení odstupové vzdálenosti zamýšlené stavby bytového domu od stávající stavby rodinného domu ve vlastnictví žalobkyně z 25,2 m na 9,8 m. Žalovaný zamítl odvolání žalobkyně rozhodnutím ze dne 4. 5. 2009.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze, který ji odmítl jako nepřijatelnou usnesením ze dne 30. 9. 2010, čj. 9 Ca 206/2009-24, a to na základě § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 68 písm. e) a § 70 písm. a) a b) s. ř. s.

Městský soud založil důvody pro odmítnutí žaloby na závěru, že rozhodnutí o výjimce z obecných technických požadavků na výstavbu podle § 169 stavebního zákona z roku 2006 je úkonem, který není způsobilý zasáhnout do práv žalobkyně ve smyslu § 70 písm. a) s. ř. s., neboť jde o rozhodnutí, které se vydává v souvislosti s územním, stavebním nebo jiným řízením. Teprve výsledek tohoto řízení je podle stavebního zákona z roku 2006 způsobilý skutečného zkrácení práv účastníka řízení. Rozhodnutí o výjimce je rozhodnutím předběžné povahy ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s., neboť rozhodující je vždy konečné rozhodnutí ve věci samé (např. vydání územního rozhodnutí nebo stavebního povolení). Podle městského soudu přitom není rozhodné, zda řízení o výjimce probíhá ve spojení s územním, stavebním či jiným řízením ve věci samé, nebo samostatně.

Usnesení městského soudu napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností, v níž uvedla, že za situace, kdy správní soudy začaly přezkoumávat závazná stanoviska, která jsou podklady finálního rozhodnutí, je absurdní, aby byla odmítnuta její žaloba. Rozhodnutí o výjimce není přípravné nebo podkladové rozhodnutí, ale rozhodnutí o výjimce z povinných podmínek stanovených právním předpisem. Tuto výjimku lze povolit pouze tehdy, pokud sleduje dosažení účelu podle § 169 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006.

V posuzované věci jde o maximální využití stísněného pozemku k co nejvyššímu možnému zastavení. Stěžovatelka má za to, že rozhodnutí o povolení výjimky z obecných technických požadavků na výstavbu není předběžného ani dočasného charakteru, neboť se jedná o konečné správní rozhodnutí a nikoliv o rozhodnutí o předběžné otázce. Jedná se o otázku, která se musí rozhodnout nejpozději při umístování sporné stavby. Správní orgány se v dalším řízení již nebudou zabývat otázkou odstupové vzdálenosti od domu stěžovatelky, a to s odkazem na právní moc rozhodnutí o výjimce.

O výjimce rozhoduje stejný správní orgán, který umísťuje stavbu, a o obou otázkách může rozhodnout ve sloučeném řízení. Stěžovatelka se domnívá, že územní řízení z hlediska vzájemných odstupů staveb bude pouhou formalitou a v rámci přezkumu rozhodnutí o umístění stavby nebude možné odstupy staveb přezkoumat. Stěžovatelka uzavřela, že rozhodnutí o výjimce je způsobilé zasáhnout do jejích práv. Odmítnutí žaloby tedy znamená odepření soudní ochrany.

Osmý senát při předběžném posouzení věci zjistil, že k otázce samostatného soudního přezkumu rozhodnutí o povolení výjimky podle § 169 stavebního zákona z roku 2006 existuje rozporná judikatura Nejvyššího správního soudu.

V rozsudku ze dne 26. 5. 2010, čj. 8 As 58/2009-73, osmý senát vyslovil, že rozhodnutí stavebního úřadu o povolení či nepovolení výjimky z obecných technických požadavků na výstavbu, jakož i případné rozhodnutí odvolacího orgánu v dané věci, jsou rozhodnu-

tími předběžné povahy a jsou vyloučena z přezkumu ve správním soudnictví. Stěžovatel odmítnutím žaloby nebyl zkrácen na svém právu na přístup k soudu, ale v souladu s procesními předpisy bylo vymezeno, kdy tak může učinit.

Osmý senát vycházel z dosavadní judikatury. V rozsudku ze dne 18. 7. 2007, čj. 9 As 46/2007-54, Nejvyšší správní soud ve vztahu k stavebnímu zákonu z roku 1976, dospěl k závěru, že rozhodnutí stavebního úřadu o výjimce z obecných technických požadavků na výstavbu podle § 138a odst. 3 tohoto zákona je rozhodnutím předběžné povahy vydávaným v souvislosti s územním, stavebním nebo jiným řízením podle citovaného zákona a jako takové je z přezkumu ve správním soudnictví vyloučeno. Ke stejnému právnímu závěru dospěl Nejvyšší správní soud dále např. v rozsudcích ze dne 30. 8. 2007, čj. 2 As 79/2006-86, ze dne 30. 7. 2008, čj. 5 As 2/2008-88, ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 65/2008-97, nebo ze dne 20. 5. 2009, čj. 7 As 29/2009-58.

Odlíšný právní názor zaujal první senát v rozsudku ze dne 29. 9. 2010, čj. 1 As 77/2010-95, podle kterého rozhodnutí o povolení, resp. nepovolení výjimky je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., které podléhá přezkoumání soudem a nedopadá na ně kompetenční vyluka rozhodnutí předběžné povahy uvedená v § 70 písm. b) s. ř. s.

První senát při posuzování dané problematiky vyšel primárně z rozsudku rozšířeného senátu ze dne 27. 10. 2009, čj. 2 Afs 186/2006-54, č. 1982/2010 Sb. NSS, v němž se rozšířený senát zabýval povahou rozhodnutí správce daně o zřízení zástavního práva a zkoumal, zda se jedná o rozhodnutí předběžné povahy vyloučené ze soudního přezkumu podle § 70 písm. b) s. ř. s. Rozšířený senát zde zavedl tzv. test rozhodnutí předběžné povahy. Podle něj je rozhodnutím předběžné povahy jen takové rozhodnutí, které ve vztahu k rozhodnutí konečnému splňuje kumulativně podmínku časovou, věcnou a osobní. Rozhodnutí předběžné povahy je vydáno v již zahájeném řízení o vydání rozhodnutí konečného nebo je zákonem stano-

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

První senát následně dospěl k závěru, že „[r]ozhodnutí o povolení, resp. nepovolení výjimky z obecných požadavků na výstavbu podmínku časovou nesplňuje. S ohledem na předmět řízení, kterým je případné povolení výjimky z obecných požadavků na výstavbu, se jedná o rozhodnutí konečné. Navazující rozhodnutí (typicky stavební povolení nebo rozhodnutí o dodatečném povolení stavby) musí předmětné rozhodnutí respektovat a je jeho obsahem vázáno. Potenciálnímu stavebníkovi umožňuje či naopak brání v realizaci určitého záměru; správní orgán rozhodující v následném řízení pak rozhodnutí o výjimce váže co do výroku jeho konečného rozhodnutí (k obdobným závěrům dospěl rozšířený senát v usnesení ze dne 21. 10. 2008, č. 8As 47/2005-86, č. 1764/2009 Sb. NSS, v němž posuzoval, zda závazná stanoviska vydávaná podle zákona č. 114/1992 Sb. [o ochraně přírody a krajiny] jsou samostatně přezkoumatelná ve správním soudnictví). V řízení o výjimce je tak s definitivní platností rozhodnuto o tom, zda se výjimka v konkrétním případě povoluje, či nikoliv. Rozhodnutí o výjimce nemá charakter zatímnosti či dočasnosti a jeho účinky nejsou omezeny pouze na období do vydání rozhodnutí konečného (např. stavebního povolení). Skutečnost, že na rozhodnutí o výjimce navazuje téměř vždy řízení stavební, případně řízení o dodatečném povolení stavby, v němž stavební úřad z rozhodnutí o výjimce vychází, není významná. Rozhodujícím hlediskem totiž je, že rozhodnutí o výjimce nepozbývá právní moci či účinků tím, že je vydáno rozhodnutí navazující (zde: rozhodnutí o dodatečném povolení stavby).“

Osmý senát naopak setrvává na svém původním názoru. Rozhodnutí o výjimce obстоjí i z hlediska obecného testu úkonů předběž-

né povahy. Rozhodnutí o výjimce je ve vztahu k vlastnímu rozhodnutí *de facto* rozhodnutím o předběžné otázce. Zásadní a rozhodující je až konečné rozhodnutí ve věci samé vedené podle stavebního zákona z roku 2006 (např. vydání územního rozhodnutí či stavebního povolení), neboť až na jeho základě může být předmět výjimky realizován a v podstatě „uveden v život“. V rámci rozhodování o výjimkách je naplněna i podmínka věcné souvislosti mezi rozhodnutím předběžným a rozhodnutím konečným (územním, stavebním). Teprve až skrze rozhodnutí konečné může dojít k realizaci výjimky a je jím tak rozhodováno o vztazích zatímně upravených rozhodnutím předběžným. Rozhodnutí o výjimce splňuje i osobní podmínku, neboť rozhodnutí konečné je mimo jiné adresováno stejné osobě jako rozhodnutí předběžné.

Na základě těchto úvah osmý senát rozšířenému senátu navrhl, aby vyslovil právní závěr, že rozhodnutí o povolení či nepovolení výjimky z obecných technických požadavků na výstavbu nepodléhá samostatnému soudnímu přezkumu, neboť se jedná o úkon předběžné povahy, a proto na něj dopadá kompetenční vyluka dle § 70 písm. b) s. ř. s. Stejně tak má za to, že právní závěry vyslovené ve shora citovaném rozsudku č. 9 As 46/2007-54 lze aplikovat i za stávající právní úpravy.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení věci rozšířeným senátem

(...)

III.2 Úprava rozhodnutí o povolení výjimky z obecných požadavků na výstavbu ve stavebním zákoně z roku 2006

[18] Dodržení obecných požadavků na výstavbu je zásadním kritériem pro rozhodování příslušných orgánů v jednotlivých řízeních a jiných postupech podle stavebního zákona z roku 2006. Z pohledu legislativně technického není možné ani žádoucí upravovat veškeré požadavky na využívání území, či technické požadavky na stavby, včetně poža-

davků zabezpečujících bezbariérové užívání staveb přímo ve stavebním zákoně z roku 2006. V § 169 tohoto zákona je proto všem aktérům procesu výstavby uložena všeobecná povinnost respektovat obecné požadavky na výstavbu, které jsou blíže konkretizovány prováděcími předpisy, [srov. zejména § 53 odst. 4 písm. c), § 68 odst. 1 písm. c), § 90 písm. c), § 107, § 111, § 117 odst. 3, § 122 odst. 3 a § 129 odst. 2 písm. c) stavebního zákona z roku 2006].

[19] Výjimku z této povinnosti lze udělit pouze tehdy, předvídá-li tuto možnost ustanovení prováděcího právního předpisu (viz např. čl. 63 OTPP, § 26 vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, a § 54 vyhlášky č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby), a to za podmínky, že tím nebude ohrožena bezpečnost, ochrana zdraví a života osob a sousední pozemky nebo stavby a že takovým řešením bude dosaženo účelu sledovaného obecnými požadavky na výstavbu. Důležitou podmínkou je souhlas dotčeného orgánu, pokud se výjimka či odchýlné řešení jím chráněných zájmů dotýká.

[20] Orgánem příslušným k rozhodování o výjimce z obecných požadavků na využívání území při pořizování územního, resp. regulačního plánu je příslušný pořizovatel [srov. § 2 odst. 2 písm. a) stavebního zákona z roku 2006]; jde-li však o výjimku z obecných požadavků na využívání území při stanovení požadavků na vymezení pozemků a umístování staveb na nich, rozhoduje o výjimce stavební úřad příslušný rozhodnout ve věci (§ 13, § 15 a § 16 stavebního zákona z roku 2006). Stavební úřad příslušný rozhodnout ve věci rozhoduje rovněž o výjimce z technických požadavků na stavby a technických požadavků zabezpečujících bezbariérové užívání stavby. Pro úplnost rozšířený senát uvádí, že s účinností od 1. 1. 2013 bylo zákonem č. 350/2012 Sb. upuštěno od zákazu povolit výjimky v případech, kdy je vydáván územní souhlas. Příslušným rozhodnout o případné výjimce tak bude stavební úřad, který je příslušný k vydání územního souhlasu.

[21] Rozhodnutí o výjimce jsou vydávána buď v rámci samostatného správního řízení, nebo může být řízení o výjimce spojeno s územním, stavebním nebo jiným řízením, vedeným podle stavebního zákona. Nemusí však být ukončeno společným správním aktem (§ 169 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006).

III.3 Soudní přezkum rozhodnutí o povolení výjimky z obecných požadavků na výstavbu

[22] Ve správním soudnictví jsou soudnímu přezkoumání podrobena rozhodnutí orgánů veřejné správy, jimiž bylo rozhodnuto o právech a povinnostech fyzických a právnických osob ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Toto ustanovení obsahuje generální klausuli – obecnou garanci přístupu k soudu vyjádřenou v první části ustanovení formulací „[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonost takového rozhodnutí“. Současně však v druhé části tohoto ustanovení „*nestanoví-li zákon jinak*“ se ponechává uskutečnění této garance v konkrétních případech na úvaze zákonodárce. Jak vyplývá z výše uvedené ústavní konstrukce, zákonodárce může v rámci konkrétního zákona dále upravit zda, kdy a jak přezkoumávat. Nadto zákonodárce může některá rozhodnutí orgánu veřejné správy, kterými je rozhodováno o subjektivních právech fyzických a právnických osob, vyloučit z přezkumu soudy, ovšem nesmí tak učinit u takových rozhodnutí, která se týkají základních práv a svobod (srov. nálezná pléna Ústavního soudu ze dne 3. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 8/99, č. 291/1999 Sb.).

[23] Výjimky ze soudního přezkumu mají být vykládány zužujícím způsobem, přičemž v pochybnostech má být přezkum umožněn. Nejvyšší správní soud konstatoval kupříkladu v rozsudku ze dne 15. 12. 2005, čj. 3 As 28/2005-89, č. 809/2006 Sb. NSS, že *je-li sporné, zda se na rozhodnutí správního orgánu vztahuje kompetenční vylouka ve smyslu § 70 s. ř. s., je zapotřebí zvolit výklad maximálně dbající zachování práva na přístup k soudu*. Stejně požadavky formuluje taktéž

judikatura Ústavního soudu (namátkou viz kupř. shora citovaný nálezh sp. zn. Pl. ÚS 8/99).

[24] Ve smyslu § 70 s. ř. s. jsou ze soudního přezkumu vyloučeny mimo jiného úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími [§ 70 písm. a) s. ř. s.], a úkony předběžného povahy [§ 70 písm. b) s. ř. s.].

[25] Rozhodnutí o výjimce z obecných technických požadavků na výstavbu, ať už je vydáváno samostatně či ve spojení s jiným stavebním řízením, nemá charakter rozhodnutí předběžného ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s., neboť skutečně nesplňuje časovou podmínku, vytyčenou shora citovaným rozhodnutím rozšířeného senátu čj. 2 Afs 186/2006-54. Rozhodnutí o výjimce totiž nepozbývá právní moci či účinků tím, že je vydáno rozhodnutí navazující.

[26] Výše uvedený dílčí závěr ovšem k vyřešení otázky samostatného soudního přezkumu posuzovaného aktu nepostačuje. Aby mohlo být rozhodnutí o povolení výjimky podrobena samostatnému soudnímu přezkumu, musí především jít o rozhodnutí, které je samo o sobě způsobilé zasáhnout do práv jednotlivce. Soudní řád správní má zajistit poskytování právní ochrany v případech, kdy veřejná správa vstupuje do právní sféry fyzických nebo právnických osob (srovnej usnesení rozšířeného senátu ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS).

[27] Jakkoliv je v řízení o výjimce s definitivní platností rozhodnuto o tom, zda se výjimka v konkrétním případě povoluje či nepovoluje, a účinky takového rozhodnutí nejsou omezeny do doby, než je vydáno konečné rozhodnutí, nemá samotné povolení či naopak nepovolení výjimky do práv účastníků žádné přímé dopady. Tak by tomu bylo pouze v případě, pokud by se již na základě samotného rozhodnutí o výjimce mohl záměr, pro který byla tato výjimka požadována, fakticky uskutečnit, anebo se naopak musel uskutečnit v jiné podobě, než pro kterou byla požadována výjimka, resp. se vůbec uskutečnit nemohl. Jinými slovy samostatný soudní přezkum by byl zcela namístě v těch situacích, kdy na rozhodnutí o výjimce nena-

vazuje žádný další úkon správního orgánu, který by byl podroben soudní kontrole.

[28] V převážné většině případů však bude na rozhodnutí ve věci výjimky navazovat rozhodnutí ve věci samé, případně souhlas příslušného stavebního úřadu. V situacích předvídaných v § 169 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006, tedy když výjimku z obecných požadavků na využívání území uděluje pořizovatel pro účely územního nebo regulačního plánu, bude na takové rozhodnutí navazovat právě regulační či územní plán.

[29] Rozhodnutí o umístění stavby nebo stavební povolení, tedy rozhodnutí ve věci samé, jsou pak nepochybně rozhodnutími přezkoumatelnými ve správním soudnictví ve smyslu § 65 s. ř. s. Soudnímu přezkumu je podroben i územní či regulační plán, a to prostřednictvím návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části (§ 101a s. ř. s.) Soudnímu přezkumu jsou podrobena také souhlasy, které stavební úřad výslovně či mlčky činí k ohlášení či oznámení (zejména souhlasy vydávané dle § 96, § 106, § 122 a § 127 stavebního zákona z roku 2006). Jakkoliv jsou totiž takové souhlasy z materiálního hlediska rozhodnutím ve smyslu § 9 a § 67 správního řádu, neboť zakládají žadateli práva (např. právě právo provést stavbu) a přímo se dotýkají práv a povinností ostatních subjektů, které jsou povinny toto konání strpět, stavební zákon z roku 2006 u těchto souhlasů nepředpokládá správní řízení, a tedy ani vydání správního rozhodnutí. V souladu s rozhodnutím rozšířeného senátu ze dne 18. 9. 2012, čj. 2 As 86/2010-76, č. 2725/2013 Sb. NSS, se tak pro nedostatek předepsané formy nemůže jednat o rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s.; soudní přezkum je však zajištěn prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 s. ř. s.).

[30] Rozhodnutím o výjimce tak v převážné většině případů nedochází ke konečnému zásahu do práv účastníků. Z pohledu teorie se jedná se o subsumovaný správní akt, který se svou povahou podobá závazným stanoviskům, vydávaným podle § 149 správního řádu (srovnej rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 23. 8. 2011, čj. 2 As 75/2009-113,

č. 2434/2011 Sb. NSS). Teprve výsledek „*hlavního řízení*“, pro jehož účely žadatel o povolení výjimky usiluje, je způsobilý skutečného (kvalifikovaného) zkrácení práv účastníků řízení.

[31] Rozšířený senát si je vědom rozdílů mezi úpravou závazných stanovisek podle § 149 správního řádu a rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu (dříve z obecných technických požadavků na výstavbu) dle § 169 stavebního zákona z roku 2006. Skutečnost, že o výjimce se na rozdíl od závazných stanovisek může vést samostatné správní řízení, které vyústí ve vydání formálního rozhodnutí se všemi náležitostmi uvedenými v § 68 správního řádu, však ničeho nemění na tom, že z materiálního hlediska jde v převážné většině případů o podkladové rozhodnutí, které je přezkoumatelné soudem až v řízení o žalobě proti konečnému rozhodnutí, nikoli o rozhodnutí ve smyslu § 67 správního řádu a § 65 s. ř. s. Přezkum správních aktů je ve správním soudnictví upraven zcela autonomně a právní úprava obsažená v § 169 stavebního zákona z roku 2006 se týká výlučně postupu uvnitř tohoto řízení. Na případné účastenství podle § 27 odst. 2 správního řádu nemají proto tyto závěry žádný vliv. Účastenství v řízení o povolení výjimky se tak bude řídit uvedeným ustanovením, bez ohledu na to, že na svých právech budou případní účastníci tohoto řízení přímo dotčeni až konečným rozhodnutím ve věci.

[32] Tento závěr podporuje samotné znění § 169 stavebního zákona z roku 2006, které stanoví, že o příslušné výjimce je oprávněn rozhodnout vždy stavební úřad příslušný rozhodnout ve věci. Sám stavební zákon z roku 2006 tedy předpokládá, že na rozhodnutí o výjimce navazuje další akt stavebního úřadu, kterým je rozhodováno o celém předmětu řízení, což ostatně není ani v projednávané věci sporné.

[33] Rozhodnutí o tom, že společnosti SG Real Estate byla pro potřebu umístění bytového domu povolena výjimka, která spočívá ve zmenšení odstupové vzdálenosti mezi rodinným domem stěžovatelky a zamýšleným bytovým domem, žádným způsobem do práv stěžovatelky nezasahuje. Zásadní a roz-

hodující pro případný zásah do stěžovatelčinych práv je až umožnění realizace zamýšleného záměru prostřednictvím konečného rozhodnutí ve věci, tj. rozhodnutím o umístění zamýšlené stavby. Teprve na základě tohoto rozhodnutí může být předmět výjimky skutečně realizován, či slovy dosavadní judikatury „*uveden v život*“. Z tohoto úhlu pohledu je pak zcela nepodstatné, zda řízení o výjimce probíhá samostatně nebo ve spojení s územním, stavebním či jiným řízením ve věci samé, či že o výjimce rozhoduje stejný orgán jako ve věci samé.

[34] Povolení či nepovolení výjimky z čl. 8 vyhlášky OTPP tak nemá povahu rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., jelikož samo o sobě není zásahem do práv či povinností stěžovatelky. Soudní přezkum je v souladu s čl. 36 odst. 2 Listiny umožněn až v rámci konečného rozhodnutí dle § 75 odst. 2 s. ř. s. Jakkoli totiž nelze brojit přímo proti rozhodnutí o výjimce z obecných technických požadavků na výstavbu, zcela nepochybně lze brojit proti jeho důsledkům v rámci soudního přezkumu rozhodnutí, v projednávané věci proti vydání rozhodnutí o umístění stavby.

IV. Závěr

[35] Rozšířený senát v dané věci posoudil předloženou spornou právní otázku tak, že rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu zpravidla nezakládá práva a povinnosti fyzických a právnických osob samo o sobě, ale až ve spojení s navazujícím aktem správního orgánu, kterým je rozhodováno o celém předmětu řízení. Takové rozhodnutí lze proto soudně přezkoumat pouze v režimu § 75 odst. 2 s. ř. s. Samostatně soudně přezkoumatelným ve smyslu § 65 s. ř. s. by bylo rozhodnutí o výjimce z obecných požadavků na výstavbu pouze v případě, pokud by po jeho vydání nebylo k uskutečnění příslušného stavebního záměru zapotřebí žádného navazujícího úkonu stavebního úřadu. Jelikož se jednalo o jedinou právní otázku významnou pro posouzení věci samé, rozhodl rozsudkem o věci samé v souladu s § 71 odst. 2 písm. a) Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu.

[36] V duchu zaujatého právního názoru dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je nedůvodná, a proto ji dle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl. Městský soud v Praze správně posoudil, že povolení výjimky z čl. 8 odst. 2 vyhlášky O'TPP, vydané dle § 169 stavebního zákona z roku 2006, není samostatně přezkoumatelným rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Žaloba tedy musela být dle

§ 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 70 písm. a), § 68 písm. e) s. ř. s., odmítnuta. Dílčí nesprávný závěr městského soudu, dle kterého je rozhodnutí o výjimce vyloučeno ze samostatného soudního přezkumu také ve smyslu § 70 odst. b) s. ř. s., není pochybením, které by mělo vliv na zákonnost jím vydaného rozhodnutí, a bylo je možno zkorigovat v odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu.

2909

Řízení před soudem: rozhodnutí Státního zemědělského intervenčního fondu o ukončení administrace žádosti o poskytnutí dotace

k § 11 zákona č. 256/2000 Sb., o Státním zemědělském intervenčním fondu a o změně některých dalších zákonů (zákon o Státním zemědělském intervenčním fondu), ve znění zákonů č. 128/2003 Sb., č. 85/2004 Sb., č. 441/2005 Sb., č. 130/2006 Sb., č. 35/2008 Sb. a č. 291/2009 Sb.

k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

Rozhodnutí Státního zemědělského intervenčního fondu o ukončení administrace žádosti o poskytnutí dotace podle § 11 zákona č. 256/2000 Sb., o Státním zemědělském intervenčním fondu, je rozhodnutím přezkoumatelným ve správním soudnictví (§ 65 odst. 1 s. ř. s.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2013, čj. 1 Afs 61/2013-43)

Prejudikatura: č. 792/2006 Sb. NSS, č. 809/2006 Sb. NSS, č. 886/2006 Sb. NSS, č. 906/2006 Sb. NSS, č. 1717/2008 Sb. NSS, č. 2066/2010 Sb. NSS, č. 2115/2010 Sb. NSS, č. 2133/2010 Sb. NSS a č. 2343/2011 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 164/2009 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 2556/07).

Věc: Společnost s ručením omezeným SPOLEK EKOLOGICKÝCH ZEMĚDĚLCŮ proti Státnímu zemědělskému intervenčnímu fondu o poskytnutí dotace, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně podala dne 22. 10. 2012 u Státního zemědělského intervenčního fondu (dále jen „fond“) žádost o poskytnutí dotace ve výši 4 495 500 Kč na projekt výstavby ubytovacího a veřejného stravovacího zařízení, půjčovny a hřiště v k. ú. Harrachov z Programu rozvoje venkova. Cílem projektu byla podpora rozvoje venkovských horských sídel a rozvoj individuálních dovedností zaměřených na ekologické chování a aktivní relaxaci sportem. Oznámením žalovaného ze dne 15. 3. 2013 byla žalobkyně informována o ukončení administrace její žádosti.

Předmětné rozhodnutí o ukončení administrace napadla žalobkyně žalobou podanou

u Městského soudu v Praze, kterou soud usnesením ze dne 3. 6. 2013, čj. 10 A 82/2013-41, odmítl a věc postoupil Ministerstvu zemědělství k rozhodnutí o opravném prostředku.

Žalovaný (stěžovatel) v kasační stížnosti proti tomuto usnesení upozornil na to, že projednávanou věc bylo nutné posuzovat ve dvou rovinách a tyto roviny od sebe důsledně odlišovat. První rovinou je posouzení aplikace správního řádu na postup fondu při poskytování dotace z Programu rozvoje venkova. Druhou rovinou je posouzení charakteru úkonů fondu, které předchází uzavření dohody o poskytnutí dotace podle § 11 odst. 4 zá-

kona o Státním zemědělském intervenčním fondu. Případný spor z taktu uzavřené dohody by byl řešen podle § 159 a násl. správního řádu. Městský soud tyto dvě roviny bez dalšího v napadeném usnesení směřoval.

Stěžovatel akceptoval závěr městského soudu ohledně aplikace správního řádu na řízení o poskytnutí dotace z Programu rozvoje venkova i na postup fondu, který předchází uzavření dohody podle § 11 odst. 4 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu. Poukázal nicméně na specifika administrace poskytování dotace, která znemožňují přezkoumat tento postup v linii správního soudnictví. K tomu stěžovatel odkázal na své vyjádření učiněné k městskému soudu ve skutkově identické věci sp. zn. 10 A 91/2013, s nímž se soud dostatečně nevypořádal. Podle stěžovatele činnost předcházející uzavření dohody podle § 11 odst. 4 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu, tedy ani oznámení o ukončení administrace žádosti, není možné podrobit soudnímu přezkumu, neboť v rámci této činnosti fond nerozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob ani nezasaahuje do jejich veřejných subjektivních práv.

Procesní rámec činnosti fondu předcházející uzavření dohody o poskytnutí dotace je zakotven v Pravidlech, kterými se stanovují podmínky pro poskytování dotace v rámci Programu rozvoje venkova ČR pro období 2007–2013, vydaných Ministerstvem zemědělství pod čj. 26277/2013-MZE-14112 (dále jen „Pravidla“). Pravidla transparentně a nediskriminačně stanoví objektivní kritéria podpory projektů předložených žadateli o poskytnutí dotace. Dohoda je uzavřena se žadatelem, jehož projekt dosáhl potřebného limitu bodů; kritéria pro bodové hodnocení jsou předem stanovena. Podle kapitoly 3 písm. k) obecné části Pravidel není na dotaci právní nárok. Jakákoliv úvaha o poskytnutí či neposkytnutí dotace v rámci postupu předcházejícího uzavření dohody je stěžovateli zapovězena, neboť veškerá kritéria pro podporu projektu předloženého žadatelem jsou určena pravidly. Stěžovatel tak v této fázi nerozhoduje o právech ani povinnostech fyzických nebo právnických osob.

V době podání žádosti o dotaci nemůže mít žadatel legitimní očekávání získání finančních prostředků. Nemůže odhadovat kolik projektů bude předloženo třetími subjekty a jak budou projekty bodově hodnoceny. Žadatel ani nemusí vynakládat žádné prostředky na to, aby jím předložený projekt byl způsobilý soutěžit s ostatními předkládanými projekty. Vynaložení administrativních nákladů na zpracování projektu je výlučně podnikatelským rizikem žadatele; neposkytnutí dotace žadateli nebrání, aby projekt realizoval.

Stěžovatel dále uvedl, že poskytování dotací fondem v rámci Programu rozvoje venkova je prováděním programů strukturální podpory podle § 1 odst. 2 písm. l) zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu. Podáním žádosti o dotaci na opatření podle § 11 odst. 4 téhož zákona není zahájeno správní řízení, jehož výsledkem by mělo být vydání rozhodnutí. Dohoda o dotaci totiž představuje veřejnoprávní smlouvu dle § 159 správního řádu, nikoliv správní rozhodnutí. Na administrativní postup předcházející uzavření dohody je tak nutno aplikovat část čtvrtou správního řádu, nikoliv část druhou. Stanoví-li zákon o Státním zemědělském intervenčním fondu, že dotace je poskytována na základě dohody, uplatní se na postup stěžovatele část čtvrtá správního řádu. O téže věci nelze vést správní řízení podle části druhé správního řádu, neboť zmíněné části správního řádu si navzájem konkurují. Oznámení o ukončení administrace žádosti nemůže mít povahu rozhodnutí, neboť je jiným úkonem orgánu veřejné správy ve smyslu § 158 odst. 1 správního řádu, jež lze přezkoumat postupem podle § 156 citovaného zákona.

Žalobkyně ve svém vyjádření kasační stížnosti poukázala na skutečnost, že městský soud v napadeném usnesení konstatoval, že se na řízení o poskytnutí dotace vztahuje správní řád. Tento závěr ve svém důsledku znamená, že veškeré dosud poskytnuté dotace byly nezákonné, protože žadatelům byla nezákonně odepřena možnost přezkumu úkonů fondu.

Žalobkyně nesohlasila s názorem stěžovatele, že postup fondu před poskytnutím do-

tace není přezkoumatelný ve správním soudnictví. Z § 11 odst. 1 a 7 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu vyplývá, že na celý postup stěžovatele při poskytování dotací se vztahují nejenom Pravidla, ale i zákon o Státním zemědělském intervenčním fondu. Stěžovatel měl při rozhodování o poskytování dotací postavení orgánu veřejné moci a na řízení o udělení dotace se vztahuje správní řád s výjimkami uvedenými v § 11 odst. 3 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu. To platí pro postup fondu před uzavřením dohody o poskytnutí dotace i poté.

Výklad stěžovatele, že přezkumu ve správním soudnictví podléhají pouze úkony následující po uzavření dohody o poskytnutí dotace, považuje žalobkyně za absurdní. Přijetí uvedeného tvrzení by znamenalo, že žádný orgán veřejné moci, který rozhoduje podle předem daných pravidel, nikdy nerozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Z § 11 odst. 2 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu podle žalobkyně vyplývá, že fond již před podpisem dohody rozhoduje o veřejných subjektivních právech žadatelů. Tím, že administrace žádosti žalobkyně byla ukončena, stěžovatel rozhodl, že žalobkyně nemá právo na další účast v procesu poskytování dotací. Uvedeným oznámením tak stěžovatel zasáhl do subjektivních veřejných práv žalobkyně. Nelze se tak ztotožnit s názorem stěžovatele, že se na úkony před uzavřením dohody nevztahuje část druhá správního řádu.

Již v době podání žádosti má žadatel legitimní očekávání, že získá dotaci. Lze vycházet z toho, že pokud žadatel splní všechny podmínky a bude mu přidělen dostatečný počet bodů, bude s ním uzavřena dohoda o poskytnutí dotace. Neumožnění přezkumu řádného postupu v této fázi řízení by znamenalo porušení práva na spravedlivý proces a nekontrolovatelné rozhodování o rozdělení veřejných prostředků.

Na celé řízení o poskytování dotací a rozhodování v jeho průběhu se podle žalobkyně vztahuje správní řád, což vyplývá z § 11 odst. 4 a § 13a zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu. V rámci řízení o poskytování

dotací tak fond vydává rozhodnutí podle správního řádu, proti nimž je přípustný opravný prostředek; nejedná se o úkony dle části čtvrté správního řádu. I rozhodnutím o ukončení administrace žádosti může stěžovatel zakládat, měnit nebo rušit práva a povinnosti žadatelů, resp. může prohlásit, že žadatel v daném řízení určitá práva má nebo nemá. Oznámením o ukončení administrace žádosti fond jednoznačně prohlašuje, že žalobkyně nemá právo na dalším pokračování administrace její žádosti; tím je rozhodováno o jejím veřejném subjektivním právu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) [22] Stěžovatel ve svém podání podřadil důvody kasační stížnosti pod § 103 odst. 1 písm. a), d) a e) s. ř. s. Pokud ovšem kasační stížností napadá usnesení o odmítnutí žaloby, z povahy věci pro něj přichází v úvahu pouze kasační důvody podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. spočívající v tvrzené nezákonnosti rozhodnutí o odmítnutí návrhu. Nejvyšší správní soud je v řízení o kasační stížnosti oprávněn zkoumat, zda rozhodnutí městského soudu a důvody, o které se toto rozhodnutí opírá, jsou v souladu se zákonem; jeho úkolem není přímo přezkoumávat samotné žalobou napadené správní rozhodnutí, nýbrž prověřovat, zda soud při takovémto přezkumu postupoval a uvažoval správně. Rozsah přezkumu rozhodnutí soudu je tak vymezen povahou a obsahem přezkoumávaného rozhodnutí. Jestliže městský soud žalobu odmítl a věc samu neposuzoval, může Nejvyšší správní soud v řízení o kasační stížnosti pouze přezkoumat, zda městský soud správně posoudil podmínky pro odmítnutí žaloby, nemůže se však již zabývat námitkami týkajícími se „*merita věci*“, tedy toho, zda správní rozhodnutí je zákonné, či nikoli (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2009, čj. 3 As 44/2008-80).

[23] Nejvyšší správní soud proto hodnotil, zda oznámení stěžovatele o ukončení administrace žádosti představuje rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., resp. zda je proti takovému rozhodnutí přípustný opravný prostředek a má o něm rozhodovat Ministerstvo zemědělství, jak ve svém usnesení dovodil městský soud.

[24] Městský soud svůj závěr o odmítnutí žaloby a postoupení věci Ministerstvu zemědělství k rozhodnutí o odvolání založil na veřejnoprávní povaze fondu i řízení o poskytnutí dotace (§ 11 odst. 2 a 3 a § 13a zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu). Uzavřel, že v řízení o poskytnutí dotace je žalovaný povinen vydat rozhodnutí, proti němuž je přípustný opravný prostředek, protože zákon o Státním zemědělském intervenčním fondu podání opravného prostředku nevyklučuje (§ 81 odst. 1 správního řádu). Pravidla sice v části A odst. 3 písm. b) stanoví, že se na poskytování dotací nevztahuje správní řád, činí tak ovšem bez opory v zákoně. Vzhledem k tomu, že výluky z působnosti správního řádu jsou taxativně vymezeny v § 11 odst. 3 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu, nelze je úpravou obsaženou v interním předpisu (Pravidlech) podle městského soudu rozšiřovat. (...)

V.A Povaha „oznámení o ukončení administrace žádosti o dotaci“

[27] Pro finanční zabezpečení zvláště stanovených úkolů a hospodaření s prostředky pro ně určenými se zřizují státní fondy jako právnické osoby. Každý státní fond se zřizuje zákonem [§ 28 odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých zákonů (rozpočtová pravidla)]. Šestý odstavec citovaného ustanovení pak uvádí, že „[p]oskytování dotací a návratných finančních výpomocí ze státního fondu včetně způsobu jejich poskytnutí upraví zvláštní právní předpis“. Na poskytování dotací ze státního fondu se tak nevztahuje § 14 rozpočtových pravidel; v projednávaném případě se tedy neuplatní výlučka ze soudního přezkumu na rozhodnutí o poskytnutí dotace ze státního fondu dle § 14 odst. 5 rozpočtových pravidel (viz obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, čj. 7 As 173/2012-44).

[28] Z § 1 odst. 1 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu vyplývá, že se zřizuje Státní zemědělský intervenční fond. „Fond je právnickou osobou se sídlem v Praze. Fond náleží do působnosti Ministerstva zemědělství.“

[29] Fond podle § 1 odst. 2 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu „v souladu s právními předpisy, právem Evropských společenství a mezinárodními smlouvami, kterými je Česká republika vázána“, mj. „rozhoduje o poskytnutí dotace a kontroluje plnění podmínek poskytnutí dotace“ [písm. a)] a „provádí programy strukturální podpory podle zvláštního právního předpisu a Program rozvoje venkova podle přímo použitelného předpisu Evropských společenství upravujícího podpory pro rozvoj venkova z Evropského zemědělského fondu pro rozvoj venkova (dále jen „Program rozvoje venkova“)“ [písm. l)]. Zvláštním právním předpisem je v tomto smyslu zákon č. 252/1997 Sb., o zemědělství, který v ustanovení § 2c odst. 1 uvádí, že „Programem strukturální podpory a Programem rozvoje venkova [...] se rozumí soubor opatření k provádění politiky podpory zemědělství v oblastech méně příznivých pro zemědělství, podpory rozvoje navazujících odvětví a podpory rozvoje venkova.“

[30] Pro oblast poskytování dotací obsahuje zásadní právní úpravu ustanovení § 11 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu. Podle prvního odstavce poskytuje fond „dotace v souladu s tímto zákonem, zákonem o zemědělství, nařízením vlády vydanými k jejich provedení a podle přímo použitelných předpisů Evropských společenství upravujících financování společné zemědělské politiky“. Druhý odstavec stanoví, že „[p]ři rozhodování o poskytování dotací má Fond postavení orgánu veřejné správy“. Konečně z třetího odstavce předmětného ustanovení plyne, že „[n]a řízení o poskytnutí dotace a rozhodování v něm se nevztahují lhůty pro vydání rozhodnutí, ustanovení o povinnosti umožnit účastníkům řízení před vydáním rozhodnutí ve věci vyjádřit se k podkladem rozhodnutí, ustanovení o vyrozumění účastníků řízení o provádění dů-

kazů mimo ústní jednání, ustanovení o provedení záznamu o provedení důkazu listinou a ustanovení o vydání usnesení při provádění důkazu ohledáním věci namíste podle správního řádu“. Sedmý odstavec citovaného ustanovení pak uvádí, že „*při provádění programů strukturální podpory a Programu rozvoje venkova podle zvláštního právního předpisu postupuje [fond] podle odstavců 1 až 5 obdobně*“.

[31] Na rozhodování podle zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu se vztahuje správní řád, nestanoví-li tento zákon jinak (§ 13a tohoto zákona).

[32] Stěžovatel v kasační stížnosti zpochybňuje, že by oznámení o ukončení administrace žádosti o dotaci bylo rozhodnutím v materiálním smyslu (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), které by zasahovalo do veřejných subjektivních práv žalobkyně.

[33] Pro zodpovězení této otázky Nejvyšší správní soud vyšel z ustálené judikatury vymezující rozsah přezkumné pravomoci soudů ve správním soudnictví a zabývající se interpretací § 65 odst. 1 s. ř. s. Podle citovaného ustanovení „*[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak*“.

[34] Základem pro posouzení věci je v daném případě otázka možnosti soudního přezkumu napadeného aktu (oznámení o ukončení administrace žádosti) vydaného stěžovatelem. Zákonný rámec pro rozsah přezkumné pravomoci soudů ve správním soudnictví je vymezen soudním řádem správním v § 4 ve spojení s § 2. Ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zavádí legislativní zkratku „*správní orgán*“. Tím se rozumí orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, jakož i fyzická nebo právnická osoba nebo jiný orgán, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o prá-

vech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197, č. 1717/2008 Sb. NSS, uvedl, že „*[z]ákonná definice obsahuje tři prvky: za prvé, jedná se o orgán moci výkonné či jiný z typu orgánů v definici uvedených. Za druhé, tento orgán rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Za třetí, toto rozhodování se děje v oblasti veřejné správy*“.

Přezkumu ve správním soudnictví může být tedy podrobena taková činnost, která naplňuje všechny tři citované definiční prvky. Pro možnost přezkumu činnosti správního orgánu musí vedle těchto tří znaků přistoupit ještě znak čtvrtý, obsažený v § 2 s. ř. s., tedy v daném případě musí být činností správního orgánu dotčena veřejná subjektivní práva fyzických nebo právnických osob. Lze tedy shrnout, že pro možnost přezkoumání aktu správního orgánu je nutno, aby tento akt naplnil kumulativně všechny čtyři výše uvedené znaky (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2010, čj. 2 As 52/2010-59, č. 2133/2010 Sb. NSS).

[35] Nutnost přezkumu aktů správních orgánů musí být v neposlední řadě posuzována vzhledem k ústavní povinnosti soudů poskytovat ochranu právům obsaženým v čl. 90 Ústavy a čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), jež má na ústavní úrovni zásadní význam pro činnost správních soudů, když stanoví, že „*[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny*“.

Tímto ustanovením Listina zakládá pravidlo „*presumpce přezkumu*“, které stanoví správním soudům povinnost podrobit přezkumu akty veřejné moci, pokud jejich přezkum není zákonem výslovně vyloučen.

[36] K tomu zdejší soud ve shora uvedeném rozhodnutí čj. 4 Ans 9/2007-97 uvedl, že „*[p]rincip presumpce přezkoumatelnosti rozhodnutí správního orgánu hraje dále ro-*

li širšího interpretačního vodítka pro případ pochybností o rozsahu kompetence správních soudů: v pochybnostech je nutné přezkum umožnit“. Není tedy možné připustit takový restriktivní výklad, který by vedl k omezení přístupu k soudu a zbavení fyzických a právnických osob právní ochrany. Ústavní povinnost obsažená v čl. 36 odst. 2 Listiny se odráží v § 6 s. ř. s., který stanoví, že „[z] rozhodování ve správním soudnictví jsou vyloučeny věci, o nichž to stanoví tento nebo zvláštní zákon“. V souladu s uvedenými ústavně zakotvenými principy je nutno i toto ustanovení vykládat restriktivně a ze soudního přezkumu tak vyloučit pouze ty případy, které byly explicitně označeny zákonodárcem. Při řešení těchto otázek je možno odkázat na bohatou judikaturu Nejvyššího správního soudu, opírající se též o judikaturu Ústavního soudu (srov. např. rozsudek rozšířeného senátu ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, č. 792/2006 Sb. NSS., rozsudek ze dne 15. 12. 2005, čj. 3 As 28/2005-89, č. 809/2006 Sb. NSS, rozsudek ze dne 29. 3. 2006, čj. 2 Afs 183/2005-39, č. 886/2006 Sb. NSS).

[37] Pro úplné posouzení dané věci je proto nutno zkoumat, zda napadený akt fondu naplňuje znaky rozhodnutí správního orgánu, jak byly uvedeny shora.

[38] V prvé řadě je třeba posoudit, zda byl předmětný akt vydán správním orgánem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Fond je podle § 1 odst. 1 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu právnickou osobou. Není tedy pochyb o tom, že první podmínka pro založení soudního přezkumu napadeného aktu je splněna.

[39] Stejně tak Nejvyšší správní soud nemá pochyb, že při rozhodování o ukončení administrace žádosti žalobkyně o dotaci rozhodoval fond o právech a povinnostech žalobkyně spojených s poskytnutím dotace. Žadateli v průběhu procesu rozhodování o žádosti přísluší přinejmenším právo na projednání žádosti, právo na registraci, administrativní kontrolu žádosti či právo být vyzván v případě nedostatků žádosti [část A body 5.3, 5.4 písm. a) Pravidel]. Podepsáním dohody o poskytnutí dotace vznikají osobám další

práva, zejména právo na proplacení dotace [část A bod 3 písm. k) Pravidel] a povinnosti s touto dotací spojené (povinnost použít prostředky k určenému účelu, informační povinnost žadatele, povinnost dodržovat při realizaci projektu principy hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti, strpět kontrolu oprávněných osob atd. – srov. zejm. část A body 3, 4, 11, 12 a 13). Naopak ukončením procesu administrace žádosti o poskytnutí dotace před uzavřením případné dohody o poskytnutí dotace je každý neúspěšný žadatel zasažen přinejmenším tím, že přišly vniveč všechny náklady, které vynaložil za účelem získání dotace (vyplňování formulářů, spotřeba kancelářských potřeb, časové zatížení atp.). Splněna je tak i druhá podmínka, že fond rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob.

[40] Třetí podmínkou je, že se rozhodování fondu děje v oblasti veřejné správy. Podle § 11 odst. 2 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu má fond „při rozhodování o poskytování dotací [...] postavení orgánu veřejné správy“. Pod pojmem „rozhodování o poskytování dotací“ je nutno chápat celý proces počínající od okamžiku podání žádosti o dotaci do případného rozhodnutí o poskytnutí dotace (uzavření dohody) a jejího následného proplacení (§ 11 odst. 4 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu) či do vydání finálního rozhodnutí o neposkytnutí dotace (ukončení její administrace). Nejvyšší správní soud odmítá argumentaci stěžovatele, že úkony fondu ve vztahu k žadateli o dotaci učiněné před uzavřením dohody o poskytnutí dotace nespádají pod pojem rozhodování o poskytování dotace. I negativní závěr fondu (ukončení administrace žádosti) odpírající žadateli možnost získat dotaci na připravovaný projekt představuje autoritativní rozhodnutí, které se může negativně projevit na právech žadatele o dotaci, neboť mu znemožňuje získat příspěvek na plánovaný projekt z veřejných rozpočtů.

[41] Tomuto výkladu odpovídá i názor zastávaný konstantní judikaturou Nejvyššího správního soudu, že poskytování dotací z ve-

řejných rozpočtů je činností spadající do oblasti veřejné správy, konkrétně do oblasti veřejných financí (srov. shora citovaný rozsudek čj. 2 As 52/2010-59 nebo rozsudek ze dne 28. 4. 2011, čj. 1 As 22/2011-64, č. 2343/2011 Sb. NSS, nebo ze dne 17. 1. 2013, čj. 7 As 173/2012-44). Pojmem veřejné finance rozumí teorie „specifické finanční vztahy a operace probíhající v rámci ekonomického systému mezi orgány a institucemi veřejné správy na straně jedné a ostatními subjekty na straně druhé“. Obsahem specifických finančních vztahů a operací je přitom mimo jiné stimulace ekonomických subjektů k určitému chování prostřednictvím dotací, pokut či daní (Hamníková, B.; Maaytová, A. a kol. *Veřejné finance*. 2. vyd. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 11). Veřejné finance definuje rovněž § 2 písm. f), h) a i) zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole). Také peněžní prostředky Státního zemědělského intervenčního fondu je nutno řadit mezi veřejné finance, a to dle § 6a zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu a § 3 písm. c) rozpočtových pravidel, podle něhož jsou peněžní prostředky státních fondů tzv. „jinými peněžními prostředky státu“.

[42] Právní vztah vzniklý poskytnutím dotace je tedy veřejnoprávním vztahem (srov. i usnesení zvláštního senátu ze dne 7. 5. 2010, čj. Konf 14/2010-8, č. 2115/2010 Sb. NSS), tím pádem rovněž rozhodnutí o vyřazení žádosti žadatele o poskytnutí dotace z procesu administrace této žádosti je rozhodováním v oblasti veřejné správy. I třetí podmínka pro založení soudního přezkumu je tedy splněna.

[43] Poslední – čtvrtý – znak spočívá v tom, že činností fondu jsou dotčena veřejná subjektivní práva fyzických nebo právnických osob. V souladu s Pravidly [část A bod 3 písm. k)] není před podpisem dohody o poskytnutí dotace na dotaci právní nárok. Subjektům žádajícím o poskytnutí dotace z Programu rozvoje venkova tedy nepřislouží veřejné subjektivní právo na poskytnutí dotace.

[44] Samotná existence veřejného subjektivního práva ovšem není nutnou podmínkou

pro žalobní legitimaci ve správním soudnictví (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2010, čj. 7 Afs 15/2007-106, č. 2066/2010 Sb. NSS). Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu pak ve svém usnesení ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, konstatoval, že ke vzniku žalobní legitimace v případě řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu postačuje, pokud se rozhodnutí správního orgánu negativně projeví v právní sféře žalobce.

[45] Za takový projev pak Nejvyšší správní soud považuje přinejmenším zmaření nákladů spojených s podáním žádosti o dotaci, jako jsou náklady na realizaci projektu, které žadatel financuje nejprve z vlastních zdrojů [část A bod 3 písm. d) Pravidel]. Pokud by v rámci Programu rozvoje venkova nebyla finanční podpora z veřejných rozpočtů vypsána, nelze vyloučit, že by žalobkyně o uskutečnění předmětného projektu vůbec neuvažovala. Na straně žalobkyně tak došlo k určitému legitimnímu očekávání získání finanční podpory, které ovšem naplněno nebylo a rovněž tím došlo k negativnímu projevu v její právní sféře, nemluvě o nezbytných transakčních nákladech neoddělitelně spojených se samotným podáním žádosti o podporu.

[46] Z uvedeného tedy vyplývá, že byl naplněn i čtvrtý znak, a to, že se jednalo o rozhodnutí správního orgánu, které bylo způsobilé se negativně projevit v právní sféře žalobkyně. Kumulativním naplněním prvků obsažených v § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 2 je tedy dána přezkumná pravomoc soudů ve správním soudnictví.

[47] Na tomto místě je opět vhodné připomenout, že ačkoliv v některých případech není stanoveno právo na poskytnutí určitého plnění ze strany správního orgánu, přesto se jedná o rozhodování přezkoumatelné ve správním soudnictví. Potřeba tohoto soudního přezkumu, jakkoliv omezená na proceduru tohoto rozhodování, je totiž nezbytná přinejmenším z toho důvodu, že brání vybočování z mezí zákonitosti při uplatňování veškeré státní moci (zabraňuje svévoli; čl. 2 odst. 2 Listiny), zamezuje diskriminačním jednáním a omezuje projev korupce (srov.

nález Ústavního soudu ze dne 22. 7. 2009, sp. zn. III. ÚS 2556/07, N 164/54 SbNU 93, nebo shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 As 52/2010-59, bod 22).

[48] Stěžovatel v kasační stížnosti uvádí, že postup fondu před uzavřením dohody o poskytnutí dotace není správním řízením, a proto oznámení o ukončení administrace žádosti není správním rozhodnutím a nelze proti němu brojit správní žalobou. S touto argumentací stěžovatele se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Jak již bylo vysvětleno výše, řízení o poskytnutí dotace představuje postup fondu po podání žádosti o poskytnutí dotace do ukončení řízení o žádosti, ať již formou uzavření dohody o poskytnutí dotace a následného ukončení řízení o žádosti o pro-

placení výdajů projektu, tak ukončením administrace žádosti ve fázi před uzavřením dohody o poskytnutí dotace. V této souvislosti není rozhodné, že se na předmětné řízení aplikuje správní řád s určitými výjimkami stanovenými v § 11 odst. 3 zákona o Státním zemědělském intervenčním fondu, neboť jak již bylo vyloženo výše, i negativní rozhodnutí o ukončení administrace žádosti o poskytnutí dotace má dopad do právní sféry žadatele o dotaci (srov. zejm. bod [45] shora). Rozhodnutí o ukončení administrace žádosti tak nemůže být jiným procesním postupem dle § 158 správního řádu, neboť citovaným rozhodnutím fond rozhoduje o právech a povinnostech žadatele o dotaci, což se projevuje v právní sféře žadatele o dotaci (§ 158 odst. 1 správního řádu *a contrario*). (...)

2910

Řízení před soudem: přezkoumatelnost správního rozhodnutí Vojáci z povolání: platový výměr vojáka z povolání

k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

Platový výměr vojáka z povolání je třeba pokládat za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a je třeba na něj aplikovat ustanovení správního řádu z roku 2004, nevyplyvá-li ze zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, jinak.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2013, čj. 4 Ads 10/2013-21)

Prejudikatura: č. 615/2005 Sb. NSS, č. 1642/2008 Sb. NSS a č. 2436/2011 Sb. NSS.

Věc: Mgr. Ladislav J. proti Náčelníkovi vojenské policie o stanovení výše platového tarifu a dalších pravidelně poskytovaných složek platu platebním výměrem, o kasační stížnosti žalovaného.

Velitel Velitelství Vojenské policie Stará Boleslav vydal dne 1. 1. 2011 žalobci platový výměr stanovující mezi jinými osobní příplatek ve výši 3 200 Kč měsíčně. Proti tomuto platovému výměru podal žalobce odvolání. Žalovaný rozhodnutím ze dne 18. 1. 2012 odvolání žalobce částečně vyhověl, napadený platový výměr v části týkající se stanovení výše osobního příplatku žalobce zrušil a současně řízení ve věci stanovení výše osobního příplatku žalobce zastavil. Ve zbývajícím rozsahu žalovaný odvolání žalobce zamítl a platový výměr správního orgánu I. stupně v ostatních částech potvrdil.

Žalovaný dospěl v odůvodnění napadeného rozhodnutí k závěru, že shora uvedený platový výměr je v části týkající se stanovení osobního příplatku žalobce nutno považovat za správní rozhodnutí konstitutivní povahy, které musí obsahovat všechny náležitosti rozhodnutí stanovené správním řádem. Žalovaný proto předmětný platový výměr v části týkající se stanovení výše osobního příplatku žalobce zrušil, a to jednak pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí a dále pro nezákonnost spočívající v absenci zákonem stanovených náležitostí rozhodnutí (odůvodnění a poučení).

Žalovaný dále přisvědčil odvolacím námitkám, v nichž žalobce namítal chybějící poučení o opravném prostředku, nepřipustnost předběžné účinnosti předmětného platového výměru a jeho nezákonnost spočívající v tom, že jím byly žalobci odňaty příslušné složky platu již dnem 1. 1. 2011, přestože jej převzal (a platový výměr tak nabyl právní moci) až dne 28. 2. 2011, a to ve vztahu k té části platového výměru, kterou byl žalobci stanoven osobní příplatek, neboť tuto část platového výměru je podle názoru žalovaného nutno považovat za konstitutivní správní rozhodnutí, které musí obsahovat všechny náležitosti rozhodnutí stanovené správním řádem.

Ostatní části platového výměru však mají dle přesvědčení žalovaného charakter deklaratorního aktu, a nikoli rozhodnutí, neboť pouze reflektují skutečnosti založené změnou právních předpisů ke dni 1. 1. 2011, či realizované rozkazem náčelníka Vojské policie č. 381 ze dne 23. 12. 2010 k témuž dni. Účinky těchto skutečností by vůči osobě žalobce nastaly bez ohledu na to, zda následně byl či nebyl vydán platový výměr potvrzující tyto skutečnosti (na rozdíl od konstitutivního rozhodnutí týkajícího se výše osobního příplatku). Tyto části platového výměru představují pouze písemnou informaci a námitky žalobce o chybějícím poučení a předběžné účinnosti platového výměru jsou tak ve vztahu k nim bezpředmětné.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, v níž namítal, že žalovaný postupoval v rozporu s § 89 odst. 2 správního řádu, jelikož nepřezkoumal soulad rozhodnutí správního orgánu I. stupně a zejména řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy. Žalobce poukázal na rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 9 Ca 162/2007 a usnesení Krajského soudu v Praze sp. zn. 44 Af 5/2011, v nichž je vyjádřen prakticky totožný závěr, že platový výměr je rozhodnutím, které určuje, do jaké platové třídy byl voják zaměstnavatelem zařazen a které pravidelně měsíčně poskytované složky platu a v jaké výši mu budou poskytovány. Poukázal rovněž na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 5. 2013, čj. 5 Ao 2/2008-23, podle kte-

rého interní pokyny samy o sobě nejsou způsobilé založit navrhovateli konkrétní práva a povinnosti. Tyto, a to i ohledně platového hodnocení, může založit až příslušný platový výměr.

S ohledem na výše uvedené závěry správních soudů tak podle žalobce není pochyb o tom, že platový výměr je nutno jako celek považovat za konstitutivní správní akt. Žalobce podotknul, že pokud by byl platový výměr obecně považován pouze za informaci, neměl by prakticky voják ani reálnou možnost se proti zásahu do svého subjektivního majetkového práva, kterým je plat, jakkoli bránit. Služební orgán by pak libovolně mohl měnit složky platu, třeba i protizákonně. Žalobce vyjádřil přesvědčení, že platový výměr, jakožto rozhodnutí, by měl ve smyslu § 68 správního řádu obsahovat základní části rozhodnutí, jimiž jsou tradičně výrok, odůvodnění a poučení o opravném prostředku. Žalovanému vytknul, že se nezabýval absencí těchto náležitostí správního rozhodnutí, jakož i absencí řízení, které mělo předcházet vydání platového výměru správního orgánu I. stupně. Pokud je úkon služebního orgánu spojen se vznikem, změnou, nebo zánikem práva a povinností vojáka, jedná se o rozhodování ve věcech služebního poměru, přičemž pokud pro takové rozhodnutí neexistuje zvláštní procesní právní úprava, je služební orgán povinen vždy postupovat podle správního řádu. Uvedené závěry dle žalobce ostatně vyplývají např. z usnesení Městského soudu v Praze ze dne 29. 4. 2011, čj. 9 Ad 6/2010-25.

Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 2. 1. 2013, čj. 45 Ad 5/2012-44, rozhodnutí žalovaného a platový výměr správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Krajský soud se plně ztotožnil s judikaturou, na kterou poukázal žalobce, podle níž je platový výměr vydaný vojákovi správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Dále uvedl, že zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a některých dalších organizacích a orgánech (dále jen „zákon o platu“), v § 20a charakterizuje platový výměr jako písemnou informaci o platové třídě, do které je

zaměstnanec zařazen, a o výši platového tarifu a ostatních pravidelně měsíčně poskytovaných složkách platu. Tato informace je však z materiálního hlediska deklaratorním správním rozhodnutím, které určuje, do jaké platové třídy byl voják zaměstnavatelem zařazen a které pravidelně měsíčně poskytované složky platu a v jaké výši mu budou poskytovány. Skutečnost, že platový výměr je rozhodnutím služebního (správního) orgánu ve věci služebního poměru vojáka, kterým se závazně určují práva nebo povinnosti adresáta tohoto správního aktu, vyplývá podle krajského soudu také ze skutečnosti, že plat je vojákovi zaměstnavatelem vyplácen podle tohoto platového výměru.

Krajský soud poukázal na § 20a větu třetí zákona o platu, podle které, „[d]ojde-li ke změně výše některé složky platu uvedené v platovém výměru, je zaměstnavatel povinen tuto skutečnost zaměstnanci oznámit včetně odůvodnění, umožňuje-li to výkon služby zaměstnance, nejpozději v den, kdy změna nabývá platnosti. V ostatních případech je tak povinen učinit v nejbližším vhodném termínu.“

Z dokladů založených ve správním spise krajský soud zjistil, že toto ustanovení zákona o platu nebylo při vydání předmětného platového výměru ve věci žalobce respektováno. Napadený platový výměr upravuje platové poměry žalobce od 1. 1. 2011, a měl tedy být žalobci doručen nejpozději v uvedený den. Reálně však byl dle krajského soudu vydán až 17. 1. 2011, žalobci byl doručen následujícího dne a právní moci tak nabyl až 18. 1. 2011. Vysvětlení žalovaného, který toto zpoždění omlouvá „*technickými obtížemi*“ a teritoriálním rozložením velitelství, shledal krajský soud nepřijatelným. V § 20a zákona o platu je sice uvedeno, že pokud nebude platový výměr oznámen zaměstnanci nejpozději v den, kdy nabývá platnosti, zaměstnavatel tak učiní v ostatních případech v nejbližším vhodném termínu, avšak z důvodové zprávy ke shora citovanému zákonu je zřejmé, že zákonodárce měl na mysli mimořádné situace objektivního charakteru, kdy např. voják je na misi v zahraničí. O takový případ však v posuzované věci nešlo.

Krajský soud dospěl k závěru, že ze shora uvedených skutečností vyplývá, že žalovaný postupoval v rozporu s § 89 odst. 2 správního řádu, neboť v napadeném rozhodnutí zcela ignoroval stávající judikaturu správních soudů, podle níž je platový výměr správním rozhodnutím, a má proto kromě výrokové části obsahovat odůvodnění a poučení účastníků (§ 68 odst. 1 správního řádu). Žalovaný zrušil pouze část platového výměru týkající se stanovení výše osobního příplatku žalobce a ve zbytku zamítl žalobcovu odvolání, ačkoliv měl zrušit platový výměr celý. Porušil tak § 36 odst. 1, odst. 2 a odst. 3 správního řádu. Krajský soud proto věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení a zavázal jej k vydání řádně odůvodněného rozhodnutí.

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, v níž vyjádřil přesvědčení, že na rozdíl od stanovení osobního příplatku mají ostatní části platového výměru charakter deklaratorního aktu, nikoli konstitutivního rozhodnutí, neboť pouze reflektují objektivní skutečnosti založené změnou právních předpisů ke dni 1. 1. 2011, či realizované k tomuto dni rozkazem stěžovatele ve věcech personálních ze dne 23. 12. 2010, a jedná se tak pouze o písemnou informaci v mezích § 20a zákona o platu. Platový výměr byl odůvodněn změnou hodnotního příplatku a tarifního platu. Účinky těchto skutečností vůči žalobci nastaly bez ohledu na to, zda následně došlo k vydání platového výměru jako potvrzení těchto skutečností na rozdíl od konstitutivního rozhodnutí týkajícího se výše osobního příplatku. S ohledem na výše uvedené proto stěžovatel nepostupoval podle § 89 odst. 2 správního řádu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

II.

Posouzení kasační stížnosti

(...) [30] Z obsahu platového výměru správního orgánu I. stupně ze dne 1. 1. 2011 je zřejmé, že tímto výměrem byla podle ustanovení právních předpisů (zákona o platu

a nařízení vlády č. 565/2006 Sb., o platových poměrech vojáků z povolání) a rozkazu ministra obrany č. 44/2006 Věstníku – vnitřní platový předpis pro vojáky z povolání v rezortu Ministerstva obrany (dále jen „rozkaz MO“), žalobci stanovena výše platového tarifu a dalších s tímto tarifem pravidelně poskytovaných složek platu – osobního příplatku, hodnotnostního příplatku a zvláštního příplatku. Plat byl poté stěžovateli pravidelně poskytován podle takto vydaného platového výměru. Již s ohledem na tyto skutečnosti je Nejvyšší správní soud stejně jako krajský soud přesvědčen, že platový výměr je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť jím bylo závazně určeno právo adresáta tohoto aktu (žalobce) pravidelně pobírat plat v určité výši.

[31] Argumentaci stěžovatele, který (s poukazem na § 20a zákona o platu) dovozuje, že platový výměr není rozhodnutím, neboť pouze reflektuje objektivní skutečnosti založené právními předpisy, nelze přisvědčit z několika důvodů. Nejvyšší správní soud si je vědom skutečnosti, že výše hodnotnostního příplatku přiznaného žalobci podle § 9 zákona o platu, stejně jako výše platového tarifu přiznaného podle § 6 odst. 1 nařízení vlády č. 565/2006 Sb., je přesně stanovena, a správní orgán tudíž neměl žádný prostor pro správní uvážení a výši těchto položek žalobcova platu musel stanovit přesně podle uvedených ustanovení právních předpisů. Skutečnost, že právní předpis stanoví práva a povinnosti natolik přesně, že správnímu orgánu neumožňuje autonomní úvahu, však ještě sama o sobě neznamená, že pokud správní orgán postupuje podle takového právního předpisu, nevydává správní rozhodnutí. Při posouzení otázky, zda nějaký akt představuje rozhodnutí správního orgánu, není rozhodující jeho forma (tj. zda má akt veškeré náležitosti správního rozhodnutí podle § 68 odst. 1 správního řádu), ani míra volnosti, kterou má správní orgán při aplikaci právního předpisu, ale to, zda takovýto akt stanoví práva či povinnosti svému adresátovi.

[32] Jak již Nejvyšší správní soud vyslovil v rozsudku ze dne 22. 3. 2012, čj. 3 Ads 164/2011-7,

„[p]odle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu mohou být posuzovány jako rozhodnutí dle § 65 odst. 1 s. ř. s. rovněž přípisy či sdělení správního orgánu, které nemají formu rozhodnutí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2006, čj. 1 Afs 147/2005-107 [č. 923/2006 Sb. NSS]). Pojem ‚rozhodnutí‘ je označením technickým a je nutno k němu vždy přistupovat z hlediska jeho obsahu, nikoliv jeho formy. Tím, že zákon neváže charakteristiku pojmu rozhodnutí na žádnou stanovenou formu ani jiné náležitosti, podle nichž by bylo možno identifikovat úkon správního orgánu jako rozhodnutí, je třeba vycházet především z funkčního dopadu takového úkonu do právní sféry adresáta. Primární úlohu při posouzení, zda úkon správního orgánu naplňuje materiální charakteristiku rozhodnutí, sehraává vždy skutkový a právní kontext posuzovaného úkonu. ‚Rozhodnutí‘ ve smyslu ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s. je tak třeba v souladu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu nazírat v ‚materiálním‘ smyslu jako individuální správní akt vydaný orgánem veřejné moci při výkonu veřejné správy z pozice jeho vrchnostenského postavení, a to bez ohledu na jeho označení, formu nebo procesní předpisy, jimiž se jeho vydání řídí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2006, čj. 1 Afs 147/2005-107). Není tedy rozhodné, jak je správní akt formálně označen, ale jaký je jeho materiální dopad do právní sféry žalobce; takový přístup garantuje ochranu veřejných subjektivních práv, neboť vylučuje, aby správní orgán obešel možnost případného soudního přezkoumání správního rozhodnutí vyřízením věci v jiné formě, než mu zákon ukládá.“

[33] Nejvyšší správní soud tedy ve své judikatuře dovodil, že pro kvalifikaci úkonu služebního orgánu jako „rozhodnutí“ ve smyslu § 65 s. ř. s. není podstatná forma tohoto úkonu (tzn. zda se jedná o rozhodnutí, rozkaz či jiný akt nadřízeného), nýbrž jeho obsah a zásah do práv a povinností vojáka jako adresáta vrchnostenského působení služebního orgánu (viz rozsudek Nejvyššího

správního soudu ze dne 18. 8. 2011, čj. 3 Ads 58/2011-61, č. 2436/2011 Sb. NSS).

[34] Další důvod, pro který je třeba považovat platový výměr za správní rozhodnutí, představuje podle Nejvyššího správního soudu skutečnost, že adresátovi tohoto výměru musí být umožněna řádná obrana v případech, kdy dojde při vystavení platového výměru k pochybení na straně správního orgánu. Platový výměr totiž hraje důležitou roli v majetkových poměrech svého adresáta. V této souvislosti Nejvyšší správní soud znovu zdůrazňuje, že to byl právě předmětný platový výměr, z něhož vyplývá žalobci právo pravidelně pobírat plat v určité výši. Plat tedy byl žalobci vyplácen na základě platového výměru, nikoli přímo podle shora uvedených právních předpisů a rozkazu MO, byť platový výměr byl podle nich vydán. Pokud by se tedy, jako je tomu v předmětném případě, voják z povolání domníval, že plat mu nebyl stanoven v souladu s právními a interními předpisy, musí mít možnost proti platovému výměru podat opravný prostředek, respektive po vyčerpání opravných prostředků se domáhat přezkoumání takového aktu u správního soudu.

[35] Argumentace stěžovatele, podle které má z celého platového výměru povahu správního rozhodnutí pouze část týkající se stanovení výše osobního příplatku, je neudržitelná také z toho důvodu, že vede ke značně nepraktickému závěru, že jediný akt správního orgánu může být částečně správním rozhodnutím a zároveň částečně pouhou informací účastníku řízení. Nejvyšší správní soud je však toho názoru, že akty správních orgánů je třeba s přihlédnutím k jejich obsahu posuzovat jako celek a není je možné dělit na části, jež jsou správním rozhodnutím, a části, které správním rozhodnutím již nejsou, jak to učinil stěžovatel ve svém rozhodnutí. Takový postup by totiž v praxi vedl k nejistotě především na straně adresátů těchto aktů a nežádoucím komplikacím a nejasnostem např. ve vymezení opravných prostředků či následně v oblasti soudního přezkumu. Takový názor ostatně postrádá jakoukoli oporu i v zákoně č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, a ve správním řádu.

[36] V této souvislosti Nejvyšší správní soud dále považuje za vhodné uvést, že platový výměr vydaný správním orgánem prvního stupně považuje za správní rozhodnutí konstitutivní povahy, a to již s ohledem na několikrát zmíněnou skutečnost, že právě na základě platového výměru byl jeho adresátovi (žalobci) přiznán plat v konkrétní výši a na základě tohoto platebního výměru je plat žalobci vyplácen. Stěžovatel se tedy mylí, pokud má za to, že platový výměr správního orgánu prvního stupně je konstitutivní rozhodnutí pouze v části týkající se osobního příplatku žalobce a ve zbývajících částech se jedná pouze o deklaratorní akt. Ostatně to, zda se jedná o akt deklaratorní či konstitutivní je z hlediska klasifikace určitého úkonu jako rozhodnutí správního orgánu nerozhodné, neboť tato rozhodnutí mohou být jak konstitutivní, tak i deklaratorní povahy (srov. § 67 odst. 1 správního řádu: „[r]ozhodnutím správní orgán [...] v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá“).

[37] Závěr, že platový výměr je třeba považovat za správní rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., je také plně v souladu se stávající judikaturou Nejvyššího správního soudu. Poukázat lze v tomto směru např. na již citovaný rozsudek čj. 3 Ads 164/2011-9, v němž Nejvyšší správní soud dále uvedl, „že nemá pochybnosti o právní povaze platebního [zde se jedná o překlep, z kontextu jednoznačně vyplývá, že se jedná o platový výměr, pozn. čtvrtého senátu] výměru jako rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., neboť přezkum správních aktů určujících odměňování příslušníků ozbrojených sborů ve služebním poměru není ve správním soudnictví spornou otázkou a tyto správní akty jsou běžně správními soudy přezkoumávány. S přihlédnutím k tomu, že služební poměr vojáka z povolání a příslušníka ozbrojeného sboru (dle zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů) se v základních charakteristikách shodují, lze k povaze a přezkumu platových výměrů poukázat například na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 11. 2011, čj. 4 Ads 119/2011-70, či na rozsudek ze dne 12. 3. 2009, čj. 4 Ads 143/2008-109.“

[38] Rovněž v usnesení ze dne 19. 5. 2013, čj. 5 Ao 2/2008-23, č. 1642/2008 Sb. NSS, vyjádřil Nejvyšší správní soud závěr, že platový výměr má povahu rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., byť tak učinil méně explicitně, když konstatoval, že „*interní pokyny samy o sobě nejsou způsobilé založit navrhovatelé konkrétní práva a povinnosti. Tyto, a to i ohledně výše platového ohodnocení, může založit až příslušný platový výměr.*“

[39] Nejvyšší správní soud v této souvislosti zdůrazňuje odlišnost veřejnoprávních vztahů vyplývajících ze služebního poměru vojáků z povolání oproti soukromoprávní povaze zaměstnanců vyplývajících z pracovního poměru (včetně státních zaměstnanců, vykonávajících práci na základě pracovní smlouvy či jmenování, nepodléhajících služebněprávním vztahům). Zatímco u státních zaměstnanců v pracovněprávním poměru je platový výměr pouhou informací a v případě nesouhlasu zaměstnance s pracovněprávním zařazením se tento může domáhat doplacení rozdílu mezi platem dle platového výměru a platem, který zaměstnanec dle právních předpisů náleží, žalobou na plnění dle části třetí občanského soudního řádu, u vojáků z povolání jsou tyto otázky závazně rozhodovány služebními funkcionáři, jejichž rozhodnutí podléhají soudnímu přezkumu ve správním soudnictví. K tomu lze odkázat i na (pro Nejvyšší správní soud závaznou) judikaturu zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů: „*Právní povaha služebního poměru vojáka z povolání postihuje zvláštní povahu ‚zaměstnavatele‘ jako primárního nositele veřejné moci, potřebu pevného začlenění vojáka do organismu veřejné moci a účast na jejím výkonu. Tato potřeba zasahuje tak daleko, že tu nejde o modifikaci soukromoprávního poměru, ale (stejně jako u některých dalších kategorií veřejných a zvláště státních zaměstnanců) o specifický státně zaměstnanecký poměr veřejného práva. V důsledkem může být i charakter právní úpravy, kdy právě u služebních poměrů má tato úprava kodexový charakter a použití zákoníku práce je buď vůbec, nebo z převážné*

části vyloučeno.“ (srov. usnesení zvláštního senátu ze dne 4. 5. 2005, čj. Konf 51/2004-9, č. 615/2005 Sb. NSS). Shodně judikuje i Nejvyšší soud (srov. např. rozsudky z 9. 1. 2013, sp. zn. 30 Cdo 2470/2012, a ze dne 18. 10. 2005, sp. zn. 21 Cdo 245/2005). Z toho vyplývá potřeba, aby plat vojáka z povolání byl najisto stanoven platovým výměrem, který pak představuje právní titul pro vyplácení platu vojáka z povolání. Nejvyšší správní soud tak ve shodě s krajským soudem uzavírá, že platový výměr je třeba považovat za správní rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

[40] Z výše uvedeného vyplývá i závěr týkající se náležitostí platového výměru. Na rozhodování služebních funkcionářů je třeba aplikovat správní řád, pokud ze zákona o vojácích z povolání nevyplývá odchylná úprava či výluka některých ustanovení subsidiárně aplikovaného správního řádu (srov. § 1 odst. 2 správního řádu, § 144 zákona o vojácích z povolání). Rozhodnutí správního orgánu musí kromě výrokové části obsahovat odůvodnění a poučení o opravném prostředku (§ 68 odst. 1 správního řádu). Na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že ve výčtu rozhodnutí vydávaných ve věcech služebního poměru uvedeném v § 145 zákona o vojácích z povolání ve znění účinném do 31. 5. 2012 není platový výměr uveden. Tento výčet (v kombinaci s § 144 zákona o vojácích z povolání) totiž nelze vyložit jako vyloučení aplikace správního řádu při rozhodování služebních funkcionářů o jiných věcech než ve výčtu výslovně uvedených spadajících obecně do věcné působnosti správního řádu. Pokud totiž zvláštní zákon stanoví, že správní řád se použije na určité věci rozhodované dle tohoto zvláštního předpisu, neznamená to, že by tím byla aplikace správního řádu vyloučena pro ostatní takto výslovně nezminěné věci. K tomu srov. např. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. 2. vyd. Praha : Bova Polygon, 2012, s. 54 („*Některá ustanovení zvláštních zákonů stanoví, že se správní řád [...] použije jen na některá ustanovení zvláštního zákona, která jsou v nich výslovně vypočtena. V zásadě i pro tyto případy platí to, co bylo řečeno u ustanovení odkazujících na použití obecných předpisů*

o správním řízení. Taková ustanovení by mohla vyvolat mylný a nesprávný dojem, že se správní řád vztahuje pouze na ta ustanovení zvláštního zákona, která jsou takto výslovně vypočtena, a na jiná nikoliv. Podle § 1 odst. 2 správního řádu se však tento zákon nebo jeho jednotlivá ustanovení použijí vždy, pokud zvláštní zákon nestanoví jiný postup.“) Nejvyšší správní soud k tomu dodává, že i vzhledem ke stěžovatelem namítané skutečnosti, že výše jednotlivých složek platu zpravidla vyplývá z právních a interních předpisů, postačí tedy pouze velmi stručné odůvodnění, přičemž vypořádání námitek uplatněných vojáky z povolání proti výměru pak bude věcí odvolacího správního orgánu. Takový postup nemůže znamenat pro správní orgán žádné nepřekonatelné komplikace.

[41] Nejvyšší správní soud v tomto ohledu odkazuje i na závěry uvedené v již zmíněném rozsudku čj. 3 Ads 58/2011-61, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že „§ 145 zákona [o vojácích z povolání] stanovuje, v kterých řízeních ve věcech služebního poměru vydávají služební orgány rozhodnutí, čímž je uvedeným aktům služebních orgánů poskytnuta kvalitativně vyšší forma. Jsou zde vypočteny případy, v nichž se rozhoduje ve věcech služebního poměru vojáků správním rozhodnutím, jehož vydání předchází vedení řízení ve věcech služebního poměru (§ 144 – § 158 zákona [o vojácích z povolání]). Řízení ve věcech služebního poměru je správním řízením, což znamená, že na otázky neupravené zákonem [o vojácích z povolání] se podpůrně použije správní řád, s výjimkou § 10 až § 12, § 14, části druhé hlavy XI a § 175 (viz § 144 zákona [o vojácích z po-

volání]). U rozhodnutí vydaných v řízení ve věcech služebního poměru pak je výslovně zákonem předpokládána možnost soudního přezkumu na základě žaloby podané ve lhůtě 30 dnů ode dne nabytí právní moci rozhodnutí (§ 151 zákona [o vojácích z povolání]). Nejvyšší správní soud se již ve své starší judikatuře zabýval problémem, zda je okruh případů, v nichž se vydává ve věcech služebních poměrů správní rozhodnutí, skutečně vymezen taxativním výčtem uvedeným ve zvláštním zákoně upravujícím služební poměr, anebo nikoliv. V rozsudku ze dne 20. 7. 2005, čj. 8 As 10/2005-38, dospěl při výkladu obdobného § 137 odst. 1 zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie ČR, k závěru, že ve smyslu principu generální klauzule správního soudnictví je třeba dovodit, že „také všechna další rozhodnutí služebních funkcionářů, neuvedená v § 137 odst. 1 zákona o služebním poměru, jsou přezkoumatelná soudem ve správním soudnictví, **jestliže taková rozhodnutí jsou také materiálně rozhodnutími ve smyslu § 65 odst. 1 soudního řádu správního**“ (tento názor vycházel podpůrně z nálezu Ústavního soudu ze dne 30. 6. 1996, sp. zn. I. ÚS 4/1996). Při obdobné dikci § 145 zákona [o vojácích z povolání] a obdobné povaze služebního poměru vojáka a policisty lze vycházet per analogiam z týchž výchozísek a je tak třeba dovodit, že ani § 145 zákona [o vojácích z povolání] není možno vykládat restriktivně tak, že v jiných případech rozhodnutí či jiných aktů služebních funkcionářů se nemůže jednat o rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., které je přezkoumatelné ve správním soudnictví.“ (...)

Správní trestání: porušení zákazu kouření; povinnosti provozovatele

k § 9 odst. 2 a § 24 odst. 6 písm. b) zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami a o změně souvisejících zákonů ve znění zákona č. 305/2009 Sb. (v textu jen „tabákový zákon“)

I. Správní orgán je povinen v rozhodnutí o uložení sankce provozovateli za správní delikt podle § 24 odst. 6 písm. b) zákona č. 379/2005 Sb. objasnit povahu prostor, ve kterých došlo k porušení zákazu kouření, a tím postavit najisto, která ustanovení citovaného zákona byla porušena.

II. Skutkovou podstatu správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b) zákona č. 379/2005 Sb. může provozovatel naplnit jak komisivním jednáním, tak jednáním omisivním, tedy například i tak, že provozovatel nepostupuje podle § 9 odst. 2 téhož zákona a nepodniká aktivní opatření k dodržení zákazu kouření, která toto ustanovení tabákového zákona předpokládá.

III. Provozovateli z § 9 odst. 2 zákona č. 379/2005 Sb. vyplývá povinnost podniknout aktivní kroky k zajištění dodržování zákazu kouření. Provozovatel je přitom povinen zajistit dodržování zákazu kouření primárně svépomocí (výzvou), a pokud tato výzva není respektována, je povinen podniknout další zákonem předpokládané kroky (požádat policii o zákrok).

IV. Vědomost provozovatele o osobách porušujících zákaz kouření v prostorách, kde provozovatel provozuje živnost, není relevantní pro posouzení odpovědnosti provozovatele za spáchání správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b) zákona č. 379/2005 Sb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 6. 2013, čj. 6 Ads 2/2013-38)

Věc: Společnost s ručením omezeným ALKA TRADING proti Ministerstvu zdravotnictví o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Krajské hygienické stanice Jihomoravského kraje byla žalobkyně uznána vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 8 odst. 1 písm. c) tabákového zákona, kterého se dopustila tím, že jako provozovatelka zařízení společného stravování provozovaného na základě hostinské činnosti CAFE d'EIFFEL LAVAZZA, nacházející se v pasáži obchodního centra Olympia na adrese U Dálnice 777, 664 42 Modřice, umožnila dne 16. 11. 2011 kouření namísto, na němž je kouření zakázáno, tj. ve vnitřních prostorách nekuřáckých zařízení, když host provozovny CAFE d'EIFFEL LAVAZZA, u vstupu viditelně označené grafickou značkou „Kouření zakázáno“, u stolku v předmětné provozovně na galerii kouřil. Za spáchání správního deliktu byla žalobkyně uložena pokuta ve výši 10 000 Kč a povinnost

k náhradě nákladů správního řízení ve výši 1 000 Kč.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí krajské hygienické stanice odvolání, na jehož základě žalovaný rozhodnutím ze dne 5. 6. 2012 změnil výrok rozhodnutí I. stupně tak, že ve výroku upřesnil, že žalobkyně umožnila hostu provozovny kouřit namísto, kde to zákon zakazuje, a to tím, že jako provozovatelka neučinila opatření směřující k tomu, aby host v tomto jednání nepokračoval, nebo prostor opustil, popřípadě se neobrátila na obecní policii nebo Policii České republiky. Ve zbytku bylo rozhodnutí I. stupně žalovaným potvrzeno.

Proti uvedenému rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně, který rozsudkem ze dne 19. 12. 2012,

čj. 31 A 52/2012-56, rozhodnutí žalovaného zrušil. Krajský soud dospěl k závěru, že nemohlo dojít k porušení povinnosti podle § 8 odst. 1 tabákového zákona, neboť se nejednalo o vnitřní prostory nekuřáckého zařízení, ale o veřejnosti volně přístupné uzavřené prostory. Aby mohlo dojít k porušení povinnosti podle § 8 odst. 1 písm. c) tabákového zákona, muselo by k porušení zákazu kouření dojít ve vnitřním prostoru kavárny, nikoliv ve vnitřním prostoru samotného obchodního centra Olympia. Z protokolu ze dne 16. 11. 2011 ale vyplývá, že k porušení zákazu kouření došlo u stolku na galerii kavárny, který nelze považovat za vnitřní prostor kavárny. Krajský soud rovněž v této souvislosti odkázal na stanovisko MUDr. Sylvie Kvášové ze dne 3. 5. 2012, založené ve správním spise, ze kterého vyplývá, že provozovna se nachází ve veřejnosti přístupném uzavřeném prostoru nákupního centra Olympia a ke kouření došlo na galerii kavárny, tedy přímo ve veřejnosti přístupném uzavřeném prostoru. Proto by podle tohoto stanoviska měl být uveden odkaz na porušení § 8 odst. 1 písm. a) tabákového zákona, nikoliv na písm. c). Krajský soud proto zastával názor, že mohlo dojít pouze k porušení povinnosti podle § 8 odst. 1 písm. a) bodu 1 tabákového zákona.

Krajský soud dále dospěl k závěru, že zákon nevynechává pojem veřejná místa, z povahy věci se však bude jednat o veřejně přístupná místa, která neslouží každému bez omezení k obecnému užívání, ale jsou za určitých podmínek určena určitému okruhu osob, nezávisle na vlastnictví tohoto místa. Při definování veřejného místa vycházel krajský soud z doporučení Rady o nekuřáckém prostředí 2009/C 296/02 (dále jen „Doporučení Rady o nekuřáckém prostředí“). Pokud jde o volně přístupné uzavřené prostory, z důvodové zprávy vyplývá, že hlavním účelem je ochrana nekuřáků před škodlivými vlivy pasivního kouření v uzavřených krytých prostorách. Podle krajského soudu tedy bude uzavřeným prostorem takový prostor, který je zakrytý (je opatřen střešní konstrukcí), přičemž krajský soud opět vyšel z Doporučení Rady o nekuřáckém prostředí.

Krajský soud poté uvedl, že správně určení toho, která povinnost byla porušena, je rozhodující pro určení odpovědného subjektu. Pokud by k porušení zákazu kouření došlo přímo ve vnitřních prostorách obchodního centra, tedy ve veřejnosti volně přístupných uzavřených prostorách ve smyslu § 8 odst. 1 písm. a) bodu 1 tabákového zákona, pak by za toto porušení odpovídal provozovatel obchodního centra. Došlo-li k porušení zákazu kouření v galerii kavárny, kterou provozovatel obchodního centra pravděpodobně pronajímá žalobkyni, ačkoliv to ze správního spisu není zřejmé, pak za toto porušení povinnosti sice odpovídá žalobkyně, nicméně šlo by stále o porušení povinnosti stanovené § 8 odst. 1 písm. a) bodem 1 tabákového zákona. Nejde totiž o vnitřní prostor nekuřáckého zařízení, ale o nekuřácké zařízení, které je umístěno ve vnitřním prostoru obchodního centra, tedy ve veřejnosti volně přístupném uzavřeném prostoru. Podle názoru krajského soudu si tedy nejprve musí žalovaný ujasnit, kde přesně k porušení zákazu kouření došlo, aby mohl správně stanovit, která zákonem uložená povinnost byla porušena a kdo je za toto porušení odpovědný. Žalovaný má pak zásadně vycházet z toho, že pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu musí být kumulativně splněny dvě základní podmínky: nevyvíjení žádné aktivity potřebné k vyhovění zákazu kouření a kouření ve veřejnosti volně přístupném prostoru.

Krajský soud dále dospěl k závěru, že tabákový zákon v § 9 odst. 2 stanoví povinnost provozovatele vyzvat osobu, která porušuje zákaz kouření, aby v kouření nepokračovala nebo aby opustila prostor provozovny. Z povahy věci je přitom zřejmé, že za provozovatele bude oprávněna výzvu učinit jakákoliv pověřená osoba. Neprovedení výzvy pak může mít vliv při stanovení sankce podle § 24 odst. 10 tabákového zákona. Pokud se provozovatel rozhodne nevyužít možnosti zavolat policii, musí zjednat nápravu protiprávního stavu sám svými vlastními prostředky. Není-li toho schopen, musí policii přivolat. Výzva však není podmínkou úkonu či zákroku strážníka obecní policie (§ 7 odst. 1 zákona

č. 553/1991 Sb., o obecní policii) ani podmínkou úkonu policisty (§ 10 odst. 1 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky). Provozovatel je tedy oprávněn policii zavolat kdykoliv, nicméně pokud se rozhodne, že nejprve osobu porušující zákaz kouření sám vyzve, aby kouření zanechala nebo provozovnu opustila a tato osoba výzvy neuposlechne, pak již policii zavolat musí. Smyslem a účelem § 9 odst. 2 tabákového zákona totiž je, aby provozovatelé zákaz kouření skutečně dodržovali a vynucovali. Podle názoru krajského soudu nebyl v projednávané věci dostatečně zjištěn skutkový stav, neboť ze spisu není jasné, zda servírka věděla o hostu, který porušoval zákaz kouření. Krajský soud proto nemohl posoudit, zda v daném případě byl provozovatel povinen zavolat policii. Žalovaný měl provést další důkazy ke zjištění, zda obsluha kavárny o kouřícím hostu věděla.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti tomuto rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž namítal, že žalobkyně v průběhu správního řízení netvrdila, že by prostor galerie kavárny, kde bylo zjištěno porušení zákazu kouření, nebyl prostorem jeho provozovny, což odpovídá i vymezení pojmu provozovna podle § 17 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), který provozovnu definuje jako prostor, kde je živnost provozována. Z této definice tedy neplyne, že je provozovna vymezena smluvním ujednáním mezi pronajímatelem a nájemcem, jak ve svých úvahách naznačoval krajský soud.

Dále podle stěžovatele nebylo sporné, že provozovna CAFE d'EIFFEL LAVAZZA je ve smyslu tabákového zákona nekuřáckým zařízením společného stravování provozovaným na základě hostinské činnosti ve smyslu § 2 písm. t) tabákového zákona. Žalobkyně podle názoru stěžovatele deklarovala své rozhodnutí o tom, že kavárna bude takovým zařízením umístěním grafické značky „*Kouření zakázáno*“, z čehož žalobkyni vyplývá povinnost podle § 8 odst. 1 písm. c) tabákového zákona. Žalobkyně však tuto svoji povinnost zpochybňovala pro galerii, na které má podle jejího názoru povinnost zajistit dodržování jí

přijátého zákazu kouření jiná osoba, a to provozovatel obchodního centra Olympia, čemuž soud přisvědčil. Takový závěr považoval stěžovatel za nepřijatelný. Podle živnostenského zákona je podnikatel povinen při provozování živnosti dodržovat povinnosti vyplývající z tohoto zákona a zvláštních právních předpisů, mezi které patří i tabákový zákon.

Ač krajský soud odlišil prostory obchodního centra Olympia a kavárny žalobkyně, uvedl, že za porušení právní povinnosti zajistit dodržování zákazu kouření žalobkyně odpovídá, současně dodal, že jelikož je provozovna žalobkyně současně ve vnitřním prostoru obchodního centra, musí si stěžovatel ujasnit, kde přesně k porušení zákazu kouření došlo, aby mohl správně stanovit, která zákonem stanovená povinnost byla porušena a kdo za ni odpovídá. Tyto závěry stěžovatel označil za rozporné, a tudíž nesrozumitelné. Stěžovatel odmítl názor soudu, že pokud je provozovna umístěna ve veřejnosti volně přístupném uzavřeném prostoru, nese správněprávní odpovědnost provozovatel obchodního centra, tedy nikoliv provozovatel zařízení společného stravování, který v takovém prostoru provozuje živnost a rozhodl se označit svou provozovnu jako nekuřáckou. Tyto závěry soudu dle názoru stěžovatele směřují k neudržitelné konstrukci neodpovědnosti podnikatele za jím učiněná rozhodnutí a dodržování právních předpisů vztahujících se k výkonu jeho živnosti.

Stěžovatel dále namítal, že nelze v řízení dokazovat, zda se provozovatelka skutečně pokoušela vyzvat osobu porušující zákaz kouření, aby jednání zanechala či provozovnu opustila, když bylo správním orgánem I. stupně zjištěno, že žalobkyně přítomnost kouřícího hosta tolerovala a později tvrdila, že o něm vůbec nevěděla. Stěžovatel dále namítl, že zaměstnankyně žalobkyně (provozní) do protokolu o kontrolním zjištění uvedla, že „*Zákazníkovi kouření nebylo umožněno! Kouřil o své vůli*“. Neuvedla tedy žalobkyni tvrzenou skutečnost, že si hosta nevšimla. Stěžovatel proto nesouhlasil se závěrem soudu, že správní orgán I. stupně měl provést další důkazy, kterými by prokázal, zda obsluha kavárny o hostu porušujícím zákaz kouření skutečně věděla.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [21] Nejvyšší správní soud nejprve předesílá, že projednávaná věc je poněkud specifická díky umístění kavárny provozované žalobkyní, ve které došlo k porušení zákazu kouření. Z obsahu správního spisu vyplývá, že tato kavárna má venkovní galerii. Přitom celá kavárna i s galerií se nachází ve vnitřním prostoru obchodního centra Olympia. Podle § 8 odst. 1 písm. a) bodu 1 tabákového zákona se zakazuje kouřit na veřejných místech, kterými jsou „*veřejnosti volně přístupné uzavřené prostory*“. Podle § 8 odst. 1 písm. c) tabákového zákona se zakazuje kouřit „*ve vnitřních prostorách nekuřáckých zařízení a ve vnitřních prostorách vyhrazených pro nekuřáky v zařízeních s vyhrazenými prostory*“. Přitom podle § 2 písm. t) tabákového zákona se pro účely tabákového zákona rozumí „*nekuřáckým zařízením zařízení společného stravování provozovaného na základě hostinské činnosti, jehož provozovatel rozhodl o tom, že v prostorách přístupných zákazníkům je kouření zakázáno a provedl příslušné označení v souladu s tímto zákonem*“.

[22] Podle názoru Nejvyššího správního soudu tedy není (s ohledem na obsah správního spisu) pochyb o tom, že kavárna, ve které došlo ke spáchání správního deliktu, je nekuřáckým zařízením ve smyslu § 2 písm. t) tabákového zákona. Na druhou stranu je však třeba zdůraznit, že § 8 odst. 1 písm. c) téhož zákona zakazuje kouření ve vnitřních prostorech nekuřáckých zařízení. Proto vzniká otázka, zda venkovní galerii kavárny lze považovat za vnitřní prostor nekuřáckého zařízení. Sám tabákový zákon vnitřní prostory nedefinuje. Nejvyšší správní soud však ve shodě s krajským soudem vychází z Doporučení Rady o nekuřáckém prostředí, které uvádí: „*Vzhledem k tomu, že definování ‚vnitřních‘ prostor může být sporné, měly by být při de-*

finici tohoto termínu zvláště prozkoumány zkušenosti různých zemí. Tato definice by měla být co nejobsažnější a co nejjasnější a mělo by se dbát na to, aby nedocházelo k vytváření seznamů, které mohou být vykládány tak, že některé ‚vnitřní‘ prostory vylučují. Doporučuje se, aby definice ‚vnitřních‘ (nebo ‚uzavřených‘) prostor zahrnovala jakýkoli zastřešený prostor nebo prostor uzavřený jednou nebo dvěma stěnami, bez ohledu na typ materiálu použitý pro střechu nebo stěnu a bez ohledu na to, zda je konstrukce stálá nebo dočasná.“ Rovněž Nejvyšší správní soud považuje za správný závěr krajského soudu, že za vnitřní prostor je třeba považovat takový prostor, který je zakrytý, tedy opatřený střešní konstrukcí. Ze správního spisu však nelze dovodit závěr o tom, zda a proč by měla být galerie kavárny, na které se nacházel kouřící host, vnitřním prostorem.

[23] Ve shodě s krajským soudem Nejvyšší správní soud konstatuje, že pokud je galerie kavárny otevřená (nezastřešená), nemohlo by to díky umístění kavárny uvnitř obchodního centra Olympia znamenat, že na galerii je kouření dovoleno, neboť galerie se stále nachází ve vnitřním prostoru obchodního centra. Vnitřní prostor obchodního centra je pak třeba považovat za veřejnosti volně přístupné uzavřené prostory. Přitom Nejvyšší správní soud (stejně jako krajský soud) vychází jednak z definice uzavřených prostor v Doporučení Rady o nekuřáckém prostředí (viz výše) a z definice veřejných míst v citovaném doporučení, podle které „*[p]řestože se přesná definice ‚veřejných míst‘ bude lišit mezi jednotlivými zeměmi a regiony, je důležité, aby právní předpisy definovaly tento termín v co největší šíři. Použitá definice by měla pokrývat všechna místa přístupná široké veřejnosti nebo místa kolektivního využití bez ohledu na to, kdo je vlastní nebo kdo do nich má přístup.*“

[24] Úvaha správního orgánu o povaze prostor, kde došlo k porušení zákazu kouření, je zásadní pro stanovení, jaká právní povinnost byla porušena a kdo za toto porušení odpovídá. Podle § 24 odst. 6 písm. b) tabákového zákona se fyzická nebo právnická osoba

jako provozovatel dopustí správního deliktu tím, že „*umožní kouření namíste, na němž je kouření tímto zákonem nebo obecně závaznou vyhláškou obce zakázáno*“. Přitom podle § 2 písm. b) tabákového zákona se rozumí „*provozovatelem fyzická nebo právnická osoba, která splňuje podmínky stanovené zvláštními právními předpisy*“. Podle názoru Nejvyššího správního soudu je tedy zjevné, že odpovědným subjektem za spáchání tohoto správního deliktu má být osoba (fyzická či právnická), která v prostoru, kde je kouření zakázáno, provozuje živnost. Zákon tak logicky akcentuje povinnost provozovatele zajistit dodržování zákazu kouření v prostoru, kde provozuje svou živnost.

[25] V projednávané věci žalobkyně nezpochybnila, že by k porušení zákazu kouření došlo mimo prostor, ve kterém provozuje svoji živnost, resp. že by galerie kavárny nebyla prostorem, kde žalobkyně provozuje svoji živnost. Je tak zjevné, že za porušení zákazu kouření v prostoru na galerii kavárny bude v každém případě nést odpovědnost podle § 24 odst. 6 písm. b) tabákového zákona žalobkyně. V projednávané věci tak není pochybnost o tom, kdo za správní delikt odpovídá, je však třeba, aby stěžovatel vyjasnil povahu prostor, ve kterých k porušení zákazu kouření došlo, a tím i vyjasnil, jaká právní povinnost byla porušena. Jinými slovy stěžovatel musí objasnit, zda došlo k porušení povinnosti podle § 8 odst. 1 písm. c) tabákového zákona nebo povinnosti podle § 8 odst. 1 písm. a) bodu 1 téhož zákona. V případě porušení povinnosti podle § 8 odst. 1 písm. a) bodu 1 tabákového zákona nevyplývá zákaz kouření z rozhodnutí provozovatele označit zařízení jako nekuřácké, ale z povahy těchto prostor jako veřejnosti volně přístupných uzavřených prostor. V tomto směru Nejvyšší správní soud zpřesňuje právní názor krajského soudu v odůvodnění rozsudku napadeného kasační stížností.

[26] Skutková podstata správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b) tabákového zákona je vymezena blanketní normou tak, že fyzická nebo právnická osoba se jako provozovatel dopustí správního deliktu tím, že „*umožní kouření namíste, na němž je kouření tímto*

zákonem nebo obecně závaznou vyhláškou obce zakázáno“. Podle § 9 odst. 2 tabákového zákona „[N]edodrží-li osoba zákaz kouření v místech uvedených v § 8 odst. 1 a 2, a to ani po výzvě provozovatele, aby v tomto jednání nepokračovala nebo aby prostor opustila, je provozovatel oprávněn požádat obecní policii, nebo Policii České republiky o zákrok směřující k dodržení zákazu“. Z uvedeného je zřejmé, že tabákový zákon předpokládá aktivní jednání provozovatele k zajištění dodržování zákazu kouření v prostorách, kde provozuje svou podnikatelskou činnost. Nejvyšší správní soud proto souhlasí s názorem krajského soudu, že naplnit skutkovou podstatu správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b), tedy „*umožnit*“ kouření v místech, kde je kouření zakázáno, lze jak komisivním jednáním, tak omisivním jednáním. Skutkovou podstatu tohoto správního deliktu je tak možno naplnit i tak, že provozovatel nepostupuje podle § 9 odst. 2 tabákového zákona, a nepodniká tak aktivní opatření k dodržení zákazu kouření, která toto ustanovení tabákového zákona předpokládá.

[27] Tabákový zákon současně v § 9 odst. 2 ukládá provozovateli jako prvotní krok, aby se pokusil zajistit dodržování zákazu kouření svépomocí (výzva provozovatele, aby osoba porušující zákaz kouření v porušování nepokračovala nebo prostor opustila). Pokud není výzva respektována, může provozovatel požádat o provedení zákroku obecní policii nebo Policii České republiky. Zde je důležité zdůraznit, že účelem výzvy provozovatele, případně žádosti provozovatele vůči policii o provedení zákroku podle § 9 odst. 2 tabákového zákona, je zajistit dodržování zákazu kouření podle citovaného zákona (a tím i chránit ostatní osoby nacházející se v prostorách, kde je porušován zákaz kouření), nikoliv potrestat pachatele přestupku podle § 30 odst. 1 písm. m) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, tedy osobu porušující zákaz kouření.

[28] Z výše uvedeného tedy vyplývá, že provozovateli z § 9 odst. 2 tabákového zákona vyplývá povinnost podniknout aktivní kroky k zajištění dodržování zákazu kouření. Provo-

zovatel je přitom povinen zajistit dodržování zákazu kouření primárně svépomocí (výzvou), a pokud tato výzva není respektována, je povinen podniknout další zákonem předpokládané kroky (tedy požádat policii o zázkrok). V projednávané věci žalobkyně nevedla, že by personál její kavárny podnikl jakékoliv aktivní kroky k zajištění dodržování zákazu kouření. Žalobkyně nadto tvrdí, že personál kavárny o kouřícím hostu nevěděl. Pokud personál kavárny o kouřícím hostu nevěděl, je zjevné, že žádné kroky k zajištění dodržování zákazu kouření podle § 9 odst. 2 tabákového zákona podniknuty nebyly.

[29] Zbývá tedy posoudit, zda fakt, že personál kavárny o kouřícím hostu nevěděl, může mít vliv na posouzení otázky viny u spáchaného správního deliktu. Podle názoru Nejvyššího správního soudu není vědomost personálu kavárny o porušování zákazu kouření hostem znakové skutkové podstaty správního deliktu podle § 24 odst. 6 písm. b) tabákového zákona, proto by mohla mít otáz-

ka vědomosti personálu o porušování zákazu kouření hostem vliv pouze na otázku zavinění. Je však třeba konstatovat, že odpovědnost za správní delikt podle § 24 odst. 6 písm. b) citovaného zákona je objektivní odpovědností, proto otázka zavinění není pro otázku viny provozovatele relevantní. Z povahy věci vyplývá, že otázka vědomosti provozovatele o porušování zákazu kouření v prostorách, kde provozuje svou podnikatelskou činnost, ani nemůže být relevantní, neboť by pak nebylo možné postihovat omisivní umožnění kouření v těchto prostorách tím, že provozovatel (resp. jeho personál) neudrží přehled o dění v prostorách, kde provozují svou živnost, a nekontrolují dodržování zákazu kouření.

[30] Nejvyšší správní soud tedy koriguje právní názor krajského soudu v tom směru, že není třeba, aby stěžovatel prováděl další dokazování za účelem zjištění, zda obsluha kavárny věděla o kouřícím hostu, či nikoliv, neboť to není pro posouzení otázky odpovědnosti žalobkyně za správní delikt relevantní. (...)

2912

Správní trestání: výše sankce za přestupek; zahlazení odsouzení

k § 74 odst. 1 a § 105 odst. 1 písm. e) trestního zákoníku (č. 40/2009 Sb.)
k § 12 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění zákona č. 67/1993 Sb.

I. Institut zahlazení odsouzení dle trestního zákoníku z roku 2009, resp. zákonnou fikci, že se na dotýčeného hledí jako by nebyl odsouzen, je nutno analogicky aplikovat ve prospěch obviněného i při ukládání sankcí v přestupkovém řízení (§ 12 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích), neboť opačný postup by vedl k přísnějšímu přístupu k obviněnému v rámci přestupkového řízení než k obviněnému v řízení trestním.

II. Pokud byla žalobci za obdobný přestupek uložena pokuta a žalobce vedl po dobu 1 roku po výkonu této sankce řádný život a zároveň mu byl uložen zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel, jenž byl vykonán, pak je třeba na žalobce při aplikaci zásad pro zahlazení odsouzení [analogicky dle § 74 odst. 1 a § 105 odst. 1 písm. e) trestního zákoníku z roku 2009] hledět jako by nebyl „odsouzen“, tj. pravomocně shledán za předchozí přestupek vinným a potrestán, a spáchání přestupků nelze hodnotit jako přitěžující okolnost ve smyslu „recidivy“.

III. Správním orgánům nic nebrání v tom, aby ke skutečnosti, že žalobce v minulosti spáchal obdobné či další přestupky, za něž mu byly pravomocně uloženy v přestupkovém řízení sankce, přihlédl při hodnocení osoby žalobce a z takových okolností vyvodily příslušné závěry, pokud jde o sklony žalobce porušovat pravidla provozu na pozemních komunikacích, případně jakým způsobem (§ 12 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích).

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, ze dne 3. 5. 2013, čj. 60 A 1/2013-49)

Prejudikatura: č. 2291/2011. Sb. NSS.

Věc: Jaroslav S. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje o uložení pokuty.

Rozhodnutím Magistrátu města Liberec ze dne 3. 10. 2012 byla žalobci uložena pokuta ve výši 40 000 Kč a zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel na dobu 20 měsíců a povinnost k náhradě nákladů řízení ve výši 1 000 Kč, neboť byl uznán vinným z přestupků podle § 125c odst. 1 písm. d) a k) zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), a z přestupku podle § 16 odst. 1 písm. c) zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla), kterých se dopustil tím, že dne 17. 12. 2011 kolem 14:00 řídil v Hrádku na Nisou osobní automobil, následně byl kontrolován hlídkou policie, byl vyzván, aby se podrobil dechové zkoušce ke zjištění, nebyl-li při řízení vozidla ovlivněn alkoholem, což odmítl, dále nepředložil doklady potřebné k řízení motorového vozidla, řidičský průkaz, osvědčení o registraci vozidla a zelenou kartu. Při stanovení výše a druhu sankce bylo přihlédnuto k závažnosti přestupků, k tomu, že jednání žalobce bylo v hrubém rozporu s pravidly provozu na pozemních komunikacích. V neprospěch žalobce byla hodnocena osoba řidiče, jeho postoj k projednání přestupku (kdy se snažil o prekluzi přestupků průtahy v řízení), dále to, že žalobce měl v evidenční kartě řidiče tři záznamy o podobném porušení pravidel silničního provozu. Žalobci byla proto uložena pokuta a zákaz řízení motorových vozidel v druhé polovině rozpětí zákonné sazby tak, aby uložené sankce vedly ke zvýšení řidičské odpovědnosti.

Žalobce podal proti rozhodnutí magistrátu odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 19. 11. 2012 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Krajského soudu v Ústí nad La-

bem, v níž mimo jiné namítal nesprávný postup správních orgánů, které v rozporu s nutností analogicky aplikovat § 105 odst. 1 písm. e) trestního zákoníku z roku 2009 týkající se zahlazení odsouzení přihlédly k přestupkům, kterých se žalobce dopustil v minulosti. Dle názoru žalobce neměly správní orgány přihlížet k rozhodnutí, jež bylo v rámci přezkumného řízení magistrátem zrušeno, ani k dalším přestupkům, jichž se žalobce dopustil v roce 2003 a 2008. Správní orgány měly v souvislosti s uvedenými přestupky aplikovat citované ustanovení trestního zákoníku z roku 2009, dle něhož se odsouzení za pokutu uloženou pro úmyslný trestný čin zahladí, pokud pachatel vedl po dobu 1 roku řádný život. V případě zákazu činnosti se dle § 74 odst. 2 téhož zákona vykonáním trestu zákazu činnosti na pachatele hledí, jako by nebyl odsouzen. Odůvodnění sankce je obecné, vycházel-li magistrát ze závažnosti přestupků a z toho, že jednání bylo v hrubém rozporu s pravidly provozu na pozemních komunikacích, přičítal žalobci k tíži jako přitěžující okolnost samotný znak skutkové podstaty přestupků, za jejichž naplnění byl odsouzen. Nebyly uvedeny konkrétní skutečnosti, na základě kterých magistrát vyšší sankce uložil, není tak zřejmé, zda uložené sankce odpovídají okolnostem individuálního případu. Správní orgány se dále dle žalobce vůbec nezabývaly otázkou zavinění, ačkoliv se jedná o významnou skutečnost při rozhodování o výši sankce, a rovněž nezkoumaly materiální stránku jako znak přestupku.

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

Z odůvodnění:

(...) Rovněž tak soud shledal důvodnou žalobu v části týkající se odůvodnění výše uložené sankce, neboť její výše v rámci stanove-

ného rozmezí dle § 125c odst. 4 písm. a) a odst. 5 zákona o silničním provozu zůstala do značné míry nepřezkoumatelná.

Správní orgány v podstatě zůstaly pouze v rovině obecného konstatování zákonných kritérií pro uložení druhu a výměry sankce dle § 12 odst. 1 zákona o přestupcích, aniž by se jednotlivými kritérii (nejen např. také mírou žalobcova zavinění, jak žalobce správně v žalobě namítá) zabývaly a hodnotily je na základě konkrétních skutkových okolností projednávaného případu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 3. 2008, čj. 4 As 51/2007-68). Hovořil-li magistrát o závažnosti přestupků a hrubém rozporu s pravidly silničního provozu, nevedl, na základě jakých individuálně určených okolností tak činí a jak vlastně závažnost jednání žalobce hodnotí a proč a z čeho dovozuje hrubé porušení zákona. Lze jen zdůraznit, že naplnění znaků jednotlivých skutkových podstat nelze žalobci přičítat k tíži při ukládání sankce dle zásady zákazu dvojího přičítání (podle něhož nelze jednu a tutéž skutečnost, která v posuzované věci je dána v intenzitě nezbytné pro naplnění určitého zákonného znaku skutkové podstaty konkrétního porušení právní povinnosti, současně hodnotit jako okolnost polehčující či přitěžující). Typová závažnost protiprávního jednání nachází svůj odraz již v druhu a rozpětí zákonem stanovené sankce. Stejně tak pokud magistrát přihlédl k osobě žalobce, není z jeho rozhodnutí jasné, jak žalobce jako osobu vlastně hodnotí a na základě čeho a proč tak činí. K nesprávnému hodnocení magistrátu ohledně zavinění délky přestupkového řízení se již soud vyjádřil shora, lze jen zopakovat, že délka přestupkového řízení v daném konkrétním případě může být jen stěží přičítána k tíži žalobce.

Magistrát rovněž pochybil, pokud při uložení sankcí bez dalšího přihlédl jako k přitěžující okolnosti ke 3 záznamům o obdobném porušení pravidel provozu na pozemních komunikacích dle evidenční karty řidiče. Jak plyne z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2011, čj. 8 As 82/2010-55, č. 2291/2011 Sb. NSS, skutečnost, že dle zákona [§ 119 odst. 1 písm. j) zákona o silničním

provozu] je možno v registru řidičů nadále evidovat zákazy řízení činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel, neznamená automaticky, že k předchozím potrestáním za přestupky správní orgán přihlíží jako k přitěžujícím skutečnostem, aniž by zvažoval, zda v úvahu nepřipadá institut zahlazení odsouzení, a to na základě analogického užití norem trestního práva v situaci, kdy takový institut zákon o přestupcích nezná a jedná se o rozhodování o vině a trestu a výklad nevede k újmě účastníka ani k újmě na ochranu hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem.

Předně je třeba magistrátu vytknout, že jako k přitěžující okolnosti přihlédl k záznamu o uložení pokuty 30 000 Kč a zákazu činnosti spočívajícím v zákazu řízení motorových vozidel, bylo-li toto rozhodnutí následně zrušeno. Takový záznam v evidenční kartě nelze vůbec v neprospěch žalobce hodnotit, neboť je na něj nutno pohlížet tak, že žalobce nebyl z uvedeného přestupku pravomocně shledán vinným a zde uložení sankce mu nebyly pravomocně uloženy.

Pokud byla žalobci za obdobný přestupek rozhodnutím magistrátu, jež nabylo právní moci dne 15. 6. 2009, uložena pokuta 20 000 Kč a žalobce vedl po dobu 1 roku po výkonu této sankce řádný život (spisem není doloženo, že by nevedl) a zároveň mu byl uložen zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel, jež byl vykonán, pak je třeba na žalobce při aplikaci zásad pro zahlazení odsouzení [analogicky dle § 74 odst. 1 a § 105 odst. 1 písm. e) trestního zákoníku z roku 2009] hledět jako by nebyl „odsouzen“, tj. pravomocně shledán za předchozí přestupek vinným a potrestán, a spáchání přestupků nelze hodnotit jako přitěžující okolnost ve smyslu „*recidivy*“ způsobem, jakým učinil magistrát. Totéž je třeba uvést k uložení zákazu činnosti spočívajícího v zákazu řízení motorových vozidel a pokuty 6 500 Kč rozhodnutím magistrátu, jež nabylo právní moci dne 24. 3. 2004. Dle přesvědčení soudu je třeba institut zahlazení odsouzení dle trestního zákoníku z roku 2009, resp. zákonnou fikci, že se na dotýčeného hledí jako by nebyl odsouzen, analogicky aplikovat ve prospěch žalob-

ce i při ukládání sankcí v přestupkovém řízení, neboť opačný postup by vedl k přísnějšímu přístupu k obviněnému v rámci přestupkového řízení než k obviněnému v řízení trestním. Na druhou stranu soud konstatuje, že správním orgánům nic nebrání v tom, aby ke skutečnosti, že žalobce v minulosti spáchal obdobné či další přestupky, za něž mu byly pravomocně uloženy v přestupkovém řízení sankce, přihlížely při hodnocení osoby žalobce a z takových okolností vyvodily příslušné závěry, pokud jde o sklony žalobce porušovat pravidla provozu na pozemních komunikacích, případně jakým způsobem.

Vytknuté vady rozhodnutí I. stupně spočívající v nepřezkoumatelnosti výše uložených sankcí pro nedostatek důvodů pak žalovaný neřešil, ačkoli to je dle § 89 odst. 2 věty první a třetí správního řádu jeho povinností. Vykazuje-li odůvodnění rozhodnutí I. stupně výše uvedené vady, je namíště postup dle

§ 90 odst. 1 písm. b) správního řádu; zamítala odvolací orgán dle § 90 odst. 5 správního řádu podané odvolání a potvrzuje-li rozhodnutí I. stupně, může učinit „určité dílčí korekce odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, jestliže jinak dojde k závěru, že odůvodnění odvoláním napadeného rozhodnutí není v rozporu s právními předpisy a je správné“, jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 14. 3. 2013, čj. 4 As 10/2012-48. Z uvedeného soud dovozuje, že žalovaný měl k nepřezkoumatelnosti rozhodnutí I. stupně v části týkající stanovení výše sankcí přihlídnout v rámci přezkumu souladu rozhodnutí I. stupně s právními předpisy a postupovat dle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu, když nahrazení nedostatku odůvodnění by v podstatě znamenalo nové odůvodnění výše sankcí ve smyslu § 12 odst. 1 zákona o přestupcích a vedlo by v daném případě k porušení zásady dvojinstančnosti správního řízení. (...)

2913

Daň z příjmů: uplatnění daňového výdaje

k § 24 odst. 2 písm. ch) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2006

I. Účetnictví je určitým prostředkem k zobrazení reality. Jak a zda má být o určité transakci účtováno, musí vždy vycházet *a priori* ze zjištěného skutkového stavu. Nelze tedy pouze formálně z obsahu daňového dokladu dovozovat, že účetnímu zápisu skutečně odpovídá skutkový stav.

II. Při posouzení toho, zda se jednalo o daňový výdaj uplatněný po právu dle § 24 odst. 2 písm. ch) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nelze vycházet pouze z údajů uvedených na daňovém dokladu a způsobu účtování o něm, aniž by byla brána v potaz najisto postavená skutečnost, které se stěžovatel v řízení dovolával, tzn. zda v tom kterém případě objektivně vznikla povinnost odvést DPH na výstupu, a to bez ohledu na to, zda formálně bylo na daňovém dokladu uvedeno, že se jedná o osvozené plnění. Teprve poté lze z takto zjištěné informace usuzovat na naplnění či nenaplnění podmínek § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 6. 2013, čj. 5 Afs 63/2012-57)

Prejudikatura: č. 2036/2010 Sb. NSS a č. 2626/2012 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným KSK BONO proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z příjmů, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 14. 1. 2010 žalovaný zamítl odvolání žalobkyně proti dodatečnému platebnímu výměru na dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2006.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Hradci Králové, v níž výslovně uvedla, že na účet 648.023 bylo v roce 2006 účtováno celkem pět typových účetních případů; tyto všechny tvořily celkový zůstatek účtu ve výši 688 798,78 Kč. Správní orgány obou stupňů se ovšem zabývaly pouze dvěma typy účetních případů, a to dodáním zboží do jiného členského státu, u kterého nebyly splněny podmínky pro osvobození od DPH, a dodání zboží při vývozu, u něhož nebyly splněny podmínky pro osvobození od DPH. Správní orgány přitom ale vyloučily ze základu celou částku 688 798,78 Kč, ačkoli zůstatek tohoto účtu tvořily i další tři typy účetních případů. Tuto námitku žalobkyně zdůraznila opakovaně, a to při ústním jednání na soudě dne 30. 11. 2010 a dále ve vyjádření ke stanovisku žalovaného.

Krajský soud tuto žalobu zamítl rozsudkem ze dne 30. 11. 2010, čj. 31 Af 41/2010-68, aniž by se ke shora uvedené žalobní námitce vyjádřil.

Žalovaný podal proti tomuto rozsudku krajského soudu kasační stížnost, na jejímž základě byl uvedený rozsudek Nejvyšším správním soudem zrušen pro nepřezkoumatelnost, aniž by se Nejvyšší správní soud zabýval meritem věci (rozsudek ze dne 6. 1. 2012, čj. 5 Afs 8/2011-151).

Krajský soud tedy vydal ve věci další rozhodnutí dne 29. 6. 2012, čj. 31 Af 41/2010-223. Proti tomuto rozhodnutí podala kasační stížnost žalobkyně (stěžovatelka). Brojila proti závěrům krajského soudu stran částečného hmotněprávního posouzení správnosti a zákonnosti napadeného rozhodnutí a nesouhlasila s právním posouzením věci samé.

Stěžovatelka uvedla, že způsob účtování „*dodanění*“ a následně „*storno dodanění*“ u dodání zboží společností Agrigama UAB v Litvě dokumentovala ve svém vyjádření ke stanovisku žalovaného; vysvětlení doložila pomocí příloh; dokumentovala tím, že inter-

ní doklady mají náležitosti dle § 11 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví. Ani tuto žalobní námitku krajský soud nepřezkoumal; soud přitom své odůvodnění postavil na neprůkaznosti interních účetních dokladů a na absenci náležitostí těchto dokladů; jednalo se tedy o zásadní žalobní námitku.

Krajský soud rovněž zcela pominul žalobní námitku, v níž stěžovatelka poukázala na fakt, že DPH nebylo možné účtovat jako pohledávku za odběrateli (na účtu 311 – Pohledávky z obchodního styku). O této skutkové otázce nebyl mezi stěžovatelkou a žalovaným spor. Žalovaný výslovně konstatoval: „*Není sporu o tom, že částky uvedené na dokladech byly konečnými částkami pro odběratele (pohledávkami).*“ V rozhodnutí žalovaný taktéž uvedl, že: „*Daňový subjekt dovozuje, že dle názoru správce daně by daňová povinnost DPH měla být účtována na účet 311. Jak vyplývá z daňového spisu, tento názor správce daně nikdy nevyslovil, takový názor by neměl oporu v zákoně o účetnictví a souvisejících předpisech, protože nenastal účetní případ, o kterém by mělo být účtováno jako o pohledávce za odběrateli.*“

Stěžovatelka pro případ, že by krajský soud vedl své úvahy tímto směrem, zdůraznila, že měla s odběrateli z členských států cenu sjednanou včetně případné DPH; smluvní strany tuto cenu nezpochybovaly, byla pro ně závazná a konečná a odpovídala všem předpisům. Byla-li cena smluvními stranami určena jako cena konečná (např. 100), nelze pro účely daně z příjmů tvrdit, že cena byla 100 + DPH. Tomu by muselo odpovídat soukromoprávní ujednání obou smluvních stran, stěžovatelka zde přitom odkázala na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 4. 2003, čj. 32 Odo 835/2002-150.

Krajský soud v odůvodnění konstatoval, že nebylo možné dovodit, jak byly dohodnuty realizační ceny, přitom zde ale mezi stěžovatelkou a žalovaným nebylo o této otázce sporu; krajský soud tak vybočil z dispoziční zásady. Pokud však zároveň krajský soud nad rámec námitek konstatoval, že z postupu stěžovatelky nebylo možné dovodit, jak byly dohodnuty realizační ceny, tento svůj závěr ne-

odůvodnil. Z rozsudku není patrné, proč krajský soud nevzal ohledně skutkového stavu (tedy že cena byla konečná včetně případné DPH a nelze ji navyšovat) v potaz argumenty stěžovatelky, ale ani žalovaného, který považoval částky na fakturách za konečnou cenu pro odběratele.

Stěžovatelka poukázala rovněž na nesrozumitelnost rozsudku. Krajský soud založil odůvodnění na úvaze, že z postupu stěžovatelky nelze dovodit, jak byly dohodnuty realizační ceny a jak byl stanoven základ daně. Pokud by krajský soud vyšel ze skutkového stavu, tak jak byl postaven v daňovém řízení (tzn. kupní cena byla konečná a nebylo ji možno navyšovat), musel by krajský soud o věci uvážit odlišně, neboť by neměl pochybnosti o výsledné pohledávce za odběratelem. Stěžovatelka zde odkázala na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2010, čj. 5 Afs 30/2009-62, resp. ze dne 14. 2. 2008, čj. 7 Afs 216/2006-63, z nichž vyplynulo, že jinou vadou řízení před soudem, jež má vliv na zákonnost rozhodnutí o věci samé, by bylo, pokud krajský soud přezkoumal a poté zrušil žalobou napadené rozhodnutí z důvodu, který nebyl žalobcem uplatněn; tento nesprávný postup krajského soudu byl nejen popřením dispoziční zásady, kterou je jinak ovládáno správní soudnictví, ale znamenal i zásah do principu rovnosti účastníků řízení, neboť jim odňal právo vyjádřit se ke skutkovým a právním otázkám, které vzal soud za určující pro své zrušující rozhodnutí.

Stěžovatelka dále odkázala na část žaloby, kde podrobně uvedla zbývající tři typy účetních případů, které byly na účet 648 účtovány, včetně právní argumentace, proč jsou tyto případy zahrnuty oprávněně v základu daně. Krajský soud tyto námitky zcela pominul, nevěděl, proč souhlasil s vyloučením ze základu daně u částek za vystavené dobropisy, které nebyly doručeny plátcí [§ 42 odst. 4 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „zákon o DPH“)], částky DPH při dovozu zboží, kterou stěžovatelka přiznala na výstupu [§ 23 a § 108 odst. 1 písm. j) zákona o DPH], ale neuplatnila nárok na odpočet na vstupu dle § 73 odst. 3 zákona o DPH a dále

storna dodanění z dodání zboží do jiného členského státu a při vývozu zboží v roce 2005 (odvedená DPH byla v zůstatku účtu 648.023 k 31. 12. 2005) v případech, kdy došlo v roce 2006 ke splnění hmotněprávních požadavků (získání důkazu o přepravě zboží do jiného členského státu dle § 64 odst. 4 citovaného zákona a daňového dokladu při vývozu dle § 30 téhož zákona, které tvořily zůstatek účtu 648).

Krajský soud uvedl, že se „žalovaný v průběhu odvolacího řízení zabýval všemi položkami tvořícími zůstatek na účtu 648.023“. Toto tvrzení není dle stěžovatelky pravdivé, neboť žalovaný v rozhodnutí žádné úvahy k ostatním třem účetním případům neuvedl. Soud se měl zabývat podrobně tím, zda skutečně byly v zůstatku účtu 648 zahrnuty zbývající tři typy účetních případů a zda jejich vyloučení ze základu daně bylo oprávněné.

Nad rámec uvedených námitek směřujících k nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu stěžovatelka dále konstatovala, že soud odmítl žalobní námitku, podle které měl žalovaný v průběhu odvolacího řízení sdělit, zda bylo povinností stěžovatelky odvést DPH na výstupu, či nikoli; tuto námitku uvedla stěžovatelka v odpovědi na výzvu ze dne 20. 7. 2009, po celou dobu kontroly jí ale správce daně nebyl schopen dát odpověď. Krajský soud k tomu uvedl, že nebylo povinností žalovaného sdělovat jakákoli stanoviska před vydáním konečného rozhodnutí; nadto dle názoru soudu nebyla DPH předmětem doměření.

V souvislosti s otázkou změny právního hodnocení v průběhu odvolacího řízení stěžovatelka poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 5. 2005, čj. 4 Afs 34/2003-74, v němž soud konstatoval, že *dospěje-li odvolací orgán po doplnění dokazování k jinému právnímu posouzení, než ze kterého vyšel správce daně, seznámí s takovým posouzením řádně a včas daňový subjekt* (obdobně též odkaz na rozsudek ze dne 1. 2. 2010, čj. 5 Afs 68/2009-113, č. 2036/2010 Sb. NSS). Takto správce daně nepostupoval. Stěžovatelka dále podrobně popsal vývoj skutkového stavu zjištěného

v rámci daňové kontroly a následné hodnocení tohoto stavu žalovaným. Z uvedeného vyplynulo, že správce daně dopočítal daň v případech, kdy dle svého tvrzení nemohl prokázat důkazními prostředky případně jiným způsobem osvobození při dodání do jiného členského státu, nebo při vývozu. Správce daně vycházel tedy ze skutkového stavu, který deklarovala stěžovatelka, tedy že nemohla prokázat dodání zboží, či vývoz, a proto nemohla uplatnit osvobození. Tuto úvahu potvrdil správce daně i ve zprávě o kontrole pod bodem 1.2 Snížení výnosů.

Argumentace stěžovatelky v odvolacím řízení směřovala nikoli do skutkového stavu, neboť o této otázce nebyl před správcem daně I. stupně žádný spor, ale pouze a výhradně do otázky, zda je účtována DPH nákladem, který snižuje základ daně, a v případě, že je za několik měsíců důkazní prostředek získán, zda naopak vrácená DPH základ daně z příjmů zvyšuje. Zatímco správce daně vycházel ze skutkového stavu zjištěného v rámci kontroly, totiž že osvobození od DPH nemělo být uplatněno, odlišně posoudil skutkový stav žalovaný v odvolacím řízení; z rozhodnutí žalovaného vyplynulo, že o odvedené DPH nemělo být účtováno, protože účetní případ nenastal, a že se jednalo o osvobozená plnění. Uvedli žalovaní, že osvobození od DPH mělo být uplatněno, představovalo to změnu skutkového stavu, k němuž odlišně dospěl žalovaný; v daném případě bylo jeho povinností s tímto stěžovatelku seznámit před vydáním rozhodnutí. Názor žalovaného, že se jednalo o osvobozené plnění, tak nemělo oporu v provedeném dokazování, resp. v tomto směru dokazování ani prováděno nebylo.

Dále stěžovatelka nesouhlasila s právním závěrem krajského soudu ohledně jeho námitky směřující k nezákonnosti výzvy ze dne 20. 7. 2009. Krajský soud shledal tuto námitku nedůvodnou, neboť žalovaný pouze konstatoval, jakými důkazními prostředky měla stěžovatelka svá tvrzení doložit. Stěžovatelka konstatovala, že pokud správce daně uvedl, že nebylo možno danou transakci od daně

osvobodit, neboť ani dodatečně nebyly získány důkazní prostředky o přepravě, bylo nutné považovat za nezákonnou následnou výzvu správce daně, aby se k uvedeným pochybnostem vyjádřila a zejména jejich pravdivost prokázala. Podle negativní důkazní teorie nelze totiž prokazovat něco, co neexistuje (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2008, čj. 4 Ads 13/2008-103, ze dne 13. 3. 2008, čj. 3 Ads 13/2008-51, a ze dne 20. 2. 2009, čj. 7 Afs 116/2008-118).

Dle názoru stěžovatelky použil správce daně § 2 odst. 2 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků^{*)} (dále jen „daňový řád z roku 1992“), jednalo se tak o vadu řízení, která měla vliv na zákonnost rozhodnutí. Z reakce stěžovatelky na výzvu bylo totiž zcela zjevné, že byla připravena k součinnosti, konkrétně k poskytnutí dalších údajů, uvedla přitom důvody, proč předložila pouze řádky 410 a 430. Přesto žalovaný dovodil, že stěžovatelka neunesla důkazní břemeno.

Stěžovatelka vytkla krajskému soudu, že *de facto* opsal argumentaci žalovaného a stejně jako správní orgány postavil svoji argumentaci pouze na účetní stránce věci. Za zásadní považoval stejně jako žalovaný to, že stěžovatelka na daňových dokladech uvedla, že se jednalo o osvobozené plnění a na dokladu uvedl DIČ odběratele - z toho došel k závěru, že nemohl nastat účetní případ, kterým by stěžovatelka účtovala DPH na výstupu, jestliže na dokladu nebyla DPH uvedena. Dle soudu tak tvrzení stěžovatelky, že jí vznikla povinnost odvést DPH, neodpovídalo vystaveným daňovým dokladům. Stěžovatelka dále podrobně popsala způsob účtování, přitom konstatovala, že názor soudu by neobstál ani z hlediska údajného porušení konkrétních ustanovení zákona o účetnictví. Soud uvedl, že účetní doklady, kterými bylo účtováno DPH na výstupu, neměly náležitosti účetních dokladů dle § 11 zákona o účetnictví; účetní zápisy MD - 311/Dal-648.023 a MD + 311/Dal+648.023 nebyly doloženy žádnými účetními doklady. Výše uvedené zápisy však hospodářský výsle-

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

dek, a tedy základ daně neovlivnily, neovlivnily ani stav majetku, a soud se jimi vůbec neměl zabývat. Hospodářský výsledek ovlivnil pouze zápis Dal + 343/Dal-648.023. Stěžovatelka shrnula, že krajský soud vycházel pouze z formálního stavu, daňové doklady však přitom představovaly pouze formální stránku transakce. Zda interní účetní doklady byly vystaveny oprávněně, či nikoli, bylo závislé na posouzení, zda byly u každého z 54 případů splněny hmotněprávní podmínky pro uplatnění osvobození od DPH. Stěžovatelka opakovaně zdůraznila, že pokud u ní nastal takový skutkový stav, že nemohla správci daně doložit splnění těchto hmotněprávních podmínek, musela odvést DPH na výstupu. Pokud soud uvedl, že stěžovatelka měla správně postupovat tak, že měla vystavit opravný doklad, tak bylo třeba uvést, že ani fakt, že stěžovatelka neprovedla opravu původně vystavených daňových dokladů a DPH zaúčtovala prostřednictvím samostatných interních dokladů, nemohl vést k závěru, že povinnost odvést DPH nevznikla. Tato se neřídí tím, zda byl či nebyl vystaven daňový doklad, ale je závislá na splnění všech podmínek pro uplatnění správné sazby či osvobození. Stěžovatelka v této souvislosti poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2012, čj. 8 Afs 18/2011-219 (zde naopak subjekt provedl opravu vystavením opravného daňového dokladu, a přesto správní orgány i soud konstatovaly, že nebyly splněny hmotněprávní podmínky pro uplatnění osvobození).

Žalovaný v písemném vyjádření odkázal na své písemnosti, a to na rozhodnutí ze dne 14. 1. 2010 a na vyjádření k podané žalobě; konstatoval, že v uvedených písemnostech popsal nestandardní a neprůkazný způsob účtování stěžovatelky týkající se dodání zboží do jiného členského státu a vývozu do třetích zemí jako položky snižující výnosy. Žalovaný se podrobně zabýval důvody, proč takový neprůkazný způsob nemohl mít vliv na daňovou povinnost u daně z příjmů právnických osob; způsob účtování byl chybný, neodpovídal zásadám stanoveným zákonem o účetnictví a následkem toho došlo ke zkreslení výsledku hospodaření a základu daně. Trval na

tom, že jeho rozhodnutí bylo vydáno v souladu s právními předpisy.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové a rozhodnutí žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) Stěžovatelka v rozhodném období do dávala zboží do jiného členského státu EU a do třetích zemí; dodání zboží do jiného členského státu EU je za podmínek stanovených zákonem o DPH osvobozeno od DPH. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka neměla k datu sestavení daňového přiznání k DPH za jednotlivá zdaňovací období k dispozici důkazní prostředky prokazující, že zboží bylo skutečně do jiného členského státu EU přepraveno, neuplatnila osvobození dle § 64 odst. 1 zákona o DPH a z těchto plnění odvedla daň na výstupu. Tu pak uplatnila jako daňově relevantní náklad v základu daně, činila tak proto, že neměla k dispozici daňový doklad dle § 30 uvedeného zákona, kterým by prokázala existenci vývozu. Správce daně vyloučil ze základu daně částku ve výši konečného zůstatku účtu, neboť právě tato částka měla dle jeho názoru představovat dopočítanou DPH při dodání zboží do jiného členského státu a při vývozu zboží.

Zásadní námitkou stěžovatelky v soudním řízení je, že správní orgány spornou otázku, a to daňovou uznatelnost DPH jakožto výdaje dle § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů, řešily primárně z pohledu účetních předpisů, aniž by posoudily *a priori* otázku, zda stěžovatelka byla dle zákona o DPH povinna daň odvést či nikoli (a to bez ohledu na to, že stěžovatelka k určitému datu důkazními prostředky nedisponovala). Jak Nejvyšší správní soud zjistil ze správního spisu, i z podané žaloby vyplynulo, že tuto otázku stěžovatelka v průběhu daňového řízení několikrát vznesla, správní orgány však nepovažovaly její řešení za podstatné, resp. odpověď na tuto

otázku neposkytly, a to s odůvodněním, které nemůže obstát. Na jejich názoru setrval i krajský soud, který v odůvodnění konstatoval: „Krajský soud přisvědčil názoru žalovaného prezentovanému v odůvodnění napadeného rozhodnutí, že není jeho povinností sdělovat daňovému subjektu jakákoliv stanoviska před vydáním konečného rozhodnutí. Lze pouze dodat, že v odůvodnění napadeného rozhodnutí se pak žalovaný problematikou povinnosti odvést daň z přidané hodnoty podrobně zabýval, ačkoli předmětem sporu je stanovení základu daně z příjmů právnických osob. Daň z přidané hodnoty tedy nebyla předmětem vyměřovacího řízení a posléze doměření. Předmětem přezkumu je posouzení oprávněnosti snížení výnosů, proto i námitky [stěžovatelky] týkající se splnění podmínek pro osvobození od daně z přidané hodnoty lze považovat za irelevantní.“ K uvedenému jen Nejvyšší správní soud podotýká, že v odůvodnění rozhodnutí žalovaného založeném z převážné části na popisu způsobu účtování stěžovatelky, které žalovaný označuje za nestandardní, a na úvahách žalovaného o tom, jak mělo být správně účtováno, nenalezl část, v níž by se žalovaný krom konstatování řady ustanovení zákona a skutečností zjištěných v řízení (obsahem výzev apod.) zabýval tím, zda stěžovatelka byla, či nebyla povinna z hlediska zákona o DPH daň odvést, resp. konstatuje, že „protože stěžovatelka na daňových dokladech deklarovala osvobozené plnění, jednalo se o osvobozené plnění [...] daňový subjekt pracuje s fiktí, že dodané zboží do EU již nebylo možno osvobodit ani následně, toto tvrzení však na výzvu neprokázala“ (oprávněnost námítky stěžovatele stran nepřipustnosti negativní důkazní teorie – pozn. Nejvyššího správního soudu). Žalovaný rovněž konstatoval: „Ze zákona rovněž nevyplývá, že odvolací orgán je povinen před vydáním rozhodnutí o odvolání sdělovat daňovému subjektu stanoviska, která jsou reakcí na odvolací námítky, jak požaduje daňový subjekt v odvolání.“

Rovněž zde musí Nejvyšší správní soud konstatovat, že žalovaný ve svém úsudku pochybil a vybočil nejen z rámce daňového řá-

du z roku 1992 (viz např. § 2 odst. 9, § 48 odst. 7), ale rovněž nereflektoval ani judikaturu správních soudů. Lze v této souvislosti odkázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 2. 2010, čj. 5 Afs 68/2009-113, č. 2036/2010 Sb. NSS, v němž zdejší soud, byť ve skutkově odlišné věci, nicméně s použitelným závěrem stran nutnosti postavit najisto *a priori* hmotněprávní otázku, konstatoval: „Otázkou sine qua non pro další řízení je vyřešit povahu uskutečněného plnění – přechodu nemovitosti v dražbě. Sporným ve věci je, zda se jedná o zdanitelné plnění nebo o plnění osvobozené, které lze podřadit pod § 56 odst. 1, resp. § 51 písm. e) zákona o DPH. Teprve poté bude namístě se zabývat tím, zda stěžovatel prokázal nárok na odpočet daně ve smyslu § 28 odst. 7, § 72 a § 73 zákona, popř. tím, zda byl splněn časový test dle § 56 odst. 1 [zákona o DPH] v souvislosti s uplatněním § 4 odst. 3 písm. e) [zákona o DPH].“

Z citovaného rozsudku však zcela na postup žalovaného dopadají následující závěry: „Nejvyšší správní soud nesdílí in concreto názor stěžovatele o porušení zásady dvojinstančnosti řízení. Vychází přitom s rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 16. 12. 2009, čj. 7 Afs 36/2008-134, č. 2026/2010 Sb. NSS. V tomto rozhodnutí Nejvyšší správní soud mimo jiné konstatoval: ‚Odvolací orgán je v průběhu odvolacího řízení při odstraňování vad předchozího řízení nebo při jeho prověřování či doplňování o nová zjištění oprávněn ke všem úkonům, jimiž je oprávněn zjišťovat skutkový stav věci správce daně I. stupně. Provedení těchto úkonů může též uložit správci daně I. stupně [§ 50 odst. 3 věta čtvrtá daňového řádu [z roku 1992]] nebo je může provést k jeho žádosti jiný věcně příslušný správce daně téhož nebo nižšího stupně (§ 5 odst. 1 daňového řádu [z roku 1992]).‘

Rozhodnutí správce daně a žalovaného tvoří jeden celek, teprve doručením rozhodnutí žalovaného dochází k pravomocnému vyměření daňové povinnosti (viz rozsudek [Nejvyššího správního soudu] ze dne 31. 7. 2008, čj. 5 Afs 6/2008-110, č. 2359/2011 Sb. NSS, též rozsudek ze dne 31. 5. 2006, čj. 5 Afs 42/2004-61, č. 954/2006 Sb. NSS, a usnesení rozšířeného

senátu ze dne 23. 10. 2007, čj. 9 Afs 86/2007-161, č. 1542/2008 Sb. NSS).

*Je tedy zřejmé, že žalovaný je oprávněn v průběhu odvolacího řízení doplňovat dokazování a zjišťovat skutečnosti, které mohou mít vliv na správné vyměření daně. Takové oprávnění vyplývá i z § 50 odst. 3 [daňového řádu z roku 1992]. V takovém případě však současně musí žalovaný dostát základním zásadám daňového procesu. Jak již Nejvyšší správní soud uvedl např. ve svém rozhodnutí ze dne 23. 11. 2004, čj. 5 Afs 14/2004-60, č. 1021/2007 Sb. NSS, povinnost i právo daňového subjektu spolupracovat se správcem daně při správném stanovení a vybrání daně svědčí daňovému subjektu v takovém řízení kdykoli (§ 2 odst. 9 daňového řádu z roku 1992). Není tedy rozhodné, zda se tak děje v rámci vytykácího řízení nebo při daňové kontrole, ani to, zda je takové právo v ustanovení zvláštní části zákona *expressis verbis* uvedeno. Změnil-li žalovaný právní kvalifikaci a postavil své závěry o neuznání nároku na odpočet na zcela jiných důvodech, bylo jeho povinností stěžovatele v průběhu odvolacího řízení seznámit s novými skutečnostmi, které zjišťoval, a umožnit mu vyjádřit se k nim, popř. navrhnout důkazy k nově zjištěným skutečnostem se vztahující. Nepostupoval-li tak, porušil čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, garantující právo účastníka řízení být přítomen projednávání věci a vyjadřovat se k prováděným důkazům. Této povinnosti žalovaný nedostál, čímž zatížil své rozhodnutí vadami, které mohly mít vliv na zákonnost rozhodnutí.“*

Nelze ani pominout to, že kontrolu u stěžovatelky provádělo oddělení specializované kontroly, tím spíše se měl správce daně dříve, než učinil závěry stran dopadů DPH do daňových výdajů, zabývat samotnou hmotněprávní otázkou DPH.

Dle názoru Nejvyššího správního soudu otázka hmotněprávního posouzení je otázkou *sine qua non*. (...)

Krajský soud předně konstatuje, že se znovu zabýval posouzením otázky, zda stěžovatelka měla právo uplatnit si DPH související

cí s dodáním zboží do jiného členského státu EU a do třetích zemí jako položku snižující výnosy, přitom konstatuje, že tyto závěry nebyly Nejvyšším správním soudem zpochybněny. Nutno podotknout, že není zřejmé, jaké závěry Nejvyšším správním soudem nebyly zpochybněny, jestliže kasační soud se právě z důvodu nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu nezabýval ve svém zrušujícím rozsudku jinou otázkou než otázkou oprávněnosti pověření správce daně ke kontrole; přitom výslovně ve zrušujícím rozsudku uvedl: „*Vada spočívající v nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu přitom Nejvyššímu správnímu soudu brání v tom, aby se vyjádřil k jednotlivým námitkám [stěžovatelky] ve vztahu k hmotněprávním otázkám. K uvedenému se musí nejdříve vyjádřit krajský soud, neboť v opačném případě by Nejvyšší správní soud upřel účastníkům řízení možnost, aby proti právním závěrům a úvahám, které by Nejvyšší správní soud vyslovil až v řízení o kasační stížnosti, brojili oprávněným prostředkem.“*

K otázce oprávněnosti uplatněných výdajů krajský soud nyní uvedl: „[Stěžovatelka] si proto, jak ostatně uvedla i v žalobě, neuplatnila osvobození od této daně ve smyslu § 64 odst. 1 zákona o DPH a daň na výstupu odvedla, přičemž takto odvedenou daň si pak uplatnila v základu daně z příjmů. Po posouzení takto nastíněných skutkových okolností, vyplývajících ostatně ze správního spisu i samotných žalobních námitek, dospěl krajský soud k závěru, že tuto splatnou daň nelze zahrnout mezi výdaje snižující základ daně ve smyslu § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů. Krajský soud se přiklonil k názoru žalovaného, dle něhož účtování [stěžovatelky] nebylo prováděno v souladu se zákonem o účetnictví, když bylo účtováno nesprávně a neprůkazně. Tato skutečnost pak měla ve vazbě na § 23 odst. 10 zákona o daních z příjmů vliv i na stanovení její daňové povinnosti k dani z příjmů.“

Uvedené závěry jsou zcela nepřezkoumatelné, a to pro nedostatek důvodů. Není zřejmé, jakými právními úvahami se krajský soud řídil při posouzení „*takto nastíněných okol-*

ností“, když dospěl k závěru, že DPH nelze zahrnout mezi výdaje dle § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů. Krajský soud se bez dalšího pouze příklání k závěrům žalovaného, který usuzuje na daňovou neseznatelnost pouze ze způsobu účtování, které žalovaný označil za nestandardní bez toho, aby byla postavena najisto otázka DPH. Krajský soud tak shodně s žalovaným opřel svůj závěr zásadně o porušení účetních předpisů, konkrétně § 11, § 12, § 8 a § 33a zákona o účetnictví, akceptoval toliko fakt, že na daňových dokladech týkajících se dodání zboží do jiného státu EU nebo dodání zboží při vývozu bylo uvedeno DIČ odběratele a daň ve výši nula, a proto se jednalo o osvobozené plnění.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti považuje za vhodné odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, čj. 5 Afs 45/2011-94, č. 2626/2012 Sb. NSS, v němž mimo jiné poukázal na odlišné cíle účetnictví a daní, jakož i na vzájemné souvislosti a možnosti případných dopadů účetních nesprávností do daní. I v daném případě považuje zdejší soud za nutné konstatovat, že účetnictví je určitým prostředkem k zobrazení reality. Jak a zda má být o určité transakci účtováno, musí přitom vždy vycházet *a priori* ze zjištěného skutkového stavu. Nelze tedy pouze formálně z obsahu daňového dokladu dovozovat, že tomuto zápisu skutečně odpovídá skutkový stav. Poruší-li daňový subjekt zákon o účetnictví, implikuje to popřípadě *a priori* možnost uložení sankce dle zákona o účetnictví, samo o sobě to však ještě neznamená dopad do výše daňové povinnosti, která je definována tím kterým hmotněprávním předpisem. Nelze proto při posouzení toho, zda v případě stěžovatelky se jednalo o po právu uplatněný daňový výdaj dle § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů, vycházet pouze z údajů uvedených na daňovém dokladu a způsobu účtování o něm, aniž by byla brána v potaz najisto postavená skutečnost, které se stěžovatelka v řízení dovolávala, tzn. zda vznikla stěžovatelce povinnost odvést DPH na výstupu (kterou odvedla), a to bez ohledu na to, zda formálně bylo na daňovém dokladu uvedeno, že se jedná o osvobozené

plnění. Pokud tedy krajský soud vycházel shodně s žalovaným pouze z toho, co bylo uvedeno na dokladech, aniž by bral v potaz u každého z deklarovaných případů, zda skutečně měla stěžovatelka odvést daň, postupoval nesprávně. O tom, zda bylo, jak tvrdí žalovaný a soud, ze strany stěžovatelky chybně účtováno na účet 648, přičemž takové účtování mělo za následek neprůkaznost účetnictví a snížení hospodářského výsledku a základu daně, mělo vyplynout z konkrétního posouzení podstaty každého případu, u kterého nebyly k 31. 12. 2006 (neboť pouze v těchto případech vznikl problém, kdy stěžovatelka odvedla v roce 2006 DPH na výstupu a důkaz o skutečném dopravení zboží se jí buď nepodařilo získat vůbec, nebo až po 1. 1. 2007) splněny hmotněprávní podmínky pro osvobození dodání zboží do jiného členského státu a pro osvobození dodání zboží při vývozu.

Teprve poté lze z takto zjištěné informace usuzovat na naplnění podmínek § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů. Krajský soud přitom sám konstatuje, že z postupu stěžovatelky nelze dovodit, jak byly dohodnuty realizační ceny, jak byl stanoven základ daně a sazba daně apod. Krajský soud pouze konstatuje nevyřešené otázky, aniž by však reflektoval povinnost správce daně právě tyto otázky vyřešit. Krajský soud ve svém rozhodnutí setrval na právních i skutkových závěrech žalovaného, přitom ponechal bez povšimnutí vady, kterými žalovaný své rozhodnutí zatížil. Nadto zatížil obdobnými vadami i své rozhodnutí.

Nelze rovněž přehlédnout, že krajský soud bez dalšího převzal právní argumentaci žalovaného, aniž by její příléhavost ověřil. Pokud uvádí s odkazem na § 26 odst. 1 zákona o DPH, že stěžovatelka byla povinna vystavit daňový doklad – fakturu do 15 dnů ode dne uskutečnění zdanitelného plnění, je třeba konstatovat, že v roce 2006 neměla stěžovatelka povinnost daňové doklady včetně opravných dokladů vystavovat. Podle § 26 odst. 1 zákona o DPH ve znění účinném do 31. 12. 2006: „*Plátce, který uskutečňuje zdanitelné plnění nebo plnění osvobozené od daně s nárokem na odpočet daně, je povinen*

na vyžádání za každé zdanitelné plnění nebo plnění osvobozené od daně s nárokem na odpočet daně pro osobu povinnou k dani nebo právnickou osobu, která není založena nebo zřízena za účelem podnikání, vystavit daňový doklad, a to nejpozději do 15 dnů ode dne uskutečnění zdanitelného plnění nebo plnění osvobozeného od daně s nárokem na odpočet daně a do 15 dnů ode dne přijetí platby, pokud k přijetí platby došlo před uskutečněním zdanitelného plnění a plátcí vznikla k datu přijetí platby povinnost přiznat daň na výstupu; pokud plátcí nevznikla povinnost přiznat daň při přijetí platby před uskutečněním plnění, daňový doklad při přijetí platby nesmí vystavit. Údaje o dani a základu daně se na daňových dokladech uvádějí v české měně.“ Pokud tedy stěžovatelka účtovala o DPH na základě interních dokladů, postupovala z hlediska DPH i zákona o účetnictví zcela správně. Teprve po novele zákona účinné k 1. 1. 2009, na rozdíl od předchozí úpravy, je vystavení daňového dokladu plátcem povinné bez ohledu na to, zda byl o doklad požádán, či nikoli.

Pokud krajský soud vytýká stěžovatelce (shodně s žalovaným) způsob účtování, konkrétně uvádí, že v případě zjištění, že faktura byla zaúčtována nesprávně, měl být vystaven doklad opravný, původní účetní zápis měl být stornován a měl být zaúčtován správně (na účet 343 nikoli opětovně na účet 648.023), lze s ním do jisté míry souhlasit, nicméně již nelze souhlasit s tím, že stěžovatelka způsobem, jakým účtování provedla (nesprávně účtovala celou cenu do výnosů), nesprávně ovlivnil hospodářský výsledek. Toto účtování mělo stejný dopad do výsledku hospodaření i základu daně z příjmů, jako kdyby účtovala správně rozvahově na stranu Dal účtu 343 jako závazek za FÚ. Krajský soud takový závěr převzal z argumentace žalovaného, aniž by dopady účtování sám posoudil.

Krajský soud v odůvodnění rovněž konstatuje, že se nemohl ztotožnit s názorem stěžovatelky, která považovala částku odpovídající DPH na výstupu za daňově relevantní náklad dle § 24 odst. 2 písm. ch) zákona o daních z příjmů; přitom uvádí, že DPH „na vý-

stupu je u plátce průběžnou položkou neovlivňující základ daně, neboť částku daně z přidané hodnoty, kterou plátce inkasuje od odběratele, je povinen vykázat v daňovém přiznání jako daň na výstupu a jako takovou ji následně odvést do státního rozpočtu. V této pozici tedy plátce vybere daň a následně ji odvede. Není tudíž žádný důvod pro to, aby ovlivňovala výši jeho daňového základu u daně z příjmů, neboť se jedná o průběžnou položku, která je vůči hospodářskému výsledku, tedy i základu daně z příjmů, neutrální.“ Takový závěr je obecně zcela jistě správný, nicméně v daném případě nedopadá na skutkový stav, neboť platí zásadně při modelové situaci plátce – plátce v tuzemsku.

Krajský soud dále konstatoval, že se „nemohl ztotožnit ani s dalšími námitkami [stěžovatelky] týkajícími se nezákonnosti výzvy ze dne 20. 7. 2009, nedodržení zásady přiměřenosti ze strany správce daně, porušení čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod pro nesdělení názoru na povinnost odvodu daně z přidané hodnoty a nezákonnosti napadeného rozhodnutí pro absenci data podpisu. K tomu lze konstatovat, že správce daně postupoval v souladu se zásadami daňového řízení zakotvenými v § 2 odst. 7 daňového řádu [z roku 1992] a shora vzpomínané nedostatky mu nelze při provádění správy daní vytknout.“ Není zřejmé, z jakého důvodu se zde opírá krajský soud o § 2 odst. 7 daňového řádu z roku 1992, neboť v případě stěžovatelky nebyl postup dle uvedeného ustanovení aplikován, nadto v takovém případě by důkazní břemeno stran prokazování skutečností (viz prokazování negativních skutečností – viz výše) leželo na správci daně, nikoli daňovém subjektu; mimoto o stavu skutkovém zde nebylo sporu, žádné simulované ani disimulované úkony nebyly předmětem dokazování v řízení.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že správní orgány zatížily řízení zásadními vadami, které mohly mít vliv na zákonnost rozhodnutí, tedy konkrétně tím, že nevyřešily zásadní otázku, zda byla stěžovatelka povinna podle zákona o DPH daň odvést, či nikoli, žalovaný rovněž porušil ustanovení daňového

řádu z roku 1992 tím, že se nevypořádal s námitkami stěžovatelky a neseznámil ji se změnou právního hodnocení, které v odvolacím řízení provedl. Dilem dává stěžovatelce za pravdu v jejích námitkách směřujících k nepřiměřenosti výzvy. Stěžovatelka není schopna prokazovat skutečnost, že nemá důkazní prostředky prokazující vývoz zboží; správce daně při respektování § 2 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 volí takový postup, který je

věci adekvátní – viz požadavek na předložení množství dokladů, aniž by kontrolu provedl a stav ověřil u daňového subjektu – viz též § 16 odst. 1 citovaného zákona. Na výše uvedených nedostatcích setrval ve svém rozhodnutí krajský soud, který namísto toho, aby rozhodnutí žalovaného zrušil, pouze převzal argumentaci žalovaného, aniž by uvedl, z jakých skutkových a právních úvah vycházel. (...)

2914

Daň z příjmů: peněžitě paušalizované plnění; příjmy ze závislé činnosti

k § 6 odst. 7 písm. b) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění zákonů č. 259/1994 Sb. a č. 316/1996 Sb.

Peněžitě paušalizované plnění vyplácené zaměstnavatelem zaměstnanci za účelem pořízení pracovního oblevu a obuvi nespadá pod § 6 odst. 7 písm. b) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 7. 2013, čj. 1 Afs 50/2013-34)

Věc: Vladimír H. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Ostrově (správní orgán I. stupně) zahájil u žalobce dne 24. 6. 2005 daňovou kontrolu daně z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2003. Správní orgán I. stupně dospěl k závěru, že žalobce postupoval nesprávně při srážení záloh na daň z příjmů ze závislé činnosti svých zaměstnanců. V rozporu s § 6 odst. 7 písm. b) a odst. 8 zákona o daních z příjmů nezahrnul do základu daně zaměstnanců peněžní paušály, které jim vyplácel na pořízení pracovního oblečení, obuvi a prostředků k jejich údržbě. Platebním výměrem ze dne 4. 5. 2006 přede-psal správní orgán I. stupně žalobci k přímému placení daně z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti za zdaňovací období roku 2003.

Na základě odvolání žalobce pak žalovaný platební výměr změnil tak, že do výroku platebního výměru doplnil odkaz na protokol o ústním jednání, jímž byla napravena číselná pochybení obsažená ve zprávě o daňové kontrole. V meritu se však žalovaný ztotožnil se závěry správního orgánu I. stupně (pozn.: O odvolání původně rozhodovalo Finanční

ředitelství v Plzni, které však bylo ke dni 31. 12. 2012 zrušeno zákonem č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky. Jeho působnost přešla na Odvolací finanční ředitelství, přičemž dle § 20 odst. 2 zákona č. 456/2011 Sb. platí, že jsou-li v rozhodnutích vydaných při správě daní uvedeny územní finanční orgány, zde tedy Finanční ředitelství v Plzni, rozumí se jimi orgány finanční správy příslušné dle zákona č. 456/2011 Sb., v tomto případě tedy Odvolací finanční ředitelství). Předmětem daně z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti není dle žalovaného hodnota pracovního oblečení, jestliže bylo zaměstnancům předáno v naturální formě. Naopak vyplacení peněžitého paušálu na pořízení takového oblečení či obuvi je předmětem daně.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí žalobu u Krajského soudu v Plzni. Ten ji rozsudkem ze dne 27. 3. 2013, čj. 30 Af 11/2011-57, zamítl. K námitce nesprávného výkladu aplikované právní normy soud uvedl, že pojem hodnota užitý v § 6 odst. 7 písm. b) zákona

o daních z příjmů je třeba vykládat jako skutečnou pořizovací cenu pracovního oblečení. U tohoto plnění poskytnutého zaměstnavatelem zaměstnanci se nejedná o zvýšení majetku zaměstnanců, tedy o příjem podléhající zdanění. Za „*hodnotu*“ ve smyslu tohoto ustanovení nelze považovat finanční paušál na pořízení pracovního oděvu. Naproti tomu poskytování peněžitého paušálního plnění na pořízení prostředků na udržování pracovního oděvu a mycích, čistících a dezinfekčních prostředků je příjmem, který nevstupuje do základu daně z příjmů ze závislé činnosti.

Žalobce (stěžovatel) v kasační stížnosti proti rozsudku městského soudu k § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů uvedl, že krajský soud jej vyložil restriktivně, opomenul vzít v úvahu teleologický, systematický a potažmo i gramatický výklad tohoto ustanovení. Krajský soud se této otázky nevěnoval dostatečně. Bylo nepřipustné, aby se cestou restriktivní interpretace předmětem daně stalo něco, co zákon za předmět daně s žádoucí mírou určitosti nepředpokládá. Z článku 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) plyne, že podrobit dani lze jen takový příjem, u nějž je nesporné, že není vzhledem k okolnostem případu od daně osvobozen, resp. není z předmětu daně vyloučen. Daňové právo hmotné je třeba interpretovat tak, aby byl minimalizován zásah do vlastnického práva.

Pokud zákonodárce měl skutečně zájem omezit význam pojmu hodnota pouze na nepeněžitě plnění, učinil by tak jistě výslovně, jako např. v § 6 odst. 9 písm. c), § 10 odst. 6 nebo § 24 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů. Pod pojem hodnota spadá i peněžitě plnění. Smyslem § 6 odst. 7 písm. b) a odst. 8 zákona o daních z příjmů bylo vymezit příjmy zaměstnance, které jsou z daňové povinnosti vyloučeny, nikoliv v jejich rámci určovat, jakým způsobem mají být tyto příjmy ze strany zaměstnavatele poskytovány (zda v naturální či peněžitě formě). Stěžovatel se v kasační stížnosti tázal, proč by § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů, který dle žalovaného umožňuje paušalizovat toliko peněžitě plnění, odká-

zovalo na § 6 odst. 7 písm. b) téhož zákona jako celek; toto ustanovení se dle žalovaného týká jen nepeněžitě plnění. Stěžovatel z toho dovodil, že takový výklad citovaných ustanovení se ocitá ve vzájemném rozporu. Neztotožňuje se ani s tím, že paušalizovat lze jen plnění poskytované v peněžní formě v souvislosti s udržováním pracovního oblečení a obuvi. Zákon o daních z příjmů hovoří v § 6 odst. 8 o výdajích dle odst. 7 písm. b), nikoliv pouze o plněních poskytovaných v peněžité formě.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

(...)

IV.B Výklad § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů

[22] Stěžejní část kasační stížnosti představuje polemika s výkladem § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů, jak jej provedl žalovaný i krajský soud.

[23] Dle § 3 odst. 2 zákona o daních z příjmů ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2003 se příjmem rozumí příjem peněžní i nepeněžní. Nepeněžní příjem se oceňuje dle zvláštního právního předpisu. Dle § 6 odst. 3 téhož zákona se za příjmy ze závislé činnosti považují příjmy pravidelné nebo jednorázové bez ohledu na to, zda je na ně právní nárok, či nikoli, zda je od zaměstnavatele dostává zaměstnanec nebo osoba, na kterou přešlo příslušné právo podle zvláštních předpisů, a zda jsou vypláceny nebo připisovány k dobru anebo spočívají v jiné formě plnění prováděné zaměstnavatelem za zaměstnance, kteří jsou poplatníky daně z příjmů ze závislé činnosti.

[24] Ustanovení § 6 odst. 7 zákona o daních z příjmů upravuje několik specifických případů, v nichž zaměstnavatel poskytuje zaměstnanci určité plnění související s výkonem práce, které není u zaměstnance před-

mětem daně. Jde o vyplacené cestovní náhrady až do výše určené pracovněprávními předpisy, náhrady za opotřebení vlastních nářadí, zařízení a předmětů potřebných k výkonu práce (náhrada poskytovaná na základě § 131 zákoníku práce z roku 1965^{*)}).

[25] Dle § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů není předmětem daně ani „*hodnota osobních ochranných pracovních prostředků, mycích, čistících a dezinfekčních prostředků poskytovaných v rozsahu stanoveném zvláštním předpisem, včetně nákladů na udržování osobních ochranných a pracovních prostředků, jakož i hodnota poskytovaných stejnokrojů, včetně příspěvků na jejich udržování, dále hodnota pracovního oblečení, určeného zaměstnavatelem pro výkon zaměstnání, včetně příspěvku na jeho udržování*“. Tato právní norma má složenou alternativní hypotézu. První její část představuje **hodnota** osobních ochranných pracovních prostředků, mycích, čistících a dezinfekčních prostředků, které je zaměstnavatel povinen poskytovat zaměstnanci dle § 133a zákoníku práce z roku 1965. Předmětem daně nejsou ani **náklady** na udržování osobních ochranných pracovních prostředků. Druhou část hypotézy tvoří **hodnota** poskytovaných stejnokrojů, včetně **příspěvků** na jejich udržování. Třetí část pak tvoří **hodnota** pracovního oblečení, určeného zaměstnavatelem pro výkon zaměstnání, včetně **příspěvku** na jeho udržování.

[26] Předmětem sporu se stal výklad pojmu hodnota. Tento pojem je použit ve všech třech částech hypotézy § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů. Krajský soud jej vyložil jako hodnotu nepeněžitěho plnění (hodnota se stanoví dle § 3 odst. 3 zákona o daních z příjmů dle zákona č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku). Stěžovatel naproti tomu poukazuje na to, že pokud by zákonodárce chtěl přiřadit pojem hodnota pouze nepeněžitěmu plnění, učinil by tak výslovně jako v případě některých dalších ustanovení zákona o daních z příjmů.

[27] Žalovaný při výkladu pojmu hodnota postupoval systematicky. Vyšel z předpokla-

du, že tento pojem je třeba interpretovat stejně v rámci celé hypotézy § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů. První část hypotézy se týká osobních ochranných pracovních prostředků (viz bod [25] shora). Ustanovení § 133a zákoníku práce z roku 1965, které upravuje poskytování osobních ochranných pracovních prostředků, výslovně zakazuje, aby toto věcné (naturální) plnění ze strany zaměstnavatele bylo nahrazeno plněním finančním. Z toho tedy žalovaný logicky dovořil, že pokud se v první části hypotézy § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů používá pojem hodnota, je potřeba jí rozumět toliko hodnotu nepeněžitěho plnění. Žalovaný současně ve svém rozhodnutí uvedl, že si je vědom toho, že v případě stěžovatele nejde o poskytování osobních ochranných pracovních prostředků, nýbrž o poskytování pracovního oblečení (třetí část hypotézy).

[28] Nejvyšší správní soud považuje závěr krajského soudu, dle něhož žalovaný nesprávně v dané věci aplikoval § 133a zákoníku práce z roku 1965, za nepochopení argumentace žalovaného. Žalovaný totiž toto ustanovení neaplikoval, pouze se o něj opřel při systematickém výkladu § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů. Dospěl k závěru, že slovo hodnota užitě v první části hypotézy vykládané právní normy je třeba vztáhnout pouze na nepeněžitě plnění. V rámci zachování jednotnosti výkladu téhož pojmu v rámci jedné právní normy pak slovo hodnota vztáhnul pouze k nepeněžitěmu plnění i ve vztahu k třetí části hypotézy (hodnota pracovního oblečení určeného zaměstnavatelem pro výkon povolání).

[29] S tímto systematickým výkladem, který provedl žalovaný, se Nejvyšší správní soud ztotožňuje. V daném případě si nelze vystačit pouze s gramatickým výkladem, neboť § 6 odst. 7 zákona o daních z příjmů je ustanovením dosti komplexním, a je to právě systematický argument, jenž dokáže rozkrýt pravý obsah právní normy. Přesto lze doplnit, že ve vztahu ke stejnokrojům (druhá část hypotézy) vede jazykový výklad slovního spojení

^{*) S účinností od 1. 1. 2007 nahrazen zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce.}

„hodnota poskytovaných stejnokrojů“ rovněž k tomu, že jde o nepeněžitě plnění, neboť zaměstnavatel poskytuje stejnokroje (nikoliv hodnotu ve smyslu peněz), jejichž hodnota není předmětem daně. Gramatický argument druhé části hypotézy tak vede ke stejnému výsledku jako argument systematický.

[30] S ohledem na to, že žalovaný zcela oprávněně při výkladu § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů poukázal na § 133a zákoníku práce z roku 1965 a v tomto ohledu je nutno závěr krajského soudu korigovat, je argumentace stěžovatele uvedená v části VII jeho kasační stížnosti zcela bezpředmětná. Nejvyšší správní soud má za to, že interpretací § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů, ve světle povinnosti zaměstnavatele plynoucí z § 133a zákoníku práce z roku 1965 žalovaný systematicky vyložil aplikovanou právní normu zákona o daních z příjmů.

[31] Závěr žalovaného i krajského soudu, dle nichž je pojmem hodnota třeba rozumět hodnotu nepeněžitě plnění, lze podpořit i systematickým výkladem § 6 odst. 7 písm. b) ve vztahu k § 6 odst. 7 písm. c) zákona o daních z příjmů. Dle § 6 odst. 7 písm. c) nejsou předmětem daně „částky přijaté zaměstnancem zálohově od zaměstnavatele, aby je jeho jménem vydal, nebo částky, kterými zaměstnavatel hradí zaměstnanci prokázané výdaje, které za zaměstnavatele vynaložil ze svého tak, jako by je vynaložil přímo zaměstnavatel“. V daném případě jde jednoznačně o peněžitě příjmy, které obdrží zaměstnanec od zaměstnavatele, aby z nich namísto zaměstnavatele pořídil věci, na které jsou tyto částky určeny. Toto ustanovení tak vyjímá z předmětu daně peněžitě plnění, které zaměstnavatel poskytne zaměstnanci, aby z něj zaměstnanec pořídil např. pracovní oblečení či obuv. Ustanovení § 6 odst. 7 písm. c) zákona o daních z příjmů dopadá jednak na zálohy, které z povahy věci je třeba vyúčtovat (tj. následně prokázat výši skutečně vynaložených výdajů), jednak na prokázané výdaje vynaložené zaměstnancem. Paušalizace těchto výdajů, jakkoliv je obecně přípustná § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů, je tímto fakticky vyloučena, neboť § 6 odst. 7 písm. c) téhož zá-

kona vylučuje z předmětu daně pouze finanční plnění v prokázané výši, resp. zálohu, která je následně vyúčtována (tedy na základě prokázání skutečných výdajů). Nejedná se o příspěvek, nýbrž o náhradu plně výše usku- tečněných výdajů.

[32] Z toho lze tedy zpětně usuzovat, že § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů skutečně míří toliko na případy, kdy zaměstnavatel poskytuje zaměstnanci plnění nepeněžitě povahy (pracovní oděv, stejnokroj, osobní ochranné pracovní pomůcky). Systém pořízení pracovních oděvů a obuvi, kdy zaměstnavatel poskytne zaměstnanci zálohu a oděv či obuv si obstará sám zaměstnanec, jež následně zálohu svému zaměstnavateli vyúčtuje, je upraven v § 6 odst. 7 písm. c) zákona o daních z příjmů. Toto ustanovení upravuje i variaci uvedeného systému vyznačující se tím, že zaměstnanec nejprve vynaloží výdaj na pořízení oděvu či obuvi, který mu následně zaměstnavatel proplatí.

[33] Jediné plnění peněžitě povahy, upravené § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů, jsou příspěvky na udržování stejnokrojů a pracovního oblečení. Vzhledem k tomu, že jde toliko o příspěvky, tedy podíl na nákladech zaměstnance, není zde korelace mezi výší příspěvku a prokázanou výší skutečných nákladů na údržbu stejnokrojů či pracovního oblečení. Proto je možné, aby toto plnění bylo stanoveno paušálem dle § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů. Odkazuje-li tedy § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů, který umožňuje stanovit výši finančního příspěvku paušálem, na § 6 odst. 7 písm. b) téhož zákona, míří tím na tu část tohoto ustanovení, dle níž nejsou předmětem daně příspěvky na udržování stejnokrojů a pracovního oblečení. Stěžovatel dezinterpretuje rozhodnutí žalovaného, jestliže z něho dovzuje, že všechna plnění ve smyslu § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů mohou být toliko nepeněžitě povahy. Žalovaný zcela jednoznačně a srozumitelně ve svém rozhodnutí uvedl, že v § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů dochází ke kombinaci různých plnění, z nichž některá mají nepeněžitou povahu (osobní ochranné pracovní pomůcky,

stejnokroje a pracovní oblečení) a některá mohou mít peněžitou povahu (příspěvky na udržování stejnokrojů a pracovního oblečení). S tímto výkladem žalovaného se Nejvyšší správní soud ztotožňuje.

[34] Stěžovatel dále ve vztahu k § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů tvrdí, že paušalizovat lze nejen peněžité, ale i nepeněžité plnění. Nepeněžité plnění lze dle zdejšího soudu paušalizovat pouze v tom směru, že je zaměstnanci poskytnuto určité množství např. bot, pracovních kalhot, svršků, aniž by bylo třeba před „*nafasováním*“ každého kusu zaměstnavateli prokazovat, že dosud užívaný kus přestal být použitelný. Přitom zaměstnavatel vychází z průměrné spotřeby, životnosti apod. Pokud však jde o hodnotu nepeněžitého plnění, tu paušalizovat nejde, neboť ji vždy lze vyčíslit (§ 3 odst. 3 zákona o daních z příjmů). Paušalizovat lze tedy toliko množství poskytnutého nepeněžitého plnění, nikoliv však hodnotu poskytnutého nepeněžitého plnění, neboť tu je vždy možné konkrétně stanovit dle předpisů o oceňování majetku. Tato otázka se však případu stěžovatele dotýká toliko okrajově, neboť v jeho věci je podstatné, že poskytoval svým zaměstnancům peněžité plnění.

[35] Ustanovení § 6 odst. 8 zákona o daních z příjmů odnímá zdanění i paušálně poskytované příjmy, ovšem pouze za podmínky, že je lze podřadit pod § 6 odst. 7 písm. b) až d) téhož zákona. To znamená, že pokud § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů vyjímá z předmětu daně příjmy nepeněžité povahy (osobní ochranné pracovní pomůcky, stejnokroje a pracovní oblečení), nelze paušál mající formu peněžního plnění, které slouží ke krytí nákladů na pořízení těchto věcí, považovat za plnění, jež není předmětem daně.

[36] Nejvyšší správní soud považuje za podstatné dodat, že zákon o daních z příjmů nikterak nepředepisuje, jak si mají zaměstnavatelé a zaměstnanci počínat v pracovněprávních vztazích. Pouze nastavuje podmínky, při nichž plnění určitého druhu v předepsané

formě předmětem daně není. Je toliko na zaměstnavateli (tedy stěžovateli), aby si zvolil, za jakých podmínek bude poskytovat zaměstnancům plnění. Vybere-li takové podmínky, s nimiž zákon nespojuje preferenční daňové zacházení, musí počítat s tím, že plnění bude předmětem daně zaměstnance.

[37] Soud shrnuje, že žalovaný i krajský soud správně vyložili aplikovanou právní normu, tj. § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů. Systematickým výkladem cit. ustanovení, a to at již ve vztahu k § 6 odst. 7 jako celku, tak ve vztahu k jiným právním předpisům (zákoník práce z roku 1965), lze dospět k závěru, že předmětem daně není hodnota pracovních oděvů jen tehdy, jsou-li zaměstnanci poskytnuty v naturální formě. Právě systematický argument je v daném případě s to odhalit význam interpretované právní normy. Interpretace právní normy slouží k tomu, aby byl poznán její obsah, což je prvotní předpoklad korektní aplikace normy na podmínky konkrétní věci. Nalezením správné ústavně konformní interpretace normy a její korektní aplikací nemůže dojít k tomu, že by se zdaňovalo nějaké plnění, které dle zákona předmětem daně být nemá, resp. že by podřízení určitého příjmu dani bylo v rozporu s čl. 11 odst. 5 Listiny, jehož se stěžovatel dovolává. Stěžovatel neuvedl jediný argument, který by byl s to podpořit jeho tvrzení o protiústavním výkladu § 6 odst. 7 písm. b) zákona o daních z příjmů ze strany žalovaného a krajského soudu.

[38] Ze zákona jednoznačně vyplývá, že pokud zaměstnavatel přispívá zaměstnanci paušálně stanovenou finanční částkou na pořízení pracovního oblečení a obuvi, není tato částka vyňata na základě § 6 odst. 7 písm. b) zákona o dani z příjmů z předmětu daně. Jde o plnění, které splňuje podmínky § 3 odst. 2 a § 6 odst. 3 zákona o daních z příjmů, a proto je předmětem daně z příjmů ze závislé činnosti. Krajský soud posoudil spornou právní otázku správně. (...)

Celní právo: celní dohled nad zbožím podezřelým z porušení práv k duševnímu vlastnictví; náklady spojené s udržováním zboží

k čl. 6 odst. 1 a čl. 15 nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 o přijímání opatření celních orgánů proti zboží podezřelému z porušení určitých práv duševního vlastnictví a o opatřeních, která mají být přijata proti zboží, o kterém bylo zjištěno, že tato práva porušilo

k § 13 odst. 1 zákona č. 191/1999 Sb., o opatřeních týkajících se dovozu, vývozu a zpětného vývozu zboží porušujícího některá práva duševního vlastnictví a o změně některých dalších zákonů, ve znění zákonů č. 260/2002 Sb., č. 255/2004 Sb. a č. 173/2007 Sb. (v textu jen „zákon o opatřeních“)

k § 95 zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon, ve znění zákonů č. 113/1997 Sb., č. 1/2002 Sb., č. 187/2004 Sb. a č. 18/2012 Sb.

I. Podle čl. 6 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 je majitel práv k duševnímu vlastnictví povinen hradit náklady spojené s tím, že celní orgány na jeho žádost udržely a udržovaly pod celním dohledem zboží podezřelé z porušení jeho práv k duševnímu vlastnictví, a to ve všech případech, kdy zákon č. 191/1999 Sb. neukládá v mezích čl. 15 citovaného nařízení tuto povinnost jinému subjektu.

II. K přezkoumání rozhodnutí celního orgánu, jímž se podle čl. 6 nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 a podle § 13 odst. 1 zákona č. 191/1999 Sb. ve spojení s § 95 zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon, ukládá majiteli práv k duševnímu vlastnictví povinnost uhradit paušální částkou náklady spojené s udržováním zboží podezřelého z porušení jeho práv k duševnímu vlastnictví pod celním dohledem, jsou příslušné soudy rozhodující ve správním soudnictví.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2013, čj. 5 Afs 60/2011-112)

Prejudikatura: č. 448/2005 Sb. NSS, č. 863/2006 Sb. NSS, č. 1349/2007 Sb. NSS, č. 1926/2009 Sb. NSS, č. 2104/2010 Sb. NSS, č. 2301/2011 Sb. NSS, č. 2658/2012 Sb. NSS a č. 2762/2013 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 63/1997 Sb., č. 75/2002 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 611/01) a č. 80/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 574/03); rozsudky Soudního dvora ze dne 2. 2. 1977, Amsterdam Bulb (50/76, Recueil, s. I-137), ze dne 11. 1. 2001, Azienda Agricola Monte Arcosu (C-403/98, Recueil, s. I-103) a ze dne 12. 2. 2009, Schenker, C-93/08, Sb. rozh., s. I-903.

Věc: Společnost Nike International Ltd. proti Generálnímu ředitelství cel o náklady za udržování zboží pod celním dohledem, o kasační stížnosti žalobkyně.

Celní úřad Karlovy Vary zadržel a zajistil zboží (8 760 párů bot) na žádost žalobkyně o přijetí opatření podle čl. 5 nařízení č. 1383/2003. Rozhodnutím ze dne 21. 10. 2009 uložilo Celní ředitelství Hradec Králové (správní orgán I. stupně) žalobkyni podle § 4 odst. 3 písm. a) a § 13 zákona o opatřeních ve spojení s § 95 písm. b) celního zákona povinnost uhradit náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem ve výši 16 276 Kč. V rámci zjednodušeného postupu podle čl. 11 nařízení č. 1383/2003 a § 14 odst. 1 zákona o opatřeních rozhodl následně Celní úřad Karlovy

Vary o zničení zajištěného zboží. Likvidace zboží byla provedena dne 11. 7. 2007.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podala žalobkyně odvolání, neboť měla za to, že náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem měla nést společnost DONGKHOI, s. r. o. jako příjemce zboží. Žalovaný odvolání rozhodnutím ze dne 19. 1. 2010 zamítl a napadené rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Žalobkyně následně podala u Městského soudu v Praze žalobu proti rozhodnutí žalo-

vaného. Městský soud ovšem žalobu rozsudkem ze dne 18. 3. 2011, čj. 3 Af 5/2010-58, zamítl. Podle městského soudu bylo třeba v daném případě vyjít z čl. 15 nařízení č. 1383/2003, z něhož vyplývá, že podmínky skladování zboží během doby pozastavení propuštění nebo zadržetí ponechává Evropská unie na vnitrostátní úpravě členských států. Stanovené podmínky však nemají vést ke vzniku nákladů na straně celních správ. Na posuzovanou věc podle městského soudu dopadá § 4 odst. 3 písm. a) zákona o opatřeních ve znění účinném od 12. 7. 2007, podle něhož celní ředitelství v případech uvedených v předpisu Evropských společenství „*oznámí majiteli práva rozhodnutí, jímž se stanoví částka, kterou je povinen uhradit, a číslo účtu, na který má být tato částka uhrazena*“. Toto ustanovení odkazuje na čl. 6 nařízení č. 1383/2003, podle něhož je třeba k žádosti o přijetí opatření připojit prohlášení držitele práva obsahující mj. „*souhlas s tím, že ponese veškeré náklady vzniklé podle tohoto nařízení v souvislosti s tím, že je zboží drženo pod celním dohledem v souladu s čl. 9, případně v souladu s čl. 11 nařízením*“. Z těchto ustanovení plyne, že osobou povinnou k uhrazení nákladů je majitelka práva k duševnímu vlastnictví, tedy žalobkyně.

Městský soud dále nepřisvědčil námitce, podle níž je postup celních orgánů v rozporu s dobrými mravy. Postup celních orgánů se odehrává na základě žádosti podané žalobkyní podle čl. 5 nařízení č. 1383/2003. Žadatel se v prohlášení přiloženém k žádosti zavazuje, že ponese náklady vzniklé v souvislosti s udržováním zboží pod celním dohledem. Celní orgány tak jednájí na žádost a především k prospěchu majitele práva k duševnímu vlastnictví. Jedná se o rychlou alternativu k postupu, kdy by se žadatel musel ochrany svých práv domáhat v soudním řízení. Zvolí-li tedy postup podle nařízení č. 1383/2003, musí nést i náklady předvídané tímto nařízením. Pokud jde o výši nákladů za uskladnění zadržovaného zboží, uplatní se podle § 13 zákona o opatřeních obdobné podmínky pro dočasné uskladnění zboží podle § 95 celního zákona.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost,

v níž namítala, že povinnost majitele práva k duševnímu vlastnictví uhradit náklady skladování nemůže vyplývat z prohlášení podle čl. 6 nařízení č. 1383/2003, ale musí být stanovena zákonem. Prohlášení je pouze deklarací majitele práva uhradit náklady vzniklé celní správě, pokud nebudou uhrazeny jinak. Výklad, podle něhož by bylo možné vyúčtovat majiteli práva jakékoliv náklady, aniž by k tomu existovalo konkrétní zákonné zmocnění, je nesprávný. Zákon o opatřeních upravuje některé situace, kdy povinnost uhradit náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem vzniká jiné osobě než majiteli práva. Prohlášení podle čl. 6 nařízení č. 1383/2003 je tedy subsidiární a uplatní se pouze tehdy, pokud náklady nejsou uhrazeny jiným způsobem. Zákon o opatřeních podle stěžovatelky neobsahuje ustanovení určující osobu, které mají být účtovány náklady udržování zboží pod celním dohledem v případech, kdy není soudem rozhodnuto o porušení práv k duševnímu vlastnictví. Za takových okolností lze podle *analogiam legis* aplikovat § 33 zákona o opatřeních, který je svou povahou dané situaci nejbližší, neboť stanoví, jaké osobě se mají účtovat náklady udržování pod celním dohledem, pokud je zboží zadrženo po propuštění na vnitřní trh. V této souvislosti stěžovatelka uvedla, že podmínky pro dočasné uskladnění zboží jsou upraveny i v § 95 celního zákona. Podle tohoto ustanovení „*[z]a dočasné uskladnění zboží [...] platí osoba, která zboží celnímu úřadu předložila*“. Nelze-li tedy podle městského soudu aplikovat na daný případ § 33 zákona o opatřeních, měl být v souladu s § 13 zákona o opatřeních použit § 95 celního zákona. Podle stěžovatelky je nelogické, aby § 95 celního zákona byl aplikován pouze, pokud jde o stanovení výše nákladů, nikoliv však pro účely určení adresáta povinnosti uhradit předmětné náklady. Závěr, že povinnou je jiná osoba, než osoba uvedená v § 95 celního zákona, je tak v rozporu s § 33 zákona o opatřeních a s čl. 15 nařízení č. 1383/2003. Navíc odporuje čl. 2 odst. 2 a čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť povinnosti mohou být subjektům ukládány pouze zákonem, a to pouze výslovně, nikoliv na základě analogie.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že se ztotožňuje s rozsudkem městského soudu. Stěžovatelka podle jeho názoru opomněla, že povinnost držitele práva k úhradě nákladů na skladování vyplývá přímo z nařízení č. 1383/2003 a k této úhradě se stěžovatelka zavázala prohlášením učiněným podle čl. 6 tohoto nařízení. Celní orgány poskytují ochranu soukromým právům držitele práva, a proto je logické, aby držitelé práva nesli náklady, zejména v případech, kdy se postupuje zjednodušeným způsobem podle čl. 11 nařízení č. 1383/2003, který je pro držitele práv výhodný. V této souvislosti žalovaný poukázal na rozsudek Soudního dvora ze dne 12. 2. 2009, *Schenker*, C-93/08, Sb. rozh., s. I-903.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se v první řadě z úřední povinnosti zabýval otázkou, zda jsou k projednání věci vůbec příslušné soudy ve správním soudnictví, a zda tedy městský soud nepochybil, pokud o žalobě v této věci meritorně rozhodl [viz § 103 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 109 odst. 4 s. ř. s.]. Podle § 2 s. ř. s. „[v]e správním soudnictví poskytují soudy 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 zákon“. Soudům ve správním soudnictví tak přísluší mj. rozhodování „o 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“ [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Je-li však u soudu rozhodujícího ve správním soudnictví podán návrh, o kterém „*má jednat a rozhodnout soud v občanském soudním řízení, anebo domáhá-li se navrhovatel přezkoumání rozhodnutí, jímž správní orgán rozhodl v mezích své zákonné pravomo-*

ci v soukromoprávní věci“, soud návrh podle § 46 odst. 2 s. ř. s. odmítne. „*V usnesení o odmítnutí návrhu musí být navrhovatel poučen o tom, že do jednoho měsíce od právní moci usnesení může podat žalobu a ke kterému věcně příslušnému soudu.*“

Vymezení věcné příslušnosti soudů rozhodujících v občanském soudním řízení a soudů ve správním soudnictví se Nejvyšší správní soud obsáhle věnoval již v usnesení rozšířeného senátu ze dne 12. 10. 2004, čj. 4 As 47/2003-125, č. 448/2005 Sb. NSS. Za nejspolehlivější metodu rozlišování soukromého a veřejného práva rozšířený senát označil tzv. metodu právního regulování. „*Metodou právní úpravy se zde rozumí specifický způsob právního regulování, vyjadřující povahu a míru působení jednotlivých účastníků právního vztahu na vznik a rozvíjení tohoto vztahu, resp. vyjadřující povahu a míru účasti subjektů právního vztahu na formování jeho obsahu. Tato teorie vychází z teze, že právní vztahy představují funkční vazby mezi různými objektivními zájmy existujícími ve struktuře zájmů. Právní vztahy tyto zájmy integrují a umožňují jejich interakci, přičemž dochází k interakci a integraci objektivních zájmů různého druhu a významu. Výrazem povahy těchto funkčních spojení v rámci vnitřní struktury právního vztahu je potom metoda právní regulace.*“

Při rozlišování soukromoprávní či veřejnoprávní povahy je tedy nutné důsledně identifikovat předmět řízení, tj. povahu právních vztahů, které jsou předmětem konkrétního právního posouzení. V daném případě stěžovatelka napadá rozhodnutí orgánů celní správy, kterými jí byla na základě čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003 uložena povinnost uhradit náklady vzniklé v souvislosti s držením zboží pod celním dohledem. Náklady tvoří zejména částka za uskladnění zboží po dobu trvání opatření, jejíž výše je upravena v § 95 celního zákona, který se obdobně použije na základě § 13 odst. 1 zákona o opatřeních.

Judikatura jak Nejvyššího správního soudu, tak i zvláštního senátu zřízeného dle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (dále jen „konfliktní

senát“) se již zabývala posouzením povahy právních vztahů vyplývajících z rozhodnutí správních orgánů, jejichž společným znakem je skutečnost, že je účastníkoví řízení uložena povinnost uhradit určité náklady vynaložené při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy.

Konfliktní senát v usnesení ze dne 31. 1. 2012, čj. Konf 60/2011-15, č. 2762/2013 Sb. NSS, konstatoval, že *„rozhodnutí celního úřadu vydané podle § 118 odst. 6 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, jímž byla odběrateli uložena povinnost uhradit náklady spojené s výrobou a zničením neodebraných tabákových nálepek, je rozhodnutím správního orgánu o věci, která vyplývá z občanskoprávních či obchodních vztahů, a proto příslušným v této věci rozhodnout je soud v občanském soudním řízení“*. Konfliktní senát tím potvrdil závěr, k němuž dospěl Nejvyšší správní soud v téže věci, a to v rozsudku ze dne 20. 5. 2010, čj. 9 Afs 97/2009-115, č. 2104/2010 Sb. NSS. Podle dalšího usnesení konfliktního senátu ze dne 15. 9. 2010, čj. Konf 115/2009-34, č. 2301/2011 Sb. NSS, se jedná o soukromoprávní nárok také v případě sporu o výši úhrady za poskytnutí informace podle § 17 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, za situace, kdy žadatel o informaci zaplatil částku, kterou správní orgán podmínil poskytnutí informace, avšak neuspěl u nadřízeného orgánu se stížností proti výši úhrady [§ 16a odst. 1 písm. d) citovaného zákona]. Výše této úhrady *„nesmí přesáhnout náklady spojené s řízením kopíí, opatřením technických nosičů dat a s odesláním informací žadateli“* (§ 17 citovaného zákona). V takovém případě je podle konfliktního senátu jediným možným prostředkem obrany žaloba z titulu bezdůvodného obohacení podle části třetí občanského soudního řádu.

Naopak o rozhodování o veřejnoprávní povinnosti se podle judikatury Nejvyššího správního soudu jedná v případech rozhodnutí ředitele věznice o výši nákladů spojených s výkonem vazby a o uložení povinnosti k náhradě nákladů výkonu trestu odnětí svobody podle § 9 odst. 1 a § 11 odst. 1 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 10/2000 Sb.,

o srážkách z odměny osob, které jsou ve výkonu trestu odnětí svobody zaměstnány, o výkonu rozhodnutí srážkami z odměny těchto osob a chovanců zvláštních výchovných zařízení a o úhradě dalších nákladů (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2006, čj. 8 Afs 145/2005-86, č. 863/2006 Sb. NSS, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 4. 2012, čj. 5 As 33/2011-56).

V nyní posuzované věci se podle § 13 odst. 1 zákona o opatřeních ve spojení s § 95 celního zákona výše nákladů vyměřených držitelce práva k duševnímu vlastnictví určuje paušální částkou skladného. Výše této částky je dána procentem (5 % - 20 %) z hodnoty uskladněného zboží, jehož výše se mění v závislosti na době uskladnění. To znamená, že stanovení výše úhrady nemusí vždy přesně odpovídat skutečným nákladům, které celní orgány vynakládají na provozování daného skladu. Toto je jeden z rozdílů, které odlišují nyní posuzovanou věc od uvedených případů, jež mají povahu rozhodování o soukromoprávním vztahu, neboť výše náhrad v těchto případech odráží skutečnou výši nákladů vynaložených při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy, resp. při plnění povinnosti tzv. povinného subjektu podle zákona o svobodném přístupu k informacím. V daném případě však výše paušální částky skladného zjevně nemusí plně odpovídat skutečným nákladům, které celní orgány vynaložily v souvislosti s držením věci pod celním dohledem. Spíše než o přesnou náhradu nákladů na uskladnění se jedná o druh veřejnoprávního paušálního poplatku za uskladnění zboží. Ostatně celní zákon nazývá tuto platbu skladným. Obdobnou povahu mají i úhrady nákladů výkonu vazby a výkonu trestu odnětí svobody, neboť i v těchto případech prováděcí právní předpis (vyhláška č. 10/2000 Sb.) stanoví paušální částky na základě denních sazeb. Přitom se podle dosavadní judikatury jedná o rozhodování správního orgánu o veřejnoprávní povinnosti, k jehož přezkoumání jsou věcně příslušné soudy rozhodující ve správním soudnictví.

Z hlediska určení povahy daného právního vztahu je dále významná i skutečnost, že

podle čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003 je povinen uhradit předmětné náklady držitel práva k duševnímu vlastnictví, nikoliv vlastník zboží, osoba oprávněná s ním nakládat nebo osoba, která dotčené zboží předala orgánům celní správy (viz dále). K uskladněnímu zboží přitom nemá držitel práva k duševnímu vlastnictví žádný přímý vztah. K zadržení nebo pozastavení propuštění zboží sice dochází v jeho prospěch a pouze na jeho žádost, orgány celní správy tedy postupují v zájmu ochrany jeho primárně soukromých práv. Nicméně i přesto se stále jedná o výkon veřejné moci, jehož účelem je usnadnit či plně nahradit případné uplatnění soukromoprávních nároků držitele práva. S tím úzce souvisí i postavení držitele práva k duševnímu vlastnictví při přijímání opatření podle nařízení č. 1383/2003 orgány celní správy. Držitel práva totiž nemá žádnou možnost, pokud již vyjádřil souhlas s daným opatřením, jak ovlivnit konkrétní postup celních orgánů při skladování zboží, tím spíše nemůže ovlivnit ani výši vzniklých nákladů, neboť při stanovení výše skladného se vychází pouze z deklarované hodnoty zboží a z doby jeho uskladnění. Naopak i orgány celní správy jsou vázány při stanovení výše úhrady nákladů sazbami, které jsou dány celním zákonem, a nemohou se od nich odchýlit nebo je vůbec nepožadovat, tak jako to může učinit povinný subjekt v případě úhrady za poskytnutí informace podle § 17 zákona o svobodném přístupu k informacím. Vztah mezi orgány celní správy a držitelem práva k duševnímu vlastnictví tak postrádá většinu znaků, které jsou typické pro soukromoprávní vztahy, zejména rovné postavení subjektů práv a určitou volnost stran při stanovení vzájemných práv a povinností. Ve vztahu mezi orgány celní správy a držitelem práv k duševnímu vlastnictví tak jednoznačně převládají veřejnoprávní prvky, a to i pokud jde o povinnost úhrady předmětných nákladů.

Na základě těchto úvah tak Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že k posuzované věci, tj. k přezkumu rozhodnutí orgánů celní správy o výši nákladů, jež je držitel práva k duševnímu vlastnictví povinen uhradit, jsou příslušné soudy rozhodující ve správním soudnictví.

Soud tedy dále zkoumal důvodnost uplatněných námitek. Podstata sporu spočívá v rozdílnosti názorů stran na aplikaci ustanovení zákona o opatřeních a nařízení č. 1383/2003. Podle celních orgánů z relevantních ustanovení těchto předpisů vyplývá, že náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem nese stěžovatelka jako držitelka práva k duševnímu vlastnictví. Naopak podle stěžovatelky měla být náhrada těchto nákladů uložena příjemci zboží.

Postup při přijímání opatření se řídí primárně nařízením č. 1383/2003, jež upravuje postup celních orgánů v případech, kdy je zjištěno nebo existuje podezření, že určité zboží porušuje práva z duševního vlastnictví. Celní orgány jsou v takových případech oprávněny na žádost držitele práva k duševnímu vlastnictví přijmout opatření spočívající v pozastavení propuštění nebo zadržení zboží (čl. 9 nařízení č. 1383/2003). Jak se uvádí v pátém bodu odůvodnění nařízení č. 1383/2003, účelem těchto opatření je zajištění podezřelého zboží „*po dobu nezbytnou ke zjištění, zda představuje skutečně padělky, nedovolené napodobeniny nebo zboží porušující některá práva duševního vlastnictví*“.

Článek 11 nařízení č. 1383/2003 umožňuje členským státům zavést za stanovených podmínek tzv. zjednodušený postup orgánů celní správy. Zavedení tohoto zjednodušeného postupu je pouze fakultativní, český zákonodárce ovšem této možnosti využil a upravil zjednodušený postup v § 14 odst. 1 zákona o opatřeních. Účelem zjednodušeného postupu, který byl aplikován i v daném případě, je usnadnit uplatňování tohoto nařízení. Jak se uvádí v devátém bodu odůvodnění nařízení č. 1383/2003, jedná se o pružnější postup, který umožňuje „*zničení zboží porušujícího některá práva duševního vlastnictví, aniž by vznikla povinnost zahájit řízení ke zjištění, zda bylo podle vnitrostátních předpisů porušeno právo duševního vlastnictví*“. Výhodou tohoto postupu je především zkrácení doby trvání řízení a snížení nákladů souvisejících se skladováním zajištěného zboží.

Soudní dvůr v této souvislosti v již zmínovaném rozsudku ve věci *Schenker* (bod 26)

uvedl: „*Za účelem předejít nevýhodám spojeným zejména s dobou trvání řízení a s náklady na skladování zboží, které nese držitel práva duševního vlastnictví, stanovilo nařízení č. 1383/2003 alternativu zjednodušeného postupu, jímž je držitel tohoto práva umožněno přijmout – se souhlasem deklaranta, držitele práva nebo držitele podezřelého zboží – opatření umožňující zničení zboží pod kontrolou celních orgánů, a to, jak vyplývá z devátého bodu odůvodnění tohoto nařízení, aniž by vznikla povinnost zahájit řízení ke zjištění, zda bylo podle vnitrostátních předpisů porušeno právo duševního vlastnictví.*“ Zjednodušený postup umožňuje přistoupit na základě písemného souhlasu deklaranta, držitele nebo vlastníka zboží ke zničení zboží, aniž by bylo třeba uplatnit práva držitele práva duševního vlastnictví podáním žaloby u soudu. Přitom se uplatní fikce, že nevznese-li deklarant, držitel nebo vlastník zboží ve stanovené lhůtě výslovné námitky proti zničení, má se za to, že s tímto postupem (a se zničením zboží) souhlasí.

Nařízení č. 1383/2003 upravuje též otázku nákladů souvisejících se skladováním zboží po dobu trvání opatření. Podle čl. 15 nařízení č. 1383/2003 „[p]odmínky skladování zboží během doby pozastavení propuštění nebo zadržetí stanoví každý členský stát sám, avšak tyto podmínky nedávají vzniknout nákladům na straně celních správ“. Jak tedy správně uvedl městský soud, stanovené podmínky skladování zboží nemají jít k tíži orgánů celní správy, respektive státu. Dalším ustanovením, které se týká úhrady nákladů za udržování zboží pod celním dohledem, je čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003. Podle tohoto ustanovení musí držitel práva k žádosti o přijetí opatření „připojit prohlášení [...], že přijímá odpovědnost vůči osobám, které jsou dotčeny situací uvedenou v čl. 1 odst. 1 v případě, že postup zahájený podle čl. 9 odst. 1 je přerušen v důsledku jednání nebo opomenutí držitele práva, nebo v případě, že se dodatečně zjistí, že dotyčné zboží neporušuje právo duševního vlastnictví. V prohlášení musí též držitel práva vyjádřit souhlas s tím, že ponese veškeré náklady vzniklé podle

tohoto nařízení v souvislosti s tím, že je zboží drženo pod celním dohledem v souladu s článkem 9, případně v souladu s článkem 11“ [viz též text daného prohlášení podle formulářů stanovených v přílohách k nařízení Komise (ES) č. 1891/2004, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 o zásahu celních orgánů proti zboží podezřelému z porušení některých práv k duševnímu vlastnictví a opatřeních, která mají být přijata vůči zboží, o kterém bylo zjištěno, že tato práva porušilo, ve znění pozdějších novel]. Smyslem a účelem čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003 je zajištění úhrady nákladů souvisejících s držením zboží pod celním dohledem [viz Návrh nařízení Rady ze dne 20. 1. 2003, COM (2003) 20 final, dostupný na <http://eur-lex.europa.eu>]. Vzhledem k tomu, že podle čl. 15 nařízení č. 1383/2003 tyto náklady nemají jít k tíži orgánů celní správy, respektive státu, je jejich úhrada zajištěna tím, že se držitel práva v prohlášení přiloženém k žádosti o opatření zaváže k tomu, že ponese veškeré náklady vzniklé v souvislosti s držením zboží pod celním dohledem. Tyto podmínky stanovené v nařízení jakožto přímo použitelném právním předpisu Evropské unie tedy musí respektovat i vnitrostátní právní úprava této otázky v každém členském státě.

Má-li být skutečně zajištěna úhrada nákladů, což je účelem uvedeného ustanovení, pak se musí jednat o právně závazný a vymahatelný závazek. Nejde o pouhé deklaratorní a nezávazné prohlášení, z něhož držitel práva nevyplývají žádné povinnosti. Z citovaného ustanovení je totiž zřejmé, že náklady vzniklé na straně celní správy v souvislosti s držením zboží pod celním dohledem mají jít k tíži držitele práva k duševnímu vlastnictví, na jehož žádost a v jehož prospěch byla přijata opatření podle nařízení č. 1383/2003. Ostatně i Soudní dvůr v již citovaném rozsudku ve věci *Schenker* konstatoval, že náklady na skladování zboží nese držitel práva duševního vlastnictví. Jestliže tedy držitel práva vyjádřil při podání žádosti předem souhlas s tím, že ponese náklady související s držením zboží pod celním dohledem, pak mu vzniká povin-

nost uhradit tyto náklady, jestliže by měly jít k tíži orgánů celní správy, resp. státu. Opačný závěr by znemožnil efektivní vymáhání úhrady nákladů, což by v rozporu s principem užitečného účinku unijního práva vyloučilo možnost aplikace dotčeného ustanovení.

Nelze přitom souhlasit s názorem stěžovatelky, že uložení náhrady nákladů má povahu sankce nebo že je v rozporu s dobrými mravy. Cílem postupu orgánů celní správy podle nařízení č. 1383/2003 a zákona o opatřeních je zajištění efektivní ochrany práv k duševnímu vlastnictví před zbožím, které tato práva porušuje. Při podání žádosti o opatření je držitel práva povinen vyslovit souhlas s tím, že ponese náklady vzniklé v souvislosti s tím, že je zboží drženo pod celním dohledem. Každému držiteli práva je tudíž dopředu známo, a musí být také připraven na to, že v případě vzniku nákladů na straně orgánů celní správy po něm bude požadována jejich náhrada. Opatření proti podezřelému zboží jsou přijímána na žádost a ve prospěch držitele práva. Spočívají v zadržení či pozastavení propuštěného zboží, takže po dobu trvání opatření se zboží, až na výjimky uvedené v čl. 14 nařízení č. 1383/2003, nachází pod celním dohledem, což dává držiteli práva možnost domáhat se ochrany podáním návrhu u soudu, přičemž je zajištěno, že po dobu soudního řízení nebude zboží propuštěno z celního dohledu.

Ještě výraznější výhody pro držitele práv nabízí právě zjednodušený postup podle čl. 11 nařízení č. 1383/2003 a § 14 odst. 1 zákona o opatřeních, který byl využit i v daném případě. Specifickým znakem je totiž skutečnost, že v rámci tohoto postupu není nutné, aby bylo prokázáno, že zadržené zboží skutečně porušuje práva k duševnímu vlastnictví. K likvidaci zboží může dojít s pouhým souhlasem deklaranta, držitele nebo vlastníka zboží, aniž by bylo třeba podat příslušný návrh u soudu, přičemž souhlas se podle čl. 11 odst. 1 nařízení č. 1383/2003 považuje za přijatý i tehdy, pokud dotčená osoba nevznesla včas námitky proti zničení zboží. S tím je spojena výrazná úspora nákladů, které by jinak musel držitel práva k duševnímu vlastnictví vynaložit v rámci soudního řízení.

Nelze tedy považovat za nespravedlivé, že za takové situace jsou po držiteli práva požadovány náklady, jež orgány celní správy v jeho prospěch vynaložily při udržování zboží pod celním dohledem, byť by byly i stanoveny ve formě paušalizovaného poplatku.

Za těchto okolností dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že výklad článku 6 odst. 1 a článku 15 nařízení č. 1383/2003 je zjevný a jasný již ze samotného znění tohoto předpisu. Tato právní úprava neponechává prostor pro jakoukoliv rozumnou pochybnost o tom, že držitel práva je povinen uhradit náklady vzniklé v souvislosti s tím, že zboží je po dobu trvání opatření drženo pod celním dohledem. Tento výklad potvrzuje i judikatura Soudního dvora, konkrétně shora citovaný rozsudek ve věci *Schenker*. Je otázkou, nakolik široký prostor poskytuje nařízení č. 1383/2003 členským státům k tomu, aby úhrada těchto nákladů byla předepsána jiným osobám než držiteli práva k duševnímu vlastnictví. To však není daný případ, neboť orgány celní správy uložily povinnost náhrady předmětných nákladů právě stěžovateli jako držitelce práva. Vzhledem k těmto okolnostem jsou tedy naplněny podmínky pro uplatnění výjimky z povinnosti položit podle čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie Soudnímu dvoru předběžnou otázku týkající se výkladu čl. 6 odst. 1 a čl. 15 nařízení č. 1383/2003. V daném případě je znění dotčeného unijního předpisu natolik jasné a jednoznačné, že neponechává prostor pro jakoukoliv rozumnou pochybnost o jeho výkladu – *acte clair* (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2012, čj. 5 As 15/2011-116, č. 2658/2012 Sb. NSS), navíc tento výklad potvrzuje, byť v souvislosti s řešením jiné právní otázky, i zmiňovaná stávající judikatura Soudního dvora (*acte éclairée*). (...)

Samotné nařízení ovšem výslovně neupravuje, za jakých podmínek a jakým postupem má být držitel práva uložena povinnost uhradit v souladu s jeho prohlášením náklady. Řádná adaptace nařízení č. 1383/2003 v rámci právních řádů členských států tedy vyžaduje přijetí příslušné vnitrostátní procesní úpravy (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 1. 2001, *Azienda Agricola Monte*

Arcosu, C-403/98, Recueil, s. I-103). Za tohoto stavu je tedy na členských státech, aby tyto otázky samostatně upravily, přičemž ovšem nesmí být omezeny či narušeny účinky unijního práva (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 2. 2. 1977, *Amsterdam Bulb*, 50/76, Recueil, s. I-137). Právě taková doplňující pravidla upravující otázky výslovně neupravené v nařízení č. 1383/2003 jsou obsažena v zákoně o opatřeních.

V této souvislosti je ovšem třeba konstatovat, že orgány celní správy v daném případě aplikovaly ustanovení zákona o opatřeních ve znění účinném od 12. 7. 2007. Tohoto dne nabyl účinnosti zákon č. 173/2007 Sb. Z listin obsažených ve správním spise nicméně vyplývá, že k zadržení zboží rozhodnutím Celního úřadu Karlovy Vary z důvodu podezření z porušování práva duševního vlastnictví došlo dne 8. 3. 2007. O zničení zajištěného zboží rozhodl Celní úřad Karlovy Vary dne 26. 4. 2007 a likvidace byla provedena dne 11. 7. 2007. K zadržení zboží a k jeho následné likvidaci tak došlo v době před účinností zákona č. 173/2007 Sb., kterým byl změněn zákon o opatřeních. Je tedy třeba v první řadě posoudit, které znění zákona o opatřeních mělo být v daném případě aplikováno.

Za situace, kdy zákon č. 173/2007 Sb. neobsahuje přechodná ustanovení, je třeba vycházet z obecných právních zásad týkajících se přípustnosti retroaktivity právních norem. Pokud jde o ustanovení hmotného práva, platí, až na některé striktně omezené výjimky (např. čl. 40 odst. 6 věta druhá Listiny), zákaz právé retroaktivity spočívající v tom, že podle současné právní normy zásadně není možné posoudit lidské chování, právní skutečnosti či právní vztahy, jež se uskutečnily dříve, než právní norma nabyla účinnosti (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, č. 63/1997 Sb., a ze dne 13. 6. 2002, sp. zn. III. ÚS 611/01, č. 75/2002 Sb. ÚS). Naopak pokud jde o procesní předpisy, pak nestanoví-li zákon nic jiného, je třeba vycházet z obecně platné zásady nepravé retroaktivity procesních norem, tzn. že je třeba postupovat podle předpisů platných v době probíhajícího řízení (srov. např. nález Ústav-

ního soudu ze dne 13. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 574/03, č. 80/2005 Sb. ÚS, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 7. 2007, čj. 1 Azs 55/2006-60, č. 1349/2007 Sb. NSS).

Co se týče postupu v řízení, jsou tedy relevantní procesní ustanovení zákona o opatřeních ve znění zákona č. 173/2007 Sb. účinného od 12. 7. 2007, neboť řízení o uložení povinnosti k náhradě nákladů souvisejících s udržováním zboží pod celním dohledem bylo zahájeno až dne 23. 3. 2009, kdy bylo stěžovatelce doručeno oznámení o zahájení řízení. Naopak, při posouzení otázek hmotného práva, zejména pokud jde o určení osoby povinné a stanovení výše nákladů, je třeba aplikovat ustanovení zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007, tj. před účinností zákona č. 173/2007 Sb.

Celní orgány i městský soud při posouzení hmotněprávní otázky, zda stěžovatelce vznikla povinnost k úhradě předmětných nákladů, vycházely z ustanovení zákona o opatřeních ve znění zákona č. 173/2007 Sb. Lze tak konstatovat, že v daném ohledu postupovaly nesprávně, neboť v tomto případě na otázky hmotného práva dopadají ustanovení zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007.

Stěžovatelka sice tuto vadu v kasační stížnosti explicitně nenamítala, nicméně Nejvyšší správní soud k ní musel přihlídnout, neboť k povinnosti správního soudu zkoumat, zda právní předpis nebo jeho ustanovení, která byla použita, na věc skutečně dopadají, se vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 28. 7. 2009, čj. 8 Afs 51/2007-87, č. 1926/2009 Sb. NSS, takto: „[P]řezkumný soud (tj. krajský soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. a Nejvyšší správní soud v řízení o kasační stížnosti) je povinen k použití nesprávného ustanovení právního nebo nesprávného ustanovení právního předpisu přihlídnout, nejde-li o případy, kdy je tak povinen učinit z úřední povinnosti, je-li součástí žalobních bodů (stížních důvodů) výtka nesprávného posouzení takové právní otázky, pro kterou bylo podle právního názoru orgánu, jehož rozhodnutí je pře-

zkoumáváno, použití daného právního předpisu (daného ustanovení právního předpisu) rozhodné.“ Jinak řečeno, stížním důvodem nezákonnosti rozhodnutí krajského soudu z důvodu nesprávného posouzení právní otázky jsou „pokryty“ všechny právní úvahy, které jsou pro posouzení této námitky rozhodné, včetně úvah o výběru a výkladu rozhodného pramene práva.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve zmíněném usnesení dále popsal, za jakých okolností je aplikace na věc nedopadajícího právního předpisu důvodem ke zrušení rozhodnutí krajského soudu: „*Použití právního předpisu nebo jeho ustanovení, která na věc nedopadají, je důvodem zrušení přezkoumávaného rozhodnutí správního orgánu (rozsudku krajského soudu), mohlo-li mít za následek nesprávné posouzení pro věc rozhodujících skutkových či právních otázek obsažených v námitkách. Soud nezruší takové rozhodnutí, u něhož je možné bez rozsáhlejšího doplňování řízení dospět k závěru, že i přes užití práva, které na věc nedopadá, by výsledek řízení při užití odpovídajícího práva byl týž.*“ Z tohoto důvodu považuje Nejvyšší správní soud za klíčové posoudit, zda závěry městského soudu a celních orgánů ob stojí i při aplikaci právních ustanovení, která na věc dopadají.

Na daný případ se vztahuje § 4 odst. 3 zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007, podle něhož „[v] případě, že řízení zahájené podle § 11 bude přerušeno kvůli konání nebo opomenutí ze strany majitele práva, nebo v případě, že o předmětném zboží bude následně ověřeno, že není zbožím, jehož výrobou nebo úpravou byla porušena práva k duševnímu vlastnictví, anebo pokud majitel práva použije údaje uvedené v § 11 odst. 1 k jiným účelům než k podání určovací žaloby podle občanského zákoníku nebo k uplatnění § 14 odst. 1, přejímá majitel práva odpovědnost vůči osobám podílejícím se na zásahu a uhradí všechny náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem. Bylo-li zjištěno podle věty první, že předmětné zboží je zbožím, jehož výrobou nebo úpravou byla porušena práva k duševnímu vlast-

nictví, uhradí tyto náklady při dovozu dovozcem, při vývozu nebo zpětném vývozu vývozce, v ostatních případech vlastník nebo držitel zboží. Celní ředitelství zašle majiteli práva písemně, nebo pokud o to majitel práva požádá, elektronicky sdělení podepsané podle zvláštního zákona, (dále jen „elektronicky“) s uvedením částky, kterou je povinen uhradit na základě prohlášení učiněného písemně nebo elektronicky, s uvedením čísla účtu, na který má být částka uhrazena.“

Uvedené ustanovení rozlišovalo mezi případy, kdy povinnost uhradit náklady spojené s udržováním zboží pod celním dohledem měla být uložena držiteli práva k duševnímu vlastnictví (věta první), anebo jiné osobě (věta druhá). Je zřejmé, že se v projednávané věci nejedná o žádný z případů uvedených v první větě citovaného ustanovení. Na danou věc se ovšem nevztahuje ani druhá věta citovaného ustanovení, neboť vzhledem k tomu, že orgány celní správy postupovaly zjednodušeným způsobem, nebylo zjištěno, resp. v soudním řízení prokázáno, že předmětné zboží je zbožím, jehož výrobou nebo úpravou byla porušena práva k duševnímu vlastnictví. Výčet případů uvedených ve větě první a druhé tedy nebyl vyčerpávající, přičemž žádné jiné ustanovení zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007 neupravovalo podmínky, za kterých lze uložit povinnost k úhradě předmětných nákladů jiné osobě než držiteli práva k duševnímu vlastnictví.

Za této situace je tedy třeba aplikovat přímo čl. 6 odst. 1 ve spojení s čl. 15 nařízení č. 1383/2003, z nichž vyplývá povinnost držitele práva uhradit předmětné náklady, pokud by měly jít k tíži orgánů celní správy, resp. státu. Není-li úhrady nákladů dosaženo jiným způsobem, je na držiteli práva, tj. stěžovateli, aby splnila povinnost, k níž se zavázala v prohlášení připojeném k žádosti o přijetí opatření. Náklady spojené se skladováním zboží, resp. s udržováním zboží pod celním dohledem, nemohou jít podle čl. 15 nařízení č. 1383/2003 k tíži orgánů celní správy.

O správnosti výkladu, podle něhož povinnost uhradit předmětné náklady vyplývá držiteli práva k duševnímu vlastnictví přímo

z čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003, svědčí i ustanovení obsažené ve třetí větě § 4 odst. 3 zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007, které na čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003 přímo odkazovalo. Podle uvedeného ustanovení totiž celní ředitelství mělo zaslat majiteli práva sdělení s uvedením částky, kterou je povinen uhradit na základě prohlášení přiloženého k žádosti o opatření podle čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003. Vzhledem k absenci procesní úpravy v nařízení sloužilo právě toto ustanovení k realizaci hmotněprávní povinnosti držitele práva. Ze znění tohoto ustanovení je zřejmé, že povinnost k úhradě předmětných nákladů vyplývá přímo z čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003. Pouze v případě, že by držitel nezaplatil náklady ve stanovené třicetidenní lhůtě, bylo celní ředitelství oprávněno předepsat příslušnou částku k úhradě rozhodnutím (viz § 31 odst. 1 zákona o opatřeních ve znění účinném do 11. 7. 2007).

Nelze proto přisvědčit názoru stěžovatelky, že na daný případ lze analogicky aplikovat § 4 odst. 2, případně § 33 odst. 1 zákona o opatřeních ve znění zákona č. 173/2007 Sb. V prvé řadě uvedená ustanovení nelze v daném případě použít, neboť nebyla v době zajištění předmětného zboží pod celním dohledem dosud účinná. Aplikace těchto ustanovení by tedy odporovala zákazu právě retroaktivity předpisů hmotného práva. Navíc je ze znění těchto ustanovení zřejmé, že se vztahují na případy, jež jsou odlišné od nyní posuzované věci. Ustanovení § 4 odst. 2 zákona o opatřeních ve znění zákona č. 173/2007 Sb. upravuje specifickou výjimku ze závazku vyplývajícího z čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003, podle něhož nese předmětné náklady držitel práva. Tato výjimka se uplatní pouze v případě, že bylo pravomocně soudem rozhodnuto, že předmětné zboží je zbožím, kterým jsou porušena práva k duševnímu vlastnictví. V daném případě ovšem správní spis neobsahuje doklady o tom, že by bylo v řízení před soudem o této otázce rozhodováno. Ze správního spisu nevyplývá ani to, zda vůbec stěžovatelka příslušný návrh u soudu podala. Pokud jde o § 33 zákona o opatřeních ve znění záko-

na č. 173/2007 Sb., v tomto ustanovení je upraven postup orgánů celní správy při provádění opatření celního úřadu při ochraně vnitřního trhu před výrobky a zbožím, které není pod celním dohledem a kterým jsou porušena práva k duševnímu vlastnictví, jak vyplývá z rubriky uvedené nad § 32 zákona o opatřeních ve znění zákona č. 173/2007 Sb. Jedná se tedy o postup, na nějž se nařízení č. 1383/2003 nevztahuje. Ani uvedené ustanovení tak nemůže mít vliv na povinnost vyplývající držiteli práva z čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1383/2003. V podrobnostech soud odkazuje na pregnantní argumentaci žalovaného k této otázce obsaženou v žalobou napadeném rozhodnutí.

Stěžovatelka dále poukázala na § 13 odst. 1 zákona o opatřeních, z něhož vyplývá, že na podmínky uskladnění zadržného zboží se uplatní obdobně podmínky pro dočasné uskladnění zboží. Tyto podmínky byly v rozhodné době upraveny jednak v čl. 50 až 53 nařízení Rady (EHS) č. 2913/92, kterým se vydává celní kodex Společenství (dále jen „celní kodex“), na které odkazuje poznámka pod čarou u § 13 odst. 1 zákona o opatřeních, jednak v § 95 celního zákona, který upravuje výši skladného za dočasné uskladnění zboží. Naposledy citované ustanovení pak stanoví, že skladné za dočasné uskladnění zboží platí osoba, která celnímu úřadu zboží předložila. Stěžovatelka je toho názoru, že celní orgány v daném případě nelogicky aplikovaly pouze část ustanovení týkající se rozsahu povinnosti, tj. výše nákladů, avšak měly aplikovat i část ustanovení, která určuje adresáta povinnosti. K tomu je třeba uvést, že čl. 50 až 53 celního kodexu a § 95 celního zákona upravují podmínky nakládání s dočasně uskladněným zbožím v době od vstupu na celní území Unie do doby, než mu bude přiděleno celně schválené určení (viz čl. 50 celního kodexu). Jde tedy o podmínky nakládání se zbožím v rámci celního řízení, kdy náklady spojené s tímto řízením nese osoba, která zboží předložila. V daném případě se ovšem jedná o specifický postup orgánů celní správy, jehož účelem není provedení celního řízení, nýbrž ochrana držitelů práv před padělkami, nedovolenými napo-

dobeninami a zbožím porušujícím některá práva k duševnímu vlastnictví. Ustanovení § 13 odst. 1 zákona o opatřeních stanoví toliko to, že v případě zajištění zboží v režimu zákona o opatřeních se mají obdobně aplikovat podmínky dočasného uskladnění zboží. Jak správně uvedl

městský soud, jedná se o přímý zákonný odkaz. Zákonomárci prostřednictvím takto zvolené legislativní techniky odkázal pouze na obdobné použití podmínek pro dočasné uskladnění zboží. Ohledně stanovení adresáta povinnosti se § 95 celního zákona neuplatní. (...)

2916

Služební poměr: přezkoumání rozhodnutí služebního funkcionáře soudem; posudek psychologa bezpečnostních sborů

k § 42 odst. 1 písm. j) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (v textu jen „zákon o služebním poměru“)

k vyhlášce č. 487/2004 Sb., o osobnostní způsobilosti, která je předpokladem pro výkon služby v bezpečnostním sboru, ve znění vyhlášek č. 658/2004 Sb., č. 468/2005 Sb., č. 199/2008 Sb. a č. 335/2011 Sb. (v textu jen „vyhláška o osobní způsobilosti“)

k § 77 odst. 2 soudního řádu správního

I. Rozhodnutí služebního funkcionáře o propuštění příslušníka bezpečnostního sboru ze služebního poměru z důvodu ztráty tzv. osobnostní způsobilosti na základě závěru psychologa bezpečnostního sboru podle § 42 odst. 1 písm. j) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, je přezkoumatelné v celém rozsahu ve správním soudnictví.

II. Posudek, resp. závěr psychologa bezpečnostního sboru ve smyslu vyhlášky č. 487/2004 Sb., o osobnostní způsobilosti, která je předpokladem pro výkon služby v bezpečnostním sboru, je stěžejním podkladem správního rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru. Je odborným závěrem, o němž si správní orgán, resp. soud nemůže pro nedostatek vlastních odborných znalostí a zkušeností učinit úsudek sám, nicméně i takový závěr soud hodnotí jako každý jiný důkaz podle zásad upravených v § 77 odst. 2 s. ř. s. Musí být především odůvodněn v rozsahu a kvalitě obdobné jako u znaleckých posudků, musí splňovat požadavek úplnosti a přesvědčivosti a vypořádat se všemi rozhodujícími skutečnostmi, včetně skutečností uváděnými vyšetřovaným příslušníkem bezpečnostního sboru.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 6. 2013, čj. 6 Ads 19/2013-35)

Prejudikatura: č. 415/2004 Sb. NSS, č. 511/2005 Sb. NSS, č. 689/2005 Sb. NSS a č. 1554/2008 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 155/2009 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 11/08).

Věc: Bc. Radek A. proti Policejnímu prezidiu České republiky o propuštění ze služebního poměru, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce, v rozhodné době příslušník Policie České republiky v hodnosti poručíka, ustanovený na služebním místě komisaře u Krajského ředitelství policie Jihočeského kraje, územního odboru Písek, byl v listopadu 2011 podroben psychologickému vyšetření za účelem ověření osobnostní způsobilosti k výkonu služby. Podle závěru psycholožky

PhDr. Reginy Chalupové při Krajském ředitelství policie Jihočeského kraje ze dne 29. 11. 2011 není žalobce osobnostně způsobilý ve smyslu § 79 odst. 2 zákona o služebním poměru. Tento závěr byl potvrzen závěrem vedoucího psychologa Policie České republiky plk. Mgr. Vladimíra Vosky ze dne 20. 1. 2012.

Dne 6. 2. 2012 vydal ředitel Krajského ředitelství policie Jihočeského kraje, vrchní rada plk. Mgr. Ing. Radomír Heřman, rozhodnutí ve věci služebního poměru (rozhodnutí I. stupně), jímž byl žalobce propuštěn ze služebního poměru příslušníka Policie České republiky dle § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru, neboť podle posudku psychologa bezpečnostního sboru pozbyl osobnostní způsobilost k výkonu služby.

Dne 17. 2. 2012 podal žalobce proti tomuto rozhodnutí odvolání. Namítal, že napadené rozhodnutí neobsahovalo konkrétní skutečnosti, které by odůvodňovaly závěr psychologa o osobnostní nezpůsobilosti žalobce k výkonu služby v bezpečnostním sboru. Žalobci zejména nebylo jasné, kterou z charakteristik uvedených v § 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti, které jsou předpokladem pro výkon služby v bezpečnostním sboru, nesplňoval. Námitky spočívající v neznalosti této skutečnosti uplatňoval již před vydáním rozhodnutí I. stupně, v jeho odůvodnění však nebyly vypořádány.

Policejní prezident, vrchní státní rada plk. Mgr. Petr Lessy, v zastoupení náměstkem plk. Mgr. Martinem Červíčkem, rozhodnutím ze dne 5. 6. 2012 (rozhodnutí II. stupně) odvolání žalobce zamítl a napadené rozhodnutí I. stupně potvrdil.

Rozhodnutí policejního prezidenta napadl žalobce správní žalobou ze dne 23. 7. 2012, které Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 30. 1. 2013, čj. 10 A 78/2012-36, vyhověl a rozhodnutí policejního prezidenta ze dne 5. 6. 2012 a rozhodnutí ředitele Krajského ředitelství policie Jihočeského kraje ze dne 6. 2. 2012 zrušil.

Před krajským soudem namítal žalobce nepřezkoumatelnost rozhodnutí spočívající v nevyořádání námitek uvedených před vydáním rozhodnutí I. stupně a následně uplatněných v odvolacím řízení. Dále namítal porušení požadavků, která na řízení kladou § 2 a § 3 vyhlášky o osobnostní způsobilosti ve spojení s § 92 odst. 3 písm. e) zákona o služebním poměru, jež mělo spočívat v tom, že k psychologickému vyšetření nebyl vyzván

služebním funkcionářem, nýbrž psychologem. Krajský soud se s tvrzením žalobce o nepřezkoumatelnosti napadených rozhodnutí ztotožnil, neboť ani v rozhodnutí I. stupně ani v rozhodnutí II. stupně nebyly dostatečně vypořádány (popř. vůbec uvedeny) námitky vznesené v řízení žalobcem, a bylo proto možné dojít k závěru o porušení § 181 odst. 5 zákona o služebním poměru.

Krajský soud se ztotožnil též s námitkou vad řízení, které mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Žalobci nebyly v průběhu řízení sděleny konkrétní důvody, proč byl vyslán k psychologickému vyšetření, a následně rovněž ani konkrétní osobnostní charakteristika ve smyslu § 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti, kterou žalobce pozbyl. V rozporu s § 4 vyhlášky o osobnostní způsobilosti byl žalobci termín psychologického vyšetření sdělen samotným psychologem, namísto toho, aby byl žalobce na vyšetření náležitě vyslán služebním funkcionářem. Písemná žádost služebního funkcionáře o podrobení žalobce psychologickému vyšetření nebyla žalobci vůbec doručena a obsahuje pouze data blíže nepopsaných incidentů, které žalobce zpochybňoval. I když z těchto incidentů mohl služební funkcionář získat domněnku o osobnostní nezpůsobilosti žalobce, bylo nutné žalobce s touto domněnkou seznámit. Nesdělení důvodů, které vedly k vyslovení osobností nezpůsobilosti žalobce, mělo sice oporu ve vyhlášce o osobní způsobilosti ve znění účinném do 31. 12. 2012, avšak je v rozporu s § 174 zákona o služebním poměru a rovněž následně s § 181 odst. 5 zákona o služebním poměru. Tímto postupem byly výrazně omezeny možnosti jeho argumentace a obrany v předmětném řízení. Uvedené pochybení proto mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, ve které vyjádřil nesouhlas s právními závěry krajského soudu o nepřezkoumatelnosti vydaných správních rozhodnutí a o vadách řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci.

Stěžovatel namítal, že ve smyslu § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru je jediným relevantním podkladem pro rozhodnutí správního orgánu posudek psychologa. Pouze psycholog bezpečnostního sboru je ve smyslu zákona o služebním poměru oprávněn činit závěry o osobnostní způsobilosti prostřednictvím aplikace odborných psychologických metod. Služební funkcionář musí ve smyslu § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru posudek psychologa respektovat, podobně jako musí v analogickém případě respektovat závazný pravomocný trestní rozsudek, a příslušníka ze služebního poměru propustit ve smyslu § 42 odst. 1 písm. a) zákona o služebním poměru. Je tudíž zcela zřejmé, z čeho služební funkcionář prokazatelně zjistil, že je žalobce nezpůsobilý k výkonu služby.

Dle stěžovatele splňoval posudek psychologa minimální formální požadavky § 5 vyhlášky o osobnostní způsobilosti. Vzhledem k závaznosti psychologického posudku jako jediného podkladu pro rozhodnutí služebního funkcionáře byl proto skutkový stav zjištěn v souladu se zákonem a napadená správní rozhodnutí odpovídala zákonným požadavkům.

Ohledně procesních pochybení namítal stěžovatel v kasační stížnosti, že byla již konstatována v rozhodnutí odvolacího orgánu [šlo o námitku porušení § 92 odst. 3 písm. e) zákona o služebním poměru], avšak nejedná se o taková procesní pochybení, která mohla zpochybnit závěr psychologa. Závěr psychologa není rozhodnutím, a je proto omezena možnost jeho soudního přezkumu. Touto skutečností se však krajský soud nezabýval.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [22] Nejvyšší správní soud nejprve pořádal kasační námitku spočívající v nesouhlasu s hodnocením krajského soudu ohledně vad řízení, resp. procesních pochybení správních orgánů.

Dle názoru stěžovatele tato procesní pochybení nemohla zpochybnit závěr psychologa jako jediného podkladu, na jehož základě měl služební funkcionář povinnost rozhodnout o propuštění příslušníka ze služebního poměru. Protože závěr psychologa splňoval minimální požadavky dané vyhláškou o osobnostní způsobilosti, byla daná rozhodnutí podle stěžovatele bezvadná a v souladu se zákonem.

[23] Nejvyšší správní soud tento názor stěžovatele nesdílí. Podle § 92 odst. 3 písm. e) zákona o služebním poměru je příslušník povinen podrobit se psychologickému vyšetření na výzvu služebního funkcionáře. Podle § 2 písm. c) vyhlášky o osobnostní způsobilosti ve znění v rozhodné době je důvodem zjišťování osobnostní způsobilosti „*domněnka, že příslušník je dočasně nebo trvale osobnostně nezpůsobilý k výkonu služby v bezpečnostním sboru*“ [resp. od 1. 1. 2013 je tímto důvodem „*jednání příslušníka, na jehož základě se lze domnívat, že příslušník je osobnostně nezpůsobilý*“]. Podle § 3 vyhlášky o osobnostní způsobilosti posuzuje osobnostní způsobilost příslušníka psycholog bezpečnostního sboru na základě písemné žádosti služebního funkcionáře, podle § 4 odst. 1 citované vyhlášky sděluje posuzované osobě termín zjišťování osobnostní způsobilosti psycholog prostřednictvím služebního funkcionáře.

[24] Tato ustanovení upravující proces vedoucí k ověření osobnostní způsobilosti příslušníka přitom nejsou samoúčelná. Jejich smyslem je zajistit, aby služební funkcionář jakožto orgán s pravomocí rozhodovat ve věcech služebního poměru (§ 2 odst. 6 zákona o služebním poměru) byl od samého počátku informován o situaci konkrétního příslušníka a vážných důvodech, které by mohly zakládat domněnku o jeho osobnostní nezpůsobilosti. Služební funkcionář je odpovědný za bezpečnostní sbor, resp. příslušníky, jež mu podléhají, a za péči o ně (§ 77 zákona o služebním poměru) a musí být schopen vyhodnotit okolnosti a míru závažnosti situace s ohledem na dosavadní průběh služby příslušníka podle jeho služebního hodnocení,

resp. průběžného každoročního hodnocení, odměn či kázeňských prohrěšků. Služba v bezpečnostním sboru je nepochybně velmi náročná, jinak by ani nemusely být na příslušníky kladeny náročné požadavky v oblasti jejich osobnostní způsobilosti; proto také zákon o služebním poměru výslovně stanoví, že bezpečnostní sbor pro své příslušníky zajišťuje mimo jiné též psychologickou péči [§ 77 odst. 11 písm. l)], což nemožno zaměňovat s odesláním příslušníka k vyšetření jeho osobnostní způsobilosti při prvním náznaku obtíží v psychické oblasti. Teprve na základě komplexního zhodnocení situace, jehož součástí by pravidelně měl být také pohovor služebního funkcionáře s příslušníkem, při němž se příslušník dozví o okolnostech, jež by mohly zpochybňovat jeho osobnostní způsobilost, a který může mnohé osvětlit, si může služební funkcionář kvalifikovaně osvojit, resp. potvrdit domněnku o osobnostní nezpůsobilosti příslušníka a odeslat jej k psychologickému vyšetření s vědomím důsledků, které to může mít. Nikoli náhodou nové znění § 3 odst. 3 vyhlášky o osobnostní způsobilosti účinné od 1. 1. 2013 stanoví, že služební funkcionář k žádosti o zjišťování osobnostní způsobilosti „přiloží služební hodnocení, průběžné každoroční hodnocení, úřední záznam nebo jiné materiály, které její podání prokazatelně odůvodňují“.

[25] Žalobce nebyl služebním funkcionářem seznámen s okolnostmi a důvody, pro které byl vyslán k psychologickému posouzení. Zejména nebyl blíže seznámen s okolnostmi, které založily ve smyslu § 2 písm. c) vyhlášky o osobnostní způsobilosti domněnku služebního funkcionáře, že je dočasně nebo trvale osobnostně nezpůsobilý k výkonu služby v bezpečnostním sboru. Nebyla mu ani dána na vědomí písemná žádost o zjištění osobnostní způsobilosti. Služební funkcionář ostatně svoji domněnku o osobní nezpůsobilosti žalobce v žádosti o psychologické vyšetření opřel o data dvou údajných incidentů, které nijak konkrétněji nespécifikoval. V rozporu s § 92 odst. 3 zákona o služebním poměru žalobce nebyl vyzván služebním funkcionářem, aby se dostavil k psychologickému

vyšetření a o samotném psychologickém vyšetření a jeho termínu se dozvěděl na základě telefonického sdělení psycholožky v rozporu s § 4 odst. 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti. Po celou dobu řízení o propuštění mu nebylo sděleno, kterou osobnostní charakteristiku, která je předpokladem pro výkon služby v bezpečnostním sboru ve smyslu § 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti, pozbyl.

[26] Neseznámení žalobce s důvody zjišťování osobnostní způsobilosti mohlo rovněž negativně ovlivnit součinnost žalobce s vyšetřujícím psychologem. Neznalost těchto důvodů žalobci znemožnila též řádné uplatňování jeho práv při přezkoumávání závěru psychologa vedoucím psychologem, například uplatněním návrhu na nové zjišťování osobnostní způsobilosti ve smyslu § 6 odst. 3 vyhlášky o osobnostní způsobilosti. Neseznal-li ani ze závěru psychologa důvody pozbytí své osobnostní způsobilosti, nelze si představit, jak by mohl jeho závěry před vedoucím psychologem účinně zpochybňovat. Za této situace mohl vedoucí psycholog těžko dostát své povinnosti řádně závěr psychologa přezkoumat.

[27] Procesní pochybení v postupu před a při zjišťování osobnostní způsobilosti samo o sobě ještě nemusí vyvracet odborný závěr bezpečnostního psychologa o osobnostní nezpůsobilosti příslušníka, dopadá však na hodnocení postupu služebního funkcionáře, jenž předcházel zahájení řízení o propuštění ze služebního poměru, resp. zpochybňuje jeho postup při opatření stěžejního podkladu pro toto řízení. Byť se psychologické vyšetření odehrává před formálním zahájením správního řízení o propuštění ze služebního poměru, obsahově s ním tvoří jeden celek. Přitom z důvodu zvýšeného rizika svévole a zneužití institutu zjišťování osobnostní způsobilosti pramenícího ze skutečnosti, že stěžejním podkladem rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru je odborné psychologické posouzení, jež se co do výsledku vzpírá standardním možnostem přezkumu ve správním řízení i ve správním soudnictví, navíc psychologa bezpečnostního sboru, jenž má z povahy věci služební, případně pracovní vztah ke služebním funkcionářům bezpečnostního

sboru, je třeba klást zvýšený důraz na to, aby při zjišťování tohoto podkladu služební funkcionář a psychologové bezpečnostního sboru postupovali důsledně podle výše popsaných ustanovení o řízení.

[28] V dané věci zjištěná procesní pochybení svou intenzitou porušují obecné zásady správního řízení podle § 4 odst. 3 a odst. 4 správního řádu, které na správní orgán kládou povinnost s dostatečným předstihem uvědomit „*dotčené osoby o úkonu, který učiní, je-li to potřebné k hájení jejich práv a neohrozí-li to účel úkonu*“. Tato pochybení zneumožnila žalobci realizaci práv zakotvených v § 174 odst. 1 písm. a) zákona o služebním poměru a signalizovala zvýšené riziko, že služební funkcionáři, resp. psychologové bezpečnostního sboru v dané věci mohli postupovat svévolně. Podle názoru Nejvyššího správního soudu v dané věci došlo ke kumulaci několika procesních pochybení, které ve svém souhrnu představují podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, jež mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé [nelze např. vyloučit, že při dodržení správního procesního postupu by služební funkcionář po pohovoru se žalobcem dospěl k závěru, že není třeba jej odeslat na vyšetření, ale že je namístež „*sanoval*“ prozatím jeho chování měkčím (mírnějším) prostředkem, který mu zákon dává, tedy poskytnutím psychologické péče (intervence)]; krajský soud proto v tomto bodě dospěl ke správnému právnímu závěru [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.].

[29] Dalším bodem kasační stížnosti je otázka, zda krajský soud správně posoudil přezkoumatelnost rozhodnutí o propuštění žalobce vydaného z důvodu uvedeného v § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru. Dle argumentace stěžovatele bylo pro přezkoumatelnost předmětných správních rozhodnutí dostatečné, jestliže služební funkcionář v odůvodnění odkázal na závazný posudek psychologa jako jediný relevantní podklad daného rozhodnutí, neboť z takového odůvodnění bylo zřejmé, co bylo jediným a pro funkcionáře závazným podkladem rozhodnutí o propuštění.

[30] Ani tento názor Nejvyššího správního soudu nesdílí. Řízení o propuštění ze služebního poměru je správním řízením, ve kterém se rozhoduje o veřejných subjektivních právech a povinnostech propouštěného příslušníka. Musí tak být splněny základní procesní požadavky na správní řízení co do možnosti seznámení se účastníka s podklady rozhodnutí, možnosti uplatnění námitek, vyjádření a připomínek, včetně jejich vypořádání správním orgánem a reflexe tohoto vypořádání v odůvodnění správního rozhodnutí. Rozhodnutí správních orgánů týkající se propuštění příslušníka bezpečnostního sboru ze služebního poměru je přezkoumatelné v celém rozsahu ve správním soudnictví (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2003, čj. 6 As 29/2003-97, č. 415/2004 Sb. NSS); srov. též § 196 zákona o služebním poměru.

[31] Dle judikatury Ústavního soudu je povinnost řádného odůvodnění rozhodnutí jedním z principů, jež jsou součástí práva na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), zabraňujících libovůli při rozhodování. Z odůvodnění rozhodnutí musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení. Tyto principy platí i pro odůvodňování správních rozhodnutí. Pokud není z odůvodnění rozhodnutí zřejmé, proč příslušný orgán nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení či proč považoval námítky účastníka za liché, mylné či vyvrácené, je toto rozhodnutí nutné považovat za nepřezkoumatelné, a to zejména v situaci, kdy je tato právní argumentace z hlediska účastníka klíčová. Nestačí, pokud je pouze uvedena nesprávnost dané argumentace, avšak není uvedeno, v čem konkrétně tato nesprávnost spočívá (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44, č. 689/2005 Sb. NSS, citující řadu nálezů Ústavního soudu k otázce požadavků kladených na odůvodňování rozhodnutí).

[32] Zásada řádného odůvodnění rozhodnutí je pro řízení o služebním poměru rozvedena v § 181 zákona o služebním poměru, resp. v § 190 odst. 7 tohoto zákona vymezujícím rozsah přezkumné povinnosti odvolací

ho orgánu. Nejvyšší správní soud si je vědom skutečnosti, že vyhláška o osobnostní způsobilosti ve znění účinném do 31. 12. 2012 nepožadovala v závěru psychologa uvedení konkrétní charakteristiky dle § 1 této vyhlášky, kterou posuzovaná osoba nespĺňovala. Avšak požadavky kladené vyhláškou na závěr psychologa nijak nemohou zužovat požadavky kladené § 181 a § 190 odst. 7 zákona o služebním poměru na rozhodujícího služebního funkcionáře, který je odpovědný za řádný průběh tohoto správního řízení a za dodržení procesních náležitostí řízení, včetně řádného odůvodnění svých rozhodnutí a vypořádání relevantních námitek. Pokud tedy účastník namítá porušení příslušných procesních předpisů v důsledku neznalosti příslušné chybějící osobnostní charakteristiky či v řízení uplatňuje jiné námítky, je služební funkcionář povinen v odůvodnění svého rozhodnutí tyto námítky řádně a přezkoumatelným způsobem vypořádat.

[33] K námitce stěžovatele o závaznosti závěru psychologa pro služebního funkcionáře Nejvyšší správní soud uvádí, že ze znění § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru a rovněž z § 15 odst. 2 tohoto zákona skutečně plyne, že služební funkcionář musí příslušníka propustit, pozbyl-li podle posudku psychologa bezpečnostního sboru osobnostní způsobilost k výkonu služby. To však neznamena, že služební funkcionář je jen pasivním vykonavatelem rozhodnutí psychologa bezpečnostního sboru, bez jakékoliv vlastní odpovědnosti. Závěr psychologa vydaný ve smyslu § 5 vyhlášky o osobnostní způsobilosti je třeba vnímat jen jako podklad správního rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, byť zpravidla stěžejní, který v konečné fázi podléhá soudnímu přezkumu. Takový podklad tedy může být služebním funkcionářem a následně správním soudem přezkoumán např. z hlediska jeho vad, nedostatku opory ve spisech, rozporu se spisy, anebo z hlediska vad řízení při zjišťování skutkové podstaty. I kdyby zákon o služebním poměru, resp. vyhláška o osobnostní způsobilosti, obsahovaly jen minimalistický požadavek na odůvodnění závěru psychologa, resp. rozhod-

nutí o propuštění ze služebního poměru, skutečnost, že toto rozhodnutí je plně přezkoumatelné ve správním soudnictví, nemůže mít jiný důsledek, než že odůvodnění přezkoumávaného správního rozhodnutí musí mít takovou obsahovou kvalitu, aby je mohl správní soud podrobit standardnímu soudnímu přezkumu. Jinak by nutně každé obdobně lakonické rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, jako bylo vydáno v případě žalobce, muselo být správními soudy rušeno pro nepřezkoumatelnost.

[34] Pro správní orgány a správní soudy to ostatně není situace neznámá – i v jiných případech je stěžejním podkladem pro správní či soudní rozhodnutí odborné stanovisko nebo závěr, o němž si správní orgán, resp. soud nemůže pro nedostatek vlastních odborných znalostí a zkušeností učinit úsudek sám, např. v případě posuzování míry poklesu pracovní schopnosti a stanovení vzniku invalidity, které je závislé na odborném lékařském posudku. Nicméně i takový posudek, jak plyne z ustálené judikatury správních soudů, soud hodnotí jako každý jiný důkaz podle zásad upravených v § 77 odst. 2 s. ř. s. a jenom posudek, který splňuje požadavek úplnosti a přesvědčivosti a který se vypořádává se všemi rozhodujícími skutečnostmi, může být rozhodujícím důkazem pro posouzení správnosti a zákonnosti přezkoumávaného rozhodnutí (viz např. rozsudky ze dne 25. 9. 2003 čj. 4 Ads 13/2003-54, č. 511/2005 Sb. NSS, ze dne 3. 4. 2013, čj. 6 Ads 158/2012-24, ze dne 10. 5. 2013, čj. 6 Ads 12/2013-22, ze dne 10. 5. 2013, čj. 6 Ads 25/2013-26, a mnohé jiné). Totéž platí např. i pro oblast posudků vydaných zařízením závodní péče o způsobilosti určitého zaměstnance k výkonu určité práce, jak plyne z nálezu Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 11/08, N 155/50 SbNU 365, č. 155/2009 Sb. ÚS, jehož se sám stěžovatel dovolává a jímž byla zamítnuta ústavní stížnost proti rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 9. 2007, čj. 4 Ads 81/2005-125, č. 1554/2008 Sb. NSS).

[35] Stěžovatel proto nemůže uspět, hájí-li se tím, že závěr psychologa, resp. vedoucího psychologa, je pro něj závazný a nemusí po-

dle vyhlášky o osobnostní způsobilosti ve znění účinném v rozhodné době obsahovat žádné odůvodnění, resp. že v rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru podle § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru postačí odkázat na závěr psychologa o osobnostní nezpůsobilosti, aniž by byly vypořádány námitky účastníka řízení. Služební funkcionář je správním orgánem, v jehož pravomoci je iniciovat psychologické vyšetření příslušníka, jenž zahajuje a vydává rozhodnutí v řízení o propuštění ze služebního poměru, z čehož nepochybně plyne též jeho právo žádat o doplnění vyšetření, resp. o nové vyšetření, vyskytnou-li se např. pochybnosti o správnosti podkladů původní žádosti. Sluší se ostatně poznamenat, že odvolací orgán, resp. jeho poradní komise (§ 194 zákona o služebním poměru), se dokonce v odvolacím řízení pokusil v intencích řečeného zjistit u psychologa a vedoucího psychologa bližší důvody pro jejich závěr o osobnostní nezpůsobilosti žalobce. Byl však jimi odbyt s tím, že tak s ohledem na náležitosti závěru psychologa podle § 5 vyhlášky o osobnostní způsobilosti nejsou povinni učinit. Konkrétní důvod žalobcovy osobnostní nezpůsobilosti tak zůstal utajen i samotnému odvolacímu orgánu, jenž se s tím absurdně zcela smířil a odvolání žalobce zamítl.

[36] I když je pravda, že vyhláška o osobnostní způsobilosti ve znění v rozhodné době, tj. do 31. 12. 2012, obsahovala jen minimální požadavky na obsah závěru psychologa, její § 5 ani v té době nevyklučoval, že by závěr psychologa nemohl bližší odůvodnění obsahovat (srov. návětí § 5 odst. 1 obsahující slova „alespoň tyto náležitosti“). Poukaz na minimální požadavky vyhlášky o osobnostní způsobilosti proto nemůže být argumentem, před kterým se musí správní soud zastavit a aprobovat zjevně nepřijatelnou praxi vydávání nepřezkoumatelných správních rozhodnutí (to by platilo i v případě, že by § 5 odst. 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti tento výklad neumožňoval, např. při absenci slova „alespoň“; taková vyhláška by totiž musela být shledána v rozporu se zákonem, resp. s čl. 36 odst. 2 Listiny, neboť by fakticky znemožnila

účinný soudní přezkum správního rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, pročež by k ní soud podle čl. 95 odst. 1 Ústavy nepřihlédl). Pokud bezpečnostní psychologové, resp. služební funkcionář při obeznamenosti s náitkami vznášenými žalobcem, setrvali na minimalistickém obsahu psychologických závěrů dle tehdy platného znění vyhlášky o osobnostní způsobilosti, zatížili podklad pro správní rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, a ve svém důsledku též toto rozhodnutí, vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů.

[37] Nové znění § 5 odst. 2 vyhlášky o osobnostní způsobilosti účinné od 1. 1. 2013 již předepisuje, že psycholog ve svém závěru uvede metody použité při zjišťování osobnostní způsobilosti, osobnostní charakteristiku, které posuzovaná osoba nevyhověla, a zejména odůvodnění výsledku zjišťování osobnostní způsobilosti, z čehož plyne, že požadavky vyloučené krajským soudem, resp. nyní Nejvyšším správním soudem na přezkoumatelnost rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, resp. podkladu pro toto rozhodnutí nejsou nereálné či nesplnitelné. Krom toho, tento výklad, resp. nové znění § 5 vyhlášky o osobnostní způsobilosti, odpovídá též znění nadřazeného § 42 odst. 1 písm. j) zákona o služebním poměru: toto ustanovení vyžadovalo a vyžaduje k propuštění příslušníka posudek psychologa, tj. takový výsledek jeho činnosti co do formálních a obsahových kvalit, jenž je se (znaleckým) posudkem standardně spojován. Hovoří-li vyhláška o osobnostní způsobilosti (jen) o závěru psychologa, nelze tím ospravedlnit zúžení zákonného požadavku na podklad rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru.

[38] Stěžovatelem uváděná analogická vázanost služebního funkcionáře pravomocným rozsudkem soudu, podle něhož příslušník bezpečnostního sboru spáchal úmyslně trestný čin, při propouštění příslušníka podle § 42 odst. 1 písm. a) zákona o služebním poměru není vůbec případná. Služební funkcionář je pravomocným soudním rozhodnutím v trestní věci totiž vázán absolutně, jde ostatně o rozhodnutí soudu, a to na základě

§ 180 odst. 5 zákona o služebním poměru („Vyskytne-li se v řízení otázka, o které již bylo pravomocně rozhodnuto příslušným orgánem, je služební funkcionář rozhodnutím vázán. [...] Služební funkcionář si nemůže učinit úsudek [...] o tom, zda byl spáchan trestný čin a kdo za něj odpovídá.“). Závěr psychologa bezpečnostního sboru, jenž je v podstatě interním dokumentem, s pravomocným trestním rozsudkem v tomto smyslu vůbec srovnávat nelze; trestní rozsudek je, jak známo, výsledkem plnohodnotného kontradiktorního soudního řízení, v němž jsou obviněnému garantována základní procesní práva, zejména právo na právní pomoc a právo vyjádřit se ke všem provedeným důkazům a navrhnout důkazy na svou obhajobu, přezkoumatelný soudy vyšších stupňů atp.

[39] Nejvyšší správní soud se proto ztotožňuje se závěry krajského soudu týkajícími se nepřezkoumatelnosti rozhodnutí I. a II. stupně. Z vyžádaného správního spisu vyplývá, že žalobce v řízení o propuštění ze služebního poměru před správním orgánem I. stupně (ředitelem Krajského ředitelství policie Jihočeského kraje) namítal vadu závěru psychologa a vadu postupu, jenž mu předcházela, a nemožnost své obrany v předmětném řízení z důvodu neznanosti konkrétní osobnostní charakteristiky, kterou nesplňoval. Žalobce rovněž oponoval právnímu závěru, že sdělení osobnostní charakteristiky, kterou pozbyl, údajně nepřipouští vyhláška o osobnostní způsobilosti. Žalobce v řízení o propuštění ze služebního poměru dále namítal, že neznanost konkrétní charakteristiky měla za následek porušení § 174 zákona o služebním poměru. Vyvracel též argument o rozporu sdělení chybějící osobnostní charakteristiky s požadavky na ochranu osobních údajů. Tyto námitky však v odůvodnění rozhodnutí I. stupně nebyly vůbec zmíněny, natož náležitě vypořádány. V odůvodnění svého rozhodnutí služební funkcionář pouze uvedl, že žalobce pověřené osobě předal písemné vyjádření, jehož podstatou je námitka o účelovosti provedení psychologického vyšetření. Uvedené rozhodnutí tak nelze než považovat za nepřezkoumatelné.

[40] Dostatečně a přezkoumatelným způsobem se s námitkami žalobce nevypořádalo ani rozhodnutí II. stupně, jak správně zjistil krajský soud. Odvolací orgán k námitce žalobce o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí I. stupně a porušení § 181 odst. 5 zákona o služebním poměru pouze konstatoval, že v přezkoumávaném rozhodnutí I. stupně jsou uvedeny námitky odvolatele a vyjádření k nim. Toto obecné konstatování bez bližší specifikace činí rozhodnutí odvolacího orgánu taktéž nepřezkoumatelným, neboť se daný závěr nevypovídá s konkrétními výhradami žalobce, zejména s výhradou, že žalobce není známé, jakou osobnostní charakteristiku pozbyl a z jakých důvodů bylo rozhodnuto o jeho trvalé nezpůsobilosti.

[41] Nejvyšší správní soud sdílí závěr krajského soudu, že se odvolací orgán dostatečně nevypořádal rovněž s odvolací námitkou, že v důsledku neznanosti důvodů propuštění a chybějící osobnostní charakteristiky nemohl v řízení řádně uplatňovat svá práva garantovaná § 174 zákona o služebním poměru. Nelze se ztotožnit s vysvětlením odvolacího orgánu, dle kterého z formálních požadavků na závěr psychologa stanovených vyhláškou o osobnostní způsobilosti ve znění účinném do 31. 12. 2012 vyplývá omezení zákonných povinností služebního funkcionáře stanovených § 181 odst. 5 zákona o služebním poměru či práv příslušníka garantovaných § 174 zákona o služebním poměru. Vzhledem k taxativní povaze výčtu obligatorních osobnostních charakteristik v § 1 vyhlášky o osobnostní způsobilosti mohl služební funkcionář či odvolací orgán v řízení zjistit, kterou osobnostní charakteristiku dle závěru psychologa žalobce pozbyl, a v rozhodnutí ji uvést a odůvodnit, aby následně rozhodnutí o propuštění z důvodu pozbytí osobnostní způsobilosti bylo přezkoumatelné. Na tomto závěru nemění nic skutečnost, že chybějící osobnostní charakteristika nebyla ve smyslu § 5 vyhlášky o osobnostní způsobilosti ve znění účinném do 31. 12. 2012 obligatorní náležitostí závěru psychologa. „Kafkovská“ situace, kdy důvody propuštění žalobce ze služebního poměru jsou pro všechny zúčastněné (snad vyjma

psychologů) zahaleny tajemstvím a žalobce je nucen dodatečně si domýšlet jen z dílčích informací a indicií, z jakého důvodu byl asi na psychologické vyšetření odeslán a v čem by nejspíš mohla jeho osobnost nevyhovovat požadavkům policejní služby, je v právním státě zcela nepředstavitelná.

[42] V této souvislosti lze poznamenat, že problém odkrytý v této věci se jeví být problémem systémovým, o čemž svědčí např. veřejně dostupná informace na internetových stránkách Ministerstva vnitra, resp. ombudsmana Policie České republiky a Hasičského záchranného sboru České republiky: *Je zde důvodné podezření z netransparentního způsobu narušování oprávněných zájmů příslušníků Policie České republiky. Postup psychologů bezpečnostního sboru, včetně přezkumného řízení, je nepřezkoumatelný. [...] V roce 2010 [bylo z důvodu ztráty osobnosti způsobilosti] propuštěno 6 policistů, a rok později, tedy vloni jich bylo 12, a to včetně radů, vrchních*

asistentů i vedoucích oddělení.“ (citováno ze stanoviska policejního ombudsmana z roku 2012, blíže nedatovaného, k návrhu novely vyhlášky o osobnostní způsobilosti, jež byla posléze realizována vyhláškou č. 474/2012 Sb., kterou se mění vyhláška o osobnostní způsobilosti; <http://www.mvcr.cz/soubor/novela-vyhlasky-web-pdf.aspx>).

[43] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že krajský soud dospěl ve svém rozsudku ke správnému právnímu závěru, že rozhodnutí služebního funkcionáře o propuštění a následné rozhodnutí odvolacího orgánu jsou nepřezkoumatelná. Správný je rovněž závěr krajského soudu, dle kterého v předmětných řízeních došlo k podstatnému porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, u něhož nelze vyloučit, že mělo za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Z toho důvodu vyhodnotil Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti usnesení krajského soudu v souladu s § 110 odst. 1 větou druhou s. ř. s. jako nedůvodnou a zamítl ji.

2917

Školství: poplatek spojený se studiem

k § 10 odst. 4 a § 58 odst. 6 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

I. Ustanovení § 58 odst. 6 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, požaduje, aby byla výše poplatků spojených se studiem stanovena přímo ve statutu veřejné vysoké školy. Nepostačuje proto pouhé stanovení rozsahu poplatků ve statutu s tím, že konkrétní výši stanoví jiný orgán (zde děkan fakulty).

II. Rozhodnutí o přezkoumání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem je oprávněn vydat jménem rektora v zastoupení prorektor, pokud bylo takové zastoupení určeno rektorem v souladu s § 10 odst. 4 zákona o vysokých školách. Jelikož zákon nespécifikuje formu tohoto určení, může být obsaženo i ve vnitřním předpise vydávaném rektorem (zde v Organizačním řádu Masarykovy univerzity).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2013, čj. 7 As 41/2013-37)

Věc: Bc. Anna P. proti Masarykově univerzitě o poplatek spojený se studiem, o kasační stížnosti žalované.

Rozhodnutími děkana Ekonomicko-správní fakulty Masarykovy univerzity (správní orgán I. stupně) ze dne 1. 12. 2011 a 3. 9. 2012 byly žalobkyni vyměřeny poplatky za

prodlouženou dobu studia v obou případech ve výši 15 000 Kč. Prorektor Masarykovy univerzity (správní orgán II. stupně) pak rozhodnutí I. stupně potvrdil dne 21. 2. 2012

a 26. 10. 2012 a žádosti žalobkyně o prominutí nebo snížení vyměřeného poplatku zamítl.

Žalobkyně podala proti uvedeným rozhodnutím žalobu u Krajského soudu v Brně. Krajský soud napadená rozhodnutí rozsudkem ze dne 16. 5. 2013, čj. 62 Af 38/2012-215, zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Při rozhodování vyšel z toho, že podle § 58 odst. 8 a § 68 odst. 4 zákona o vysokých školách je to pouze rektor, kdo rozhoduje o žádosti studenta o přezkoumání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem. V posuzované věci však rozhodoval „z pověření rektora“ prorektor (údajné pověření rektorem pouze slovně zmínil u svého podpisu rozhodnutí).

Ustanovení § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách jednoznačně stanoví povinnost veřejné vysoké školy uvést vyšší poplatků spojených se studiem přímo v jejím statutu. Ve Statutu Masarykovy univerzity (dále jen „Statut“) však není výše těchto poplatků stanovena. Stanovení výše poplatků přímo ve statutu skýtá určité právní záruky, které opatření děkana nemá. Zaručena je mimo jiné rigidita výše poplatků, jež je věcným důvodem, pro který je třeba nad rámec doslovného jazykového výkladu § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách dovést povinnost stanovit ve statutu kromě jiného i konkrétní vyšší poplatků. Nelze proto podle soudu akceptovat, aby výše poplatků nebyla určena ve statutu veřejné vysoké školy a aby zároveň povinnost nebo pravomoc určení výše poplatků byla realizována nezákonnou delegací na orgán vysoké školy (na rektora), či dokonce v prvním stupni na orgán fakulty (na děkana), jak je tomu v posuzované věci. Ustanovení § 24 odst. 2 zákona o vysokých školách umožňující delegaci „v jiných věcech“ nelze pokládat za speciální k § 6 odst. 1 ani k § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách. Rozhodnutí I. stupně, ani rozhodnutí II. stupně nejsou nicotná, ale způsob stanovení poplatku je nezákonný, neboť vychází z nezákonné aplikace § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách.

Proti rozsudku krajského soudu podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž namítla, že zákon o vysokých školách neobsa-

huje přímý příkaz uvést konkrétní vyšší poplatků přímo ve statutu. Znění Statutu schválil Akademický senát Masarykovy univerzity a následně jej Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy registrovalo, čímž dle § 36 odst. 3 zákona o vysokých školách potvrdilo, že je v souladu se zákonem. Pokud však soud argumentuje potřebou rigidity výše poplatků, není to v souladu s ustanoveními zákona o vysokých školách o vyhlášení základu pro jejich stanovení i o zveřejňování jejich výše, neboť zákon v obou případech stanoví povinnou roční frekvenci. Nejde ani o nezákonnou delegaci pravomoci na jiný orgán. Výše poplatků je ve Statutu vymezena dolní a horní hranicí. Děkan je povinen tuto výši respektovat. Výklad soudu neodpovídá ani kontextu komplexní úpravy poplatků spojených se studiem provedené § 58 zákona o vysokých školách. Z dikce odstavce 6 je zřejmé, že zveřejnění výše poplatků je odděleno od způsobu určení výše, formy placení a splatnosti. Logický, jazykový i systematický výklad vyvrací názor, že se konkrétní výše poplatků statutem zveřejňuje, a musí proto být přímo ve statutu uvedena. Správnost úpravy výše poplatků Statutem nepřímou potvrzuje zveřejněné znění návrhu novely zákona o vysokých školách.

Dále soud dle stěžovatelky nechal bez povšimnutí § 10 odst. 4 zákona o vysokých školách, dle kterého rektor zastupují v jím určeném rozsahu prorektori. Na to navazují čl. 7 Statutu a Organizační řád Masarykovy univerzity (dále jen „Organizační řád“), obsahující v čl. 5 odst. 2 písm. b) bodu 4 výslovné pověření ve věci rozhodujícího prorektora. Při uplatnění názoru soudu by funkce prorektorů ztratily smysl a činnost většiny vysokých škol by byla paralyzována.

Žalobkyně se ve svém vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnila se závěry krajského soudu. Primárně sice požadovala prohlášení obou rozhodnutí za nicotná, ale krajský soud ji přesvědčivostí a moudrostí své argumentace zcela přesvědčil o „pouhé“ nezákonnosti obou rozhodnutí. Dikce zákona je jasná, ale zcela ve prospěch argumentace žalobkyně. Pokud by byl zákon tak zřejmý, jak tvrdí stěžovatelka, zřejmě by nevznikla potřeba jeho

novelizace. Případná připravovaná novelizace potvrzuje právní názor žalobkyně a krajského soudu. Pokud by mělo dojít k vyloučení studentů na rozhodování o výši poplatků za studium, pak to není žádoucí. Ustanovení § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách není kompetenční normou, nestanovuje pravomoc, o jejíž delegaci by se následně mohlo uvažovat, nýbrž stanovuje, že výše poplatku je uvedena ve statutu vysoké školy. Pravomoc stanovit výši poplatků je součástí pravomoci přijmout statut a nelze ji z ní nijak vyčlenit a přenést na orgány fakulty, jak to učinila stěžovatelka.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Z uvedeného je patrné, že Statut ustanoví přesnou výši poplatku za prodlouženou dobu studia, nýbrž pouze rozsah, v rámci něhož určuje konkrétní výši poplatků pro příslušný akademický rok svým opatřením děkan po projednání v akademickém senátu fakulty. V posuzované věci je přitom sporné, zda tato úprava Statutu je v souladu s § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách, či nikoliv.

Nejvyšší správní soud má shodně s krajským soudem za to, že zákon o vysokých školách zcela explicitně vyjadřuje požadavek, aby byla výše poplatků spojených se studiem stanovena přímo ve statutu veřejné vysoké školy. Hovoří-li § 58 odst. 6 věta druhá zákona o vysokých školách o výši poplatku, zjevně tím má na mysli požadavek, aby byla ve statutu určena konkrétní částka poplatků nebo alespoň určeno zcela jednoznačné pravidlo (vzorec) pro výpočet konkrétní částky poplatků. Jiný závěr by byl ve zjevném rozporu s jazykovým výkladem tohoto ustanovení. Ačkoliv by obecně jazykový výklad mohl být vyvrácen výkladem systematickým, teleologickým či například výkladem ústavně konformním, v daném případě tomu tak není.

Stěžovatelka proti uvedenému výkladu argumentuje kontextem § 58 zákona o vysokých školách, z jehož odstavce 6 je zřejmé, že zveřejnění výše poplatků je odděleno od způ-

sobu určení výše, formy placení a splatnosti poplatků statutem. Podle stěžovatelky tak logický, jazykový i systematický výklad vyvrací názor, že se konkrétní výše poplatků statutem zveřejňuje.

Je nutno stěžovatelce přisvědčit v tom, že povinnost zveřejnit výši poplatku je oddělena od povinnosti stanovit výši poplatků statutem (*poznámka soudu: zákon neupravuje povinnost stanovit způsob určení výše, jak uvádí stěžovatelka*). Jedná se o dvě zcela samostatné povinnosti vysoké školy. Ovšem krajský soud netvrdil, že by tomu mělo být jinak. Stejně tak nevysslovil, že by se konkrétní výše poplatků statutem zveřejňovala. Ve statutu musí být konkrétní výše určena a posléze musí být také konkrétní výše zveřejněna. Ke zveřejnění pak musí docházet každoročně, na rozdíl od určení konkrétní výše. Ta může být řadu let neměnná. Logický, jazykový i systematický výklad tedy skutečně mohou vyvracet (nikým nevysslovený) názor, že se konkrétní výše poplatků statutem zveřejňuje, nicméně rozhodně nevyvrací závěr, že musí být konkrétní výše (popř. jasné pravidlo pro určení konkrétní výše) určena ve statutu vysoké školy.

Kromě toho stěžovatelka argumentuje i připravovanou novelou zákona o vysokých školách s tím, že navržená úprava jeho § 58 odst. 6 údajně zní: *„Výši poplatků spojených se studiem pro příští akademický rok stanoví a zveřejní na úřední desce veřejné vysoké školy rektor před termínem pro podávání přihlášek ke studiu. Pravidla pro stanovení výše, formu placení a splatnost poplatků určí statut veřejné vysoké školy.“* Bez ohledu na to, v jaké fázi se stěžovatelkou tvrzená příprava této novely nachází, má Nejvyšší správní soud shodně s žalobkyní za to, že tato skutečnost naopak potvrzuje závěry krajského soudu. Jazykový výklad stávajícího znění § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách považuje zdejší soud za zřejmý. Tvrzenou novelizaci, pokud je skutečně připravována, pak nelze považovat za nic jiného, než za snahu o změnu stávající úpravy. Nově by totiž § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách měl obsahovat pravidlo zcela odlišné od stávající právní

úpravy. Jelikož nezazněl žádný skutečně pádný argument vyvracející výše předestřené zcela jednoznačný jazykový výklad stávajícího § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách, jen stěží lze hovořit o výkladových pochybnostech, které by údajně měly být novelizací odstraněny.

Na podporu jazykového výkladu § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách naopak předkládají krajský soud a žalobkyně další argumenty. Krajský soud především poukazuje na požadavek rigidity poplatků spojených se studiem. Žalobkyně kromě toho zdůrazňuje požadavek, aby se na určení výše poplatků podíleli také studenti vysoké školy. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem, že stávající právní úprava požadavkem na určení výše poplatků přímo ve statutu vysoké školy vykazuje atribut rigidity poplatků a že také zakládá právo studentů podílet se na procesu jejich určování. Vyplývá to z povinnosti stanovit vyšší poplatků ve statutu vysoké školy ve spojení s povinností dodržet proces přijetí statutu. Podle § 9 odst. 1 písm. b) zákona o vysokých školách totiž akademický senát veřejné vysoké školy „na návrh rektora nebo na základě postoupení předpisu akademickým senátem fakulty schvaluje vnitřní předpisy vysoké školy a jejich součástí“. Podle § 8 odst. 1 věty druhé přitom třetinu až polovinu jeho členů tvoří studenti.

Nejvyšší správní soud přitom s ohledem na jednoznačnost jazykového výkladu zákona nepokládá za rozhodné, zda bylo naplnění zmíněných požadavků skutečně účelem zákonné úpravy, nebo jde „pouze“ o její důsledky. V každém případě jsou tyto atributy stávající právní úpravy plně legitimní a hodné ochrany. (...)

Jak vyslovil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 17. 12. 2009, čj. 9 As 1/2009-141, veřejnou vysokou školu je nutné vnímat jako právnickou osobu svého druhu s charakteristickými rysy veřejnoprávní korporace, realizující jak korporativní veřejnou samosprávu, tak státní správu, která na ni byla přenesena. „*Veřejná vysoká škola, resp. její orgány rozhodující o právech a povinnostech studentů vystupují nikoli nezávisle na svém charakte-*

ru veřejné korporace, ale právě z důvodu svého charakteru veřejné korporace, tedy jako nositelé pravomoci.“

Bez ohledu na to, zda konkrétní pravomoc představuje výkon samosprávy nebo přenesené státní správy, je veřejná vysoká škola vždy vázána zákonem. Platí pro ni totiž zásada, že povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod (čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Při ukládání povinností je tak i pro samosprávu určující primárně zákonná úprava, v jejíchž mezích se musí pohybovat. To platí jak pro tvorbu vnitřních předpisů veřejné vysoké školy, tak pro jejich následnou aplikaci při rozhodování o právech a povinnostech adresátů. Pro účely nyní projednávaného případu lze z této obecné zásady extrahovat několik pravidel. V prvé řadě nemohou vnitřní předpisy veřejné vysoké školy stanovit pravidla v rozporu se zákonem. Dále pokud zákon předpokládá, že určitá otázka bude upravena v konkrétním vnitřním předpise, nemůže si veřejná vysoká škola pro tuto úpravu svévolně zvolit jinou formu vnitřního předpisu, či dokonce akt, který ani nemá povahu vnitřního předpisu. A nakonec adresátům veřejnosprávního působení veřejné vysoké školy nemohou být ukládány práva a povinnosti na základě vnitřních předpisů a jiných aktů, které jsou v rozporu s výše uvedenými pravidly.

Nutno poznamenat, že případný nesoulad vnitřního předpisu se zákonem, nemůže být zhojen tím, že Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy provede podle § 36 odst. 2 zákona o vysokých školách registraci vnitřního předpisu. Vyhovění žádosti o registraci je aktem aplikace práva a úsudek o souladu či rozporu se zákonem (viz odst. 3 uvedeného ustanovení), navíc v případě provedení registrace nijak nezduodněný, nemůže být považován za obecně závazný. Registrace vnitřního předpisu proto nemůže bránit následnému posouzení souladu vnitřního předpisu se zákonem v konkrétní věci.

Stanoví-li tedy zákon o vysokých školách, že výše poplatků za studium má být stanovena statutem veřejné vysoké školy, nepostaču-

je pouhé stanovení rozsahu poplatků ve statutu s tím, že konkrétní výši stanoví jiný orgán – děkan fakulty. Taková úprava je v přímém rozporu se zněním zákona. Výslovné určení konkrétního vnitřního předpisu, v němž má být obsažena výše poplatků za studium, je zákonným limitem samosprávy veřejné vysoké školy. Postup stěžovatelky tedy představuje delegaci pravomoci, která je v rozporu se zákonem o vysokých školách. Článek 12 odst. 1 Přílohy č. 6 Statutu, stejně jako všechna opatření děkana fakulty vydaná na základě tohoto ustanovení, jsou v části týkající se výše poplatků spojených se studiem v rozporu s § 58 odst. 6 zákona o vysokých školách. Žalobkyni proto nemohl být na základě nich vyměřen poplatek za prodlouženou dobu studia. Krajský soud tedy správně vyhodnotil rozhodnutí II. stupně i jím předcházející rozhodnutí I. stupně jako nezákonná.

Dále stěžovatelka brojí proti závěru krajského soudu, že napadená rozhodnutí byla v rozporu se zákonem o vysokých školách vydána prorektorem. Oprávnění prorektora totiž vyplývalo z § 10 odst. 4 zákona o vysokých školách, čl. 7 Statutu a čl. 5 odst. 2 písm. b) bod 4. Organizačního řádu. Ačkoliv Nejvyšší správní soud dává v této části stěžovatelce za pravdu, nemůže to být důvodem pro zrušení napadeného rozsudku. Zrušení rozhodnutí obou stupňů je totiž vystaveno na důvodu, který v řízení o kasační stížnosti obstál (viz výše).

Podle § 58 odst. 8 zákona o vysokých školách „[r]ozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem podle odstavce 3 nebo odstavce 4 se vydává alespoň 90 dnů před splatností poplatku. Rektor může v rámci rozhodování o žádosti o přezkoumání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem vyměřený poplatek snížit, prominout nebo odložit termín jeho splatnosti s přihlédnutím zejména ke studijním výsledkům a sociální situaci studenta podle zásad uvedených ve statutu veřejné vysoké školy.“

Podle § 68 odst. 4 zákona o vysokých školách „[s]tudent může do 30 dnů ode dne, kdy mu bylo rozhodnutí podle odstavce 3 doručeno, požádat o přezkoumání rozhodnutí; zmeškání této lhůty lze ze závažných důvo-

dů prominout. Žádost se podává orgánu, který rozhodnutí vydal. Jestliže je tímto orgánem děkan, může sám žádosti pouze vyhovět a rozhodnutí změnit nebo zrušit, jinak ji předá k rozhodnutí rektorovi. Rektor změní nebo zruší rozhodnutí, které bylo vydáno v rozporu se zákonem, vnitřním předpisem veřejné vysoké školy nebo její součástí. Rozhodnutí o disciplinárním přestupku a o vyloučení ze studia podle § 67 zruší i v případě, že dodatečně vyšly najevo skutečnosti, které by odůvodňovaly zastavení řízení. Žádost o přezkoumání rozhodnutí vydaného podle odstavce 3 písm. f) má vždy odkladný účinek.“

Podle § 10 odst. 4 zákona o vysokých školách „[r]ektora zastupují v jím určeném rozsahu prorektori. Prorektory jmenuje a odvolává rektor.“

Podle čl. 7 odst. 1 Statutu „[p]rorektori zastupují rektora na jím určeném úseku a jejich právní postavení je dáno § 10 odst. 4 [zákona o vysokých školách], tímto Statutem a ostatními vnitřními předpisy Masarykovy univerzity“.

Podle odstavce 4 věty třetí Přílohy č. 2 Statutu „[v]nitřní organizaci rektorátu stanoví [Organizační řád], který vydává rektor“.

Podle čl. 5 odst. 2 písm. b) Organizačního řádu jsou funkčními místy na centrální úrovni proktori. „Zabezpečením komplexního koordinovaného postupu ve specifických oblastech činnosti rektor pověřuje prorektory. Prorektory jmenuje a odvolává rektor po projednání v Akademickém senátu Masarykovy univerzity. Proktori jsou trvalými zástupci rektora ve svěřených oblastech činnosti, v nichž jednájí jeho jménem, není-li ve Statutu, tomto organizačním řádu a dalších vnitřních normách Masarykovy univerzity uvedeno jinak. Proktori metodicky řídí, kontrolují a koordinují činnosti součástí Masarykovy univerzity v oblastech své působnosti.“ Citované ustanovení následně uvádí v bodu 4 také svěřené oblasti činnosti proktora pro záležitosti studentů a demonstrativní výčet jeho pravomocí. Mezi svěřené oblasti patří mimo jiné řízení agendy poplatků spo-

jených se studiem. Mezi konkrétní pravomoci pak spadá také přezkoumávání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem a výkon pravomoci ve vztahu k jeho snižování, prominutí nebo odložení termínu jeho splatnosti.

Ustanovení § 58 odst. 8 a § 68 odst. 4 zákona o vysokých školách tedy svěřují rektorovi vysoké školy pravomoc rozhodovat o přezkoumání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem a pravomoc v rámci tohoto přezkoumání vyměřený poplatek snížit, prominout nebo odložit termín jeho splatnosti. Tato ustanovení však nelze vykládat izolovaně. Ustanovení § 10 odst. 4 zákona o vysokých školách totiž umožňuje rektorovi určit, že při výkonu těchto pravomocí jej bu-

de zastupovat prorektor. Jelikož zákon nespecifikuje formu tohoto určení, může se jednat o individuální pověření i obecnější vnitřní předpis. Vždy však musí rozsah zastoupení skutečně určit rektor. Tuto podmínku Organizační řád splňuje, neboť se jedná o vnitřní předpis vydávaný rektorem. Z jeho článku 5 odst. 2 písm. b) bodu 4 přitom jasně plyne rozsah zastoupení rektora prorektorem pro záležitosti studentů, do něhož spadá i přezkoumávání rozhodnutí o vyměření poplatku spojeného se studiem a jeho snižování, prominutí nebo odložení termínů jeho splatnosti. Jestliže tedy napadená rozhodnutí vydal jménem rektora v zastoupení prorektor pro záležitosti studentů, je takové rozhodnutí z hlediska funkční příslušnosti vydáno v souladu se zákonem o vysokých školách.

2918

Mezinárodní ochrana: doplňková ochrana

k § 2 odst. 8, § 12 písm. a) a b) a § 14a odst. 1 a 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 2/2002 Sb., č. 222/2003 Sb., č. 350/2005 Sb., č. 165/2006 Sb., č. 379/2007 Sb. a č. 427/2010 Sb.

Byl-li žadatel o mezinárodní ochranu policejními orgány v zemi původu mučením donucen přiznat se k trestným činům, jež ve skutečnosti nespáchal, dosahuje takové příkoří intenzity pronásledování ve smyslu § 2 odst. 8 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, a rovněž intenzity vážné újmy podle § 14a odst. 2 písm. b) téhož zákona. Nemá-li takové jednání vůči žadateli o mezinárodní ochranu souvislost s důvody pronásledování podle § 12 písm. a) ani b) zákona o azylu, zakládá, má-li žadatel i nadále důvodné obavy ze skutečného nebezpečí této vážné újmy v případě jeho navrácení do země původu, a při splnění ostatních zákonných podmínek, nárok na udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 1 a 2 citovaného zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2013, čj. 5 Azs 10/2012-68)

Prejudikatura: č. 1713/2008 Sb. NSS; rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 5. 9. 2012, Y a Z (C-71/11 a C-99/11).

Věc: Sehiy M. (Ukrajina) proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal dne 15. 1. 2010 žádost o udělení mezinárodní ochrany podle § 10 zákona o azylu. V žádosti uvedl, že v případě návratu na Ukrajinu mu hrozí zabití lidmi od policie. Během pohovoru upřesnil, že opustil Ukrajinu z důvodu ohrožení života. Uvedl, že dne 23. 1. 2008 byl předveden na policejní

stanici k sejmutí otisků prstů v souvislosti s konfliktem s dopravním policistou (žalobce nechtěl přistoupit na finanční požadavky dopravního policisty). Na policejní stanici byl žalobce vyzván, aby si odložil bundu. Po sejmutí otisků si bundu opět vzal a odešel ze stanice. Když odjížděl ze stanice svým vozid-

lem, zastavila ho policie a provedla osobní prohlídku. V levé kapse jeho bundy pod podšívku policisté našli sáček s bílým práškem. Žalobce se sice ohradil, že mu nepatří, byl však zadržen a odvezen na policejní služebnu, kde byl umístěn do cely předběžného zadržení. Poté byl odveden na Útvar pro boj s organizovaným zločinem, kde mu vyšetřovatelé sdělili, že je vyšetřován pro podezření ze spáchání vraždy. Odepřeli mu přítomnost advokáta, ačkoliv o něj žádal, a nutili jej k podepsání doznání. Poté, co odmítl, byl odveden do vedlejší místnosti, kde jej dva neznámí muži tři hodiny bili válenkou naplněnou pískem. Následně ho v poutech a s kuklou na hlavě odvezli do lesa. Stáhli mu kalhoty, roztrhli bundu a vyhrnuli svetr. Polili jej vodou a svázali do kozelce. Poté jej položili na igelit a na ruce a nohy mu dali dráty. Pouštěli do něj elektrický proud a na hlavu mu natáhli igelitový pytlík, přitom jej bili. Opakovaně upadal do bezvědomí, vždy jej ale probudili. Pak mu dráty z nohou dali kolem beder. Vše trvalo dvě hodiny. Také mu dvakrát vystřelili u ucha. Následně ho odvezli zpět na Útvar pro boj s organizovaným zločinem, kde mu vyšetřovatel nadiktoval doznání, ve kterém stálo, že společně s jiným obviněným zastřelil či se pokusil zastřelit několik osob. Když odmítl doznání podepsat, začali jej vyšetřovatelé bít železným předmětem do prstu levé ruky a vyhrožovat mu útokem na jeho ženu. Žalobce proto podepsal doznání i několik čistých listů papíru. Druhého dne mu policisté oznámili, že je třeba zajistit zbraň. Naložili jej opět do auta a odjeli do jeho bytu, kde provedli domovní prohlídku. Z bytu vykázali manželku, příbuzné a odmítli přítomnost advokáta a svědků. V průběhu prohlídky do bytu nastrčili balíček, v němž byla nalezena pistole. Žalobce podepsal protokol, že zbraň byla nalezena v jeho bytě, byť nebyla jeho. Poté byl odvezen zpět na celu předběžného zadržení, kde strávil týden. Sedmého dne se měla konat konfrontace s druhým obviněným, jehož vzeřzení napovídalo, že byl mučen ještě více než žalobce. Následně byl žalobce odvezen do vyšetřovací vazby, kde prošel lékařskou prohlídkou, při níž byly zaprotokolovány stopy po mučení. Žalobce, jeho manželka a tchán se

poté začali obracet na organizace na ochranu lidských práv, prezidenta, politiky, ombudsmana i na média. Po určité době dosáhli toho, že generální prokuratura sestavila zvláštní vyšetřovací komisi, která dospěla k závěru, že Útvar pro boj s organizovaným zločinem usiloval o to, aby byl z vražd uznán vinný někdo jiný, tzn. žalobce. Postup policie a případ žalobcova mučení však nebyly vyšetřeny a nikdo nebyl potrestán. Byla sice stažena obvinění pro vraždy, ovšem žalobce byl nadále stíhán pro nelegální držení zbraně a drog a zůstal ve vazbě. Poté, co byl částečně zproštěn obvinění, pokusil se někdo unést jeho ženu a odvést ji do osobního vozu jednoho z vyšetřovatelů. Na nátlak policie a po poradě s advokátem proto souhlasil s tím, že bude odsouzen za přechovávání zbraně a drog s tím, že bude krátce po odsouzení propuštěn. Po propuštění byl na něj nezákonně uvalen dohled, který byl v květnu roku 2009 rozhodnutím odvolacího soudu zrušen. Ještě ve věznicí podal stížnost na jednání policistů k Nejvyššímu soudu Ukrajiny. Nicméně vzhledem k hrozbám ze strany policistů, z nichž někteří byli v mezidobí povýšeni, advokát žalobci a jeho manželce poradil, aby se vystěhovali z Ukrajiny. K odjezdu je přiměla i informace o zabití jiného obviněného, jenž byl převážen z cely předběžného zadržení do vazby.

Při druhém pohovoru žalobce doplnil některé dílčí údaje. Uvedl, že je ženatý s Viktorií S., která také požádala o mezinárodní ochranu. Dále doplnil konkrétní jména policistů, kteří ho vyšetřovali a jichž se v případě návratu na Ukrajinu obává. Upřesnil též, že byl za nelegální držení zbraně a drog odsouzen k trestu odnětí svobody na rok a dva měsíce, většinu trestu vykonal ve vazební věznici. Po propuštění z vězení údajně zažaloval dva prokurátory a některé spolupracovníky policie u Nejvyššího soudu Ukrajiny, když se to ale dotyční dozvěděli, začali na jeho advokáta vyvíjet nátlak, aby se případu vzdal. Zapálili mu auto a zbili jeho syna, advokát byl navíc předvolán na policii, kde mu sdělili, aby případu zanechal. Pokud jde o současný stav trestního stíhání, uvedl, že obvinění z vražd byl zproštěn. Za nelegální držení zbraně

a drog byl odsouzen na základě „*dohody*“ s prokurátorem. Doplnil též, že po propuštění byl sledován. Dva měsíce se proto schovával doma, neboť měl obavu, že mu někdo podstrčí drogy nebo ho obviní z napadení. Do zrušení policejního dohledu nevycházel, před jeho domem se přitom střídala 3 až 4 auta, která ho sledovala. Dům opustil, až když odjížděl z Ukrajiny, a to tak, že jej rodiče manželky vynesli v tašce do vozu.

V průběhu řízení žalobce na podporu svých tvrzení předložil žalovanému velké množství písemností v ukrajinském jazyce. Jednalo se jednak o rozhodnutí ukrajinských soudů v jeho věci, dále pak o stížnosti adresované ukrajinským orgánům, zejm. generální prokuratuře, ministerstvu vnitra, poslancům, prezidentovi, ombudsmanovi, organizacím na ochranu lidských práv atd., a o rozhodnutí či sdělení o vyřízení těchto stížností. Dále žalobce předložil též lékařskou zprávu a znalecký posudek o následcích zranění, jež utrpěl v době vyšetřování, z nichž mj. vyplývá, že měl na těle podlitinu a stopy pigmentace, které mohly vzniknout v důsledku elektrických šoků. Doložil též kopie článků z lokálních novin a z internetového serveru, jež se zabývaly přímo jeho případem anebo popisovaly kriminální činnost pracovníků ukrajinské policie v oblasti, kde žil.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 12. 7. 2011 žalobci mezinárodní ochranu podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b zákona o azylu neudělil. Žalovaný konstatoval, že jediným důvodem podání žádosti o mezinárodní ochranu byla snaha legalizovat si pobyt v České republice a vyhnout se návratu na Ukrajinu, kde se žalobce obává o svoji a manželčinu bezpečnost. Žalobce v průběhu správního řízení neuvedl skutečnosti, které by svědčily o tom, že vyvíjel činnost směřující k uplatňování politických práv a svobod. Žalobce nebyl členem politické strany, ani se žádným podobným způsobem neangažoval. Jeho obavy z postupu ukrajinských orgánů proto žalovaný nemohl považovat za azylově relevantní důvod podle § 12 písm. a) zákona o azylu. Žalobce neuvedl ani skutečnosti nasvědčující tomu, že byl pronásledován z důvodu rasy,

pohlaví, národnosti, náboženství, příslušnosti k určité sociální skupině či politického přesvědčení podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Žalovaný konstatoval, že jednání policistů překročilo rámec zákonnosti. Nejednali však z azylově relevantních důvodů, nýbrž ve snaze pomstít se za napadení kolegy, či „*vyřešit*“ trestní kauzy, jejichž vyšetřením byli pověřeni. Žalovaný poukázal zároveň na to, že trestní stíhání pro údajnou vraždu a pokus o vraždu bylo zastaveno. Pokud jde o nelegální držení drog a střelné zbraně, žalobce zcela dobrovolně řešil toto obvinění dohodou s odpovědnými orgány a souhlasil s odsouzením k odnětí svobody na dobu, kterou strávil ve vyšetřovací vazbě. Podle žalovaného mu tedy byla ukrajinskými orgány poskytnuta ochrana jeho základních práv, nebyla proto splněna podmínka, že by závažné porušování jeho práv tolerovaly či mu napomáhaly.

Pokud šlo o postup pracovníků policie, konstatoval žalovaný, že je právem každého občana obracet se se stížnostmi na národní či mezinárodní orgány ve snaze dosáhnout zadostiučinění za spáchaná příkoří, to však není důvodem pro udělení mezinárodní ochrany. Bylo proto pouze na žalobci, zda se domáhal nápravy za odsouzení pro trestné činy, k nimž se doznal. Žalobce dosáhl toho, že byl očištěn od některých lživých obvinění. Ukrajinské orgány tak poskytly žalobci ochranu i určité zadostiučinění. Žalobce naopak neprokázal, že by skutečnost, že usiluje o zadostiučinění a potrestání viníků, mohlo v případě jeho návratu do vlasti přivodit další pronásledování ze strany státních orgánů. Naopak žalobce uvedl, že ze strany ukrajinských orgánů žádné potíže nečeká. Nad rámec uvedeného žalovaný poukázal na informaci Ministerstva zahraničních věcí ze dne 29. 7. 2009, v níž bylo uvedeno, že Ukrajina je demokratickou zemí, jejímž občanům nehrozí diskriminace či pronásledování z důvodů jejich názorů nebo jiných azylově relevantních důvodů.

Žalovaný dále s ohledem na udělení humanitárního azylu dle § 14 zákona o azylu uvedl, že se žalobce sám nedomáhal udělení této formy mezinárodní ochrany a jeho situaci nelze označit za natolik vážnou, že by odů-

vodňovala udělení azylu z důvodů hodných zvláštního zřetele.

Ve vztahu k možnému naplnění důvodů pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu žalovaný uvedl, že vycházel ze zpráv Ministerstva zahraničí USA o dodržování lidských práv na Ukrajině za rok 2008 ze dne 25. 2. 2009, Výroční zprávy organizace Human Rights Watch 2011 z ledna roku 2011 a informací Ministerstva zahraničí ze dne 13. 5. 2009, ze dne 29. 7. 2009 a ze dne 19. 1. 2010, jakož i z aktuálních informací o situaci na Ukrajině z databáze České tiskové kanceláře. Dospěl k závěru, že žalobci nehrozí vážná újma z důvodů podle § 14a odst. 2 písm. a), c) a d) zákona o azylu. Pokud jde o důvod podle § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu žalovaný konstatoval, že není důvodu domnívat se, že by v případě návratu mohl být žalobce podroben mučení nebo nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání. Trestní řízení v jeho věci byla ukončena, policisté potrestaní a obvinění stažena. Smírné řešení ve věci jeho věznění bylo dáno dohodou mezi ním a odpovědnými orgány.

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou podanou u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 26. 4. 2012, čj. 4 Az 17/2011-54, zamítl. Námitky vznesené žalobcem neshledal městský soud důvodnými a v podstatě se ztotožnil se závěry žalovaného.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. První okruh stížních námitek se týkal hodnocení žádosti z hlediska splnění podmínek pro udělení azylu podle § 12 zákona o azylu. Stěžovatel namítal, že odůvodnění rozsudku městského soudu bylo věcně nesprávné, a navíc i nedostatečné, neboť v něm chyběla jakákoliv samostatná úvaha městského soudu a nebyl zde uveden ani výčet důkazů, o které se městský soud opíral. Rozsudek byl proto nepřezkoumatelný. Podle stěžovatele bylo ve správním řízení prokázáno, že stěžovatel měl odůvodněný strach z pronásledování pro zastávání určitých politických názorů. Bylo proto namístě aplikovat § 12 písm. b) zákona o azylu. Na jednání stěžovatele a jeho manželky bylo nutné s ohledem na čl. 10 písm. e)

a čl. 6 písm. a) směrnice Rady 2004/83/ES o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany (dále jen „kvalifikační směrnice“), nahlížet jako na zastávání politických názorů. Stěžovatel zároveň s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2012, čj. 7 Azs 9/2012-46, zdůraznil, že během správního řízení namítal zjevnou a prokázanou nezákonnost trestního stíhání a nemožnost obrany vůči pracovníkům policie, kteří ho mučili. Namítal, že se bál dalšího pronásledování, nezákonného jednání ukrajinské policie a mučení. Dále poukázal na zprávu Amnesty International z října 2011 „*Žádné důkazy o zločinu: jak lidé platí za beztrestnost policistů na Ukrajině*“, která poukazuje na případy mučení, vydírání nebo nucení k přiznání ze strany příslušníků ukrajinské policie, přičemž obrana proti takovému jednání je často bezvýsledná. Stěžovatel proto zopakoval, že měl důvodné obavy, že by mu v případě návratu hrozilo vážné nebezpečí, proti kterému by ho orgány státu neochránily a ani by na tom neměly zájem. Nejednalo se přitom o ojedinělý případ, ale o státními orgány tolerovaný způsob fungování práce policie, jehož nápravy se téměř nelze domoci.

Další stížní námitka se týkala posouzení žádosti z hlediska humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu. Stěžovatel měl za to, že rozhodnutí žalovaného bylo v této části nepřezkoumatelné, neboť z něj nelze vysledovat úvahy a hodnocení zjištěných a tvrzených skutečností a důkazů. Vzhledem k tomu, že městský soud přezkoumal v této části rozhodnutí žalovaného, které nebylo pro absenci důvodů vůbec způsobilé přezkoumání, zatížil vadou nepřezkoumatelnosti i napadený rozsudek.

Třetí okruh stížních námitek se týkal hodnocení žádosti z hlediska doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu. Závěry žalovaného a městského soudu byly podle stěžovatele nesprávné a neměly oporu ve správním spise. Z obsahu správního spisu naopak vyplýva-

la hrozba vážné újmy, která byla konkrétní a reálná, neboť navazovala na jednání státních orgánů v minulosti (mučení, vynucování příznání, zastrasování rodinných příslušníků), ale i v současnosti (zastrasování právního zástupce stěžovatele, napadení jeho syna, sledování rodinných příslušníků, a dotazy na pobyt stěžovatele a jeho manželky).

Nejvyšší správní soud rozhodnutí Městského soudu v Praze a žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Nejvyšší správní soud se dále zabýval prvním okruhem stížních námitek, které se týkaly aplikace § 12 zákona o azylu.

V prvé řadě nelze souhlasit s názorem stěžovatele, že městský soud neposuzoval věc z hlediska § 12 písm. a) zákona o azylu. Městský soud v odůvodnění rozsudku výslovně uvedl, že se ztotožnil se závěrem žalovaného, pokud jde o posouzení žádosti podle § 12 písm. a) a b) zákona o azylu. Dal žalovanému za pravdu, že stěžovatel nebyl pronásledován z azylově relevantních důvodů a stručně popsal úvahy, které jej k tomuto závěru vedly. Napadený rozsudek tak nelze považovat za nepřezkoumatelný pouze z toho důvodu, že městský soud z větší části převzal závěry žalovaného.

Stěžovatel dále namítal nesprávnou aplikaci § 12 písm. b) zákona o azylu. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 28. 5. 2009, čj. 5 Azs 36/2008-119: „*Pro udělení azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu musí žadatel kumulativně splnit následující kritéria: (1) musí se nacházet mimo zemi svého původu (tato podmínka není explicitně v zákoně o azylu stanovena, neboť se presumuje z povahy věci); (2) musí mít odůvodněný strach [viz § 12 písm. b) zákona o azylu]; (3) jemu hrozící újma musí dosahovat intenzity pronásledování [viz § 12 písm. b) zákona o azylu ve spojení s definicí pronásledování nyní zakotvenou v § 2 odst. 8 zákona o azylu]; (4) ochrana v zemi původu selhala (viz definice pronásledování nyní zakotvená v § 2 odst. 8 zákona o azylu); (5) musí být pronásledován z azylově relevant-*

ních důvodů [viz § 12 písm. b) zákona o azylu]; a (6) nesmí se na něj vztahovat vylučující klauzule (viz § 15 zákona o azylu).“

V daném případě není splněna pátá podmínka, a tudíž stěžovateli nemůže být udělen azyl podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Jinými slovy, ve správním řízení nebylo prokázáno, že došlo k pronásledování stěžovatele z azylově relevantních důvodů, a to v daném případě ani pro zastávání politických názorů ve státě původu.

Judikatura správních soudů i právní doktrína se shodují na tom, že slovnímu spojení „*zastávání politických názorů ve státě*“ je třeba přikládat autonomní význam a vykládat je eurokonformně [srov. Kosař, D.; Molek, P. (a kol.) *Zákon o azylu: komentář*. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer, 2010, s. 138]. I Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 13. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, č. 1713/2008 Sb. NSS, konstatoval, že § 12 písm. b) zákona o azylu musí být v souladu s příkazem eurokonformního výkladu vykládán souladně s požadavky kvalifikační směrnice. Právní pojem pronásledování, důvody pronásledování a vztah mezi nimi proto musí být vykládány zejména souladně s čl. 9 a 10 kvalifikační směrnice (resp. do budoucna souladně s příslušnými ustanoveními směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany).

Podle čl. 10 odst. 1 písm. e) kvalifikační směrnice pojem politických názorů zahrnuje zejména „*zastávání názorů, myšlenek nebo přesvědčení ohledně potenciálních původců pronásledování uvedených v článku 6 a jejich politik nebo postupů, bez ohledu na to, zda žadatel podle dotyčných názorů, myšlenek nebo přesvědčení jednal*“. Podle uvedeného ustanovení tedy není rozhodující, zda žadatel o mezinárodní ochranu sám aktivně vyjadřoval politickou podporu konkrétní politické straně, a dokonce ani to, zda s ní jakkoliv jinak sympatizoval; dostatečným je již to,

že mu státní orgány veřejné moci určitou politickou afiliaci připisovaly (srov. již shora uvedený rozsudek čj. 2 Azs 45/2008-67). Z dosavadní judikatury Nejvyššího správního soudu rovněž plyne, že pro shledání pronásledování z důvodu zastávání určitých politických názorů není vždy třeba aktivní vystupování na veřejnosti či členství v politické straně, nýbrž je třeba přihlídnout k tomu, jaká forma je dostatečná k pronásledování z tohoto důvodu v dané zemi původu vzhledem k jejím charakteristikám (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2005, čj. 6 Azs 235/2004-57).

Ve své dosud nezpochybněné výpovědi stěžovatel popisuje důvody, které vedly k jeho zadržení a nezákonnostem, k nimž došlo v průběhu vyšetřování, včetně toho, že byl mučen, ponižován a nucen hrubým násilím přiznat se ke spáchání trestných činů, kterých se nedopustil. Uvádí dále, že mu byla odepřena základní práva obviněného v trestním řízení, a poukazuje i na to, že jeho snaha po nápravě byla pouze zčásti úspěšná. Skutečnosti, které uvedl, tak zjevně odůvodňují závěr, že zejména v průběhu svého zadržení a následného vyšetřování a vazebního stíhání ukrajinskými orgány utrpěl příkoří, která představují závažný zásah do jeho základních práv. Stěžovatelem popisovaný postup policejních orgánů představuje v každém případě mimořádně závažné porušení čl. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“), jenž zakazuje mučení, nelidské či ponižující zacházení anebo trest, dále porušení práva na osobní svobodu podle čl. 5 Úmluvy a též závažné porušení čl. 6 Úmluvy, jenž garantuje minimální rozsah práv obviněného z trestného činu.

Takové jednání svou intenzitou zcela jistě již naplnilo pojem pronásledování a bylo by pouze otázkou, zda by byl v případě stěžovatele dán rovněž odůvodněný strach z tohoto pronásledování do budoucna. V každém případě však k tomuto pronásledování nedocházelo a nelze prozatím ani tvrdit, že by v budoucnu mělo docházet, z důvodu zastávání určitých politických názorů ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu, jak tvrdí stěžovatel.

Zastávání politických názorů je vyjadřováním názorů, myšlenek nebo přesvědčení o záležitostech, které se primárně dotýkají veřejného života a veřejných záležitostí, nikoliv „pouze“ osobní obhajoba stěžovatele, tedy jeho snaha, aby nebyl nespravedlivě stíhán a odsouzen, a aby mu bylo poskytnuto zadostiučinění za újmu, kterou v souvislosti s nezákonným stíháním, uvězněním a zejména mučením utrpěl, a to mj. tím, že budou viníci těchto hrubých nezákonností potrestáni. Jakkoli jde v případě stěžovatele o snahu naprosto legitimní, nelze ji označit, pokud nepřekračuje hranice jeho osobního případu, za zastávání politických názorů.

Je třeba v této souvislosti zmínit, že stěžovatel nebyl v době před svým zadržením v lednu 2008 politicky aktivní. Předmětem zájmu policie se stal poté, co měl v srpnu 2007 konflikt s řidičem, který, jak se později ukázalo, byl policistou. Z výpovědi stěžovatele vyplývá, že protiprávní jednání, mučení a použití hrubého násilí během vyšetřování bylo vedeno primárně snahou představitelů ukrajinských policejních orgánů přinutit jej k doznání se ke spáchání trestných činů, které ve skutečnosti nespáchal, případně snahou o pomstu za předchozí konflikt s policistou. Proti tomuto postupu se stěžovatel přirozeně bránil za použití všech dostupných právních prostředků, jako např. podáváním stížností, opravných prostředků a snahou o medializaci kauzy. Využitím těchto prostředků se snažil o zastavení trestního stíhání a vyšetření postupu policejních orgánů. Jinými slovy, domáhal se spravedlivého prošetření a nápravy ve vlastní věci. Nebylo prokázáno a stěžovatel ani netvrdil, že by jeho postoj týkající se jeho vlastní věci přerostl v to, že by se stal veřejně známým kritikem poměrů v ukrajinské trestní justici a praktik policejních orgánů při nakládání i s jinými trestně stíhanými osobami, než je on sám, či že by byl za takovou politicky aktivní osobu považován původci pronásledování, a z tohoto důvodu také pronásledován či vystaven hrozbě pronásledování. O tom, že by stěžovatel byl vnímán jako politicky aktivní osoba, nesvědčí sama o sobě ani skutečnost, že se jeho případ stal veřejně zná-

mým vzhledem k jeho medializaci. Stěžovatelem předložené články zveřejněné na internetu a v lokálním periodiku představují kritiku nezákonného postupu policejních orgánů, nicméně nevykreslují stěžovatele jako osobu aktivně vystupující na obranu proti policejní zvlůli i v jiných věcech, než je jeho vlastní případ. Stěžovatel se zjevně stal terčem té nejhorší policejní zvlůle a brutality, ovšem nebyl prokázán kauzální nexus mezi tímto mimořádně závažným příkořím, jemuž byl vystaven, a azylově relevantními důvody takového pronásledování taxativně vymezenými v § 12 písm. b) zákona o azylu, a to ani pokud jde o důvod spočívající v zastávání politických názorů v zemi původu.

Zároveň Nejvyšší správní soud konstatuje, že stěžovatel v kasační stížnosti věcně nenamítal, že mu měl být udělen „ústavní“ azyl podle § 12 písm. a) zákona o azylu, pouze poukazoval na nepřezkoumatelnost rozsudku městského soudu v daném ohledu, svou argumentaci však jinak omezil pouze na možné důvody pro udělení „konvenčního“ azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Nejvyšší správní soud tedy toliko pro úplnost stručně připomíná, že podle § 12 písm. a) zákona o azylu se azyl udělí cizinci, který je pronásledován za uplatňování politických práv a svobod. Toto ustanovení je dle doktríny [viz Kosař, D.; Molek, P. (a kol.) *Zákon o azylu: komentář*. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer, 2010, s. 81–82 a s. 555–562] i judikatury Nejvyšší správního soudu (již shora uvedený rozsudek čj. 2 Azs 45/2008-67) určeno k provedení čl. 43 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), podle něhož Česká republika poskytuje azyl cizincům pronásledovaným za uplatňování politických práv a svobod. Za „politická práva a svobody“ ve smyslu § 12 písm. a) zákona o azylu a čl. 43 Listiny tudíž musejí být podle zmiňované judikatury pokládána politická práva podle hlavy druhé oddílu druhého Listiny, a to včetně mj. svobody projevu. Příkoří, která stěžovatel utrpěl, tedy zejména mučení a zbavení osobní svobody, jemuž byl vystaven, má nepochybně souvislost s tím, že uplatňoval některá základní práva, která jsou v České republice chráněna

mj. Listinou, konkrétně právo na spravedlivý trestní proces a na veškeré záruky v případě obvinění z trestného činu, neboť odmítal souhlasit s tím, že bude obviněn a odsouzen za trestné činy, které nespáchal; nejednalo se však o výkon „politických práv“ ve smyslu hlavy druhé oddílu druhého Listiny. I když, jak již bylo řečeno, o případu stěžovatele informovala některá média, a to poté, kdy je i rodina stěžovatele aktivně oslovila, nelze vzhledem ke spíše retrospektivnímu pojetí „ústavního azylu“ podle § 12 písm. a) zákona o azylu tvrdit, že by se příkoří, jemuž byl stěžovatel dosud vystaven, událo v příčinné souvislosti s uplatňováním jeho svobody projevu, spíše naopak, medializace celé kauzy byla důsledkem tohoto příkoří. Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že prozatím z příběhu stěžovatele nevyplývaly ani důvody pro udělení „ústavního“ azylu podle § 12 písm. a) zákona o azylu.

I přes tyto závěry se však Nejvyšší správní soud musí vyjádřit k některým nesprávným či zavádějícím úvahám a závěrům, které žalovaný uvedl v části odůvodnění svého rozhodnutí věnované posouzení žádosti z hlediska § 12 zákona o azylu. V prvé řadě nelze souhlasit s konstatováním žalovaného, že jediným důvodem podání žádosti byla snaha stěžovatele legalizovat si pobyt v České republice. Tato argumentace, která je často používána žalovaným i při posuzování jiných žádostí o udělení mezinárodní ochrany, je v tomto případě mimořádně zavádějící. Pomíjí skutečnost, že primárním cílem všech forem mezinárodní ochrany je poskytnutí ochrany osobám a jejich rodinným příslušníkům, kterým ze zákonem kvalifikovaných důvodů hrozí v zemi původu nebezpečí pronásledování nebo vážné újmy. K zajištění účelu ochrany slouží především to, že žadateli, jemuž byla udělena některá z forem mezinárodní ochrany, vzniká právo legálně pobývat na území České republiky. V podstatě každý žadatel o mezinárodní ochranu tedy usiluje o to, aby mu bylo umožněno pobývat na území státu, v němž žádá o azyl. Žalovaný v tomto případě zcela pomíjí skutečnost, že primárním důvodem, který vedl stěžovatele k opuštění Ukrajiny, bylo mimořádně závažné protiprávní jednání pra-

covníků ukrajinských policejních orgánů a obavy o vlastní bezpečnost a bezpečnost manželky v případě opakování takového jednání. Za této situace je proto tvrzení, že jediným motivem stěžovatele bylo „legalizovat“ si pobyt v České republice, nesprávné a nevystihující podstatu věci.

Za přinejmenším nepřesné lze považovat i některé další úvahy a dílčí závěry. Podle žalovaného stěžovatel zcela dobrovolně a ve spolupráci se svým advokátem uzavřel s odpovědnými orgány „dohodu“, že bude za trestné činy spočívající v nelegálním držení zbraně a drog odsouzen pouze k trestu odnětí svobody na dobu, po kterou byl vazebně vězněn. Žalovaný ovšem pomíjí, že stěžovatel ve svých výpovědích od počátku uváděl, že tyto trestné činy nespáchal a že k uvedené „dohodě“ přistoupil pouze z toho důvodu, aby byl propuštěn na svobodu a vyhnul se dalšímu věznění, kterým mu bylo vyhrožováno. Takový postup lze stěžít považovat za poskytnutí ochrany základním právům stěžovatele, jak uvádí ve svém rozhodnutí žalovaný. Totéž platí i o konstatování, že stěžovatel dosáhl svého práva očistit se od lživých obvinění. Z výpovědi vyplývá, že až po opakovaných stížnostech adresovaných rozličným státním orgánům i nevládním organizacím a po medializaci případu došlo k zastavení trestního stíhání za vraždu a pokusy o vraždu, které bylo zahájeno na základě stěžovatelova vynuceného přiznání. Pokud však jde o odsouzení za nelegální držení zbraně a drog, stěžovatel vykonal uložený trest odnětí svobody, a to i přesto, že sám tvrdil, že tyto trestné činy byly vykonstruovány pracovníky policie.

Nedostatečný podklad ve správním spise má i konstatování žalovaného, že Ukrajina je demokratickou zemí, kde nedochází k pronásledování osob z azylově relevantních důvodů. Žalovaný zde bez dalšího převzal část zprávy Ministerstva zahraničních věcí ze dne 29. 7. 2009, která se týkala případu jiného žadatele o mezinárodní ochranu. Navíc tato zpráva neobsahuje žádný bližší popis situace na Ukrajině či odkaz na konkrétní zdroje, z nichž čerpá údaje. Žalovaný však zcela pomínil obsah ostatních zpráv o situaci na

Ukrajíně, které jsou součástí spisu (Zpráva Ministerstva zahraničí USA o dodržování lidských práv na Ukrajině za rok 2008 ze dne 25. 2. 2009, Výroční zpráva organizace Human Rights Watch 2011 z ledna 2011 a Informace Ministerstva zahraničí ze dne 13. 5. 2009 a ze dne 19. 1. 2010). Nezabýval se ani zprávami nevládních organizací (Zpráva Amnesty International o stavu lidských práv za rok 2009, Zpráva Human Rights Watch: Ukrajina 2009), na něž stěžovatel poukázal v podání ze dne 23. 3. 2011. Všechny uvedené zprávy přitom obšírně popisují stav dodržování lidských práv na Ukrajině a vesměs dokládají, že zde dochází ze strany policejních orgánů k častému porušování práv obviněných, špatnému zacházení s vězněnými osobami, k jejich mučení, které v některých případech vede až k usmrcení obviněného. Časté jsou i případy vynucených doznání anebo korupčního jednání orgánů činných v trestním řízení. K těmto zprávám však žalovaný nepřihlédl, aniž to jakkoliv vysvětlil. Takto selektivní přístup k výběru informací o zemi původu je proto v rozporu se zásadou volného hodnocení důkazů (§ 50 odst. 4 správního řádu).

I přes uvedená pochybení však Nejvyšší správní soud souhlasí se závěrem, že popsané příkoří a protiprávní jednání vůči stěžovateli nebylo motivováno azylově relevantními důvody podle § 12 zákona o azylu, jak již bylo uvedeno. Ačkoliv se tedy žalovaný při hodnocení výpovědi stěžovatele a shromážděných podkladů pro rozhodnutí dopustil některých pochybení, jeho závěr o tom, že nejsou splněny podmínky pro udělení azylu podle § 12 zákona o azylu, obstojí. Z uvedených důvodů tak shledal Nejvyšší správní soud námitky týkající se aplikace § 12 zákona o azylu nedůvodnými.

Další stížní námitka se týká aplikace § 14 zákona o azylu. Podle ustálené judikatury správních soudů není na udělení humanitárního azylu právní nárok. Posouzení možných důvodů pro udělení humanitárního azylu je otázkou správního uvážení, které soud přezkoumává pouze v omezeném rozsahu (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 10. 2003, čj. 3 Azs 12/2003-38, a ze dne 22. 1. 2004, čj. 5 Azs 47/2003-48). Míra volnos-

ti žalovaného při zvažování důvodů pro udělení humanitárního azylu je limitována především zákazem libovůle, jenž pro orgány veřejné moci vyplývá z ústavně zakotvených náležitostí demokratického a právního státu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 3. 2004, čj. 2 Azs 8/2004-55). Samotné správní rozhodnutí podléhá přezkumu soudu pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem (srov. shora uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Azs 47/2003-48).

Humanitární azyl lze udělit v případě hodném zvláštního zřetele a zpravidla nepřichází v úvahu tehdy, když tvrzení uvedená žadatelem o udělení mezinárodní ochrany je třeba zvažovat v rámci důvodů udělení azylu podle § 12 a § 13 zákona o azylu nebo důvodů udělení doplňkové ochrany podle § 14a a § 14b zákona o azylu (srov. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, čj. 5 Azs 15/2011-77). V již zmiňovaném rozsudku čj. 2 Azs 8/2004-55 Nejvyšší správní soud uvedl: „*Smysl institutu humanitárního azylu lze spatřovat v tom, aby rozhodující správní orgán měl možnost azyl poskytnout i v situacích, na něž sice nedopadá žádná z kautel předpokládaných taxativními výchyty ustanovení § 12 a § 13 zákona o azylu, ale v nichž by bylo přesto patrné ‚nehumánní‘ azyl neposkytnout. [...] Správní orgán díky tomu může zareagovat nejen na varianty, jež byly předvídatelné v době přijímání zákona o azylu jako obvyklé důvody udělování humanitárního azylu – sem lze příkladmo zařadit například udělování humanitárního azylu osobám zvláště těžce postiženým či zvláště těžce nemocným; nebo osobám přicházejícím z oblastí postižených významnou humanitární katastrofou, ať už způsobenou lidskými či přírodními faktory – ale i na situace, jež předvídané či předvídatelné nebyly.*“

V daném případě stěžovatel neuvedl v žádosti o udělení mezinárodní ochrany ani v dalším průběhu správního řízení skutečnosti, které by mohly svědčit o tom, že jsou

v jeho případě dány natolik mimořádné okolnosti, které by bylo nutno zvážit z hlediska možného udělení humanitárního azylu. Svoji žádost založil zejména na tvrzení, že byl ve vlasti pronásledován a v případě návratu se obává další újmy, která mu podle jeho přesvědčení reálně hrozí, tedy na okolnostech, které bylo třeba posoudit primárně z hlediska mezinárodní ochrany ve formě azylu podle § 12 a doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu. Přitom v průběhu správního řízení stěžovatel ani neuváděl, že jsou u něj dány okolnosti zvláštního zřetele hodné, k nimž by bylo možno přihlédnout v rámci rozhodnutí o humanitárním azylu, což ostatně konstatoval v odůvodnění svého rozhodnutí i žalovaný. Za těchto okolností tak nelze žalovanému vytýkat, že se posouzením žádosti z hlediska této formy mezinárodní ochrany zabýval nedostatečně.

Nejvyšší správní soud z tohoto důvodu shledal i námitku týkající se tvrzené nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o neudělení humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu nedůvodnou.

Nejvyšší správní soud se tak dále zabýval závěrečným okruhem stížních námitek, které se týkaly aplikace § 14a zákona o azylu. Pro aplikaci tohoto ustanovení je třeba zkoumat, zda žadatel splňuje zákonem stanovená kritéria, která popsal Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 10. 2008, čj. 5 Azs 50/2008-62. Podle citovaného rozsudku je třeba k udělení doplňkové ochrany splnit kumulativně následující podmínky: „[Ž]adatel (1) se musí nacházet mimo zemi svého původu; (2) musí mít důvodné obavy, že mu hrozí skutečné nebezpečí (reálná hrozba); (3) vážné újmy; (4) nemůže nebo není ochoten využít ochrany v zemi původu; a (5) nesmí se na něj vztahovat vylučující klauzule.“ Udělení doplňkové ochrany je dále vyloučeno v případě, že žadatel splňuje podmínky pro udělení azylu (§ 28 odst. 1 zákona o azylu).

Žalovaný se při posouzení žádosti soustředil výlučně na třetí podmínku, tj. na otázku, zda stěžovateli hrozí v případě návratu na Ukrajinu vážná újma ve smyslu § 14a odst. 2 zákona o azylu. Zaměřil se především na for-

mu vážné újmy uvedené v písm. b) citovaného ustanovení, tj. mučení nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání, a poté, co dospěl k závěru, že uvedená podmínka není splněna, tedy že stěžovateli vážná újma nehrozí, konstatoval, že důvody pro udělení doplňkové ochrany nebyly splněny. S tímto závěrem se ztotožnil i městský soud.

Podle žalovaného se stěžovatel domohl ochrany státu, neboť již byla trestní řízení v jeho věci ukončena, policisté potrestáni a obvinění stažena. Takto ideální situace ovšem v daném případě nenastala. Jak již bylo uvedeno, stěžovatel se domohl toliko zastavení trestního stíhání pro vraždu a pokus o vraždu. Stěžovatel byl odsouzen k trestu odnětí svobody za trestné činy, které podle svých tvrzení nespáchal. A tvrzení, že dotčení policisté byli potrestáni, je v přímém rozporu s výpovědí stěžovatele.

Tato pochybení žalovaného jistě nelze považovat za rozhodující, protože samotným důvodem udělení doplňkové ochrany nemůže být skutečnost, že se stěžovatel prozatím nedomohl spravedlivého řešení své věci. Na straně druhé ovšem rozhodujícím pochybením žalovaného je, že se nevypořádal s důvody, v nichž stěžovatel spatřoval hrozící újmu a které od počátku uváděl jako důvod podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany. Pro účely posouzení existence důvodů pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu je rozhodující otázka, zda stěžovateli v případě jeho návratu na Ukrajinu hrozí vážná újma. Proto je třeba zkoumat, zda vzhledem ke všem stěžovatelem uvedeným a zjištěným skutečnostem existuje „*reálné nebezpečí*“, že stěžovatel utrpí vážnou újmu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 3. 2008, čj. 2 Azs 71/2006-82). Sama skutečnost, že příkoří, která stěžovatel v minulosti utrpěl a která v každém případě dosahovala intenzity nejen pronásledování, ale i vážné újmy, neboť stěžovatel byl vystaven mj. mučení, tedy nejzávažnější formě špatného zacházení ve smyslu čl. 3 Úmluvy, po jeho propuštění již v uvedené intenzitě nepokračovala, neznamená, že hrozba takové vážné újmy již zcela pominula. Naopak vzhledem k obsahu dosud

nezpochybněné a konstantní výpovědi stěžovatele mj. o tom, že již stěžovatel vážnou újmu ve smyslu § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu ze strany ukrajinských státních orgánů utrpěl, bylo namíště zkoumat především to, zda existuje reálné nebezpečí, že bude stěžovatel i v budoucnu vystaven jednání představitelů ukrajinských bezpečnostních složek či jimi pověřených osob, jehož se obává a které by dosáhlo intenzity vážné újmy ve smyslu § 14a odst. 2 písm. a) zákona o azylu (tj. nejen trestu smrti v úzkém slova smyslu, ale případně i jiné formy zbavení života) nebo intenzity vážné újmy ve smyslu § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu (tj. mučení nebo nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestání).

V tomto ohledu Nejvyšší správní soud připomíná, že stěžovatel opakovaně vyjadřoval obavu z dalšího útoku či protiprávního jednání osob, které se podílely na vykonstruovaném trestním stíhání a mučení. V této souvislosti uváděl, že se po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody obával vycházet z domu, aby proti němu nebylo zahájeno další trestní stíhání pro vykonstruovaný trestný čin. Přitom byl podle svého tvrzení sledován v domě a z opatrnosti ho před odjezdem z Ukrajiny opustil skrytě. Podle jeho tvrzení se policejní orgány a další osoby snaží i po jeho odjezdu ze země opakovanými dotazy u příbuzných zjistit místo jeho pobytu, což svědčí o jejich zájmu o stěžovatele. Přitom nelze přehlédnout, že dohled nad stěžovatelem po propuštění z výkonu trestu byl již před jeho odjezdem zrušen, není tedy zřejmé, proč by měl být stěžovatel nadále sledován. Předchozí mučení a protiprávní zacházení se stěžovatelem během policejního vyšetřování tak může představovat důvod pro další útoky na stěžovatele, a to zejména tehdy, pokud by se stěžovatel nadále domáhal vyšetření svého případu. Zároveň ovšem nelze požadovat, aby stěžovatel od této své zcela legitimní snahy související s uplatňováním svých základních práv upustil a tím se vyhnul nebezpečí vážné újmy [srov. *per analogiam* rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 5. 9. 2012, *Ya Z*, C-71/11 a C-99/11, body 73 až 80]. I uvedená skutečnost tak může do určité míry zvýšit pravděpodobnost, že

osoby, které se na mučení a nezákonném trestním stíhání stěžovatele podílely, by se mohly pokusit jej nezákonnými prostředky zastrašit a ovlivnit. Tyto osoby totiž mohou mít zájem na tom, aby k prošetření nedošlo. Stěžovatel ostatně uvedl, že již bylo vyhrožováno násilím jeho advokátovi, pokud se nevzdá dalšího zastupování stěžovatele. Následně se i tento advokát a jeho rodina stali terčem útoků.

Vzhledem k tomu, že se žalovaný s uvedenými skutečnostmi vůbec nevypořádal, je jeho rozhodnutí v části, která se týká neudělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu, nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Předmětnou námitku tudíž Nejvyšší správní soud shledal důvodnou.

V dalším řízení by se proto měl žalovaný znovu zabývat otázkou, zda stěžovateli v případě jeho návratu na Ukrajinu hrozí reálné nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 14a odst. 2 písm. a) nebo b) zákona o azylu. V této souvislosti je však třeba přihlídnout ke všem skutečnostem, které byly v průběhu správního řízení zjištěny, a to jak z výpovědi stěžovatele a jím předložených listin, tak i ze zpráv o situaci na Ukrajině. Pokud žalovaný dospěje k závěru, že stěžovateli v případě návratu na Ukrajinu hrozí reálné nebezpečí vážné újmy, bude se muset zabývat též tím, zda jsou splněny i ostatní zákonem stanovené podmínky pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu. (...)

2919

Místní referendum: přípustnost položené otázky; zásada svobodné politické soutěže a neutrality veřejné moci; informace o účasti občanů

k čl. 5 Ústavy

k čl. 2 odst. 1, čl. 20 odst. 4 a čl. 22 Listiny základních práv a svobod

k § 26 a § 58 odst. 1 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů k § 91a soudního řádu správního ve znění zákonů č. 22/2004 Sb. a č. 303/2011 Sb.

I. Ustanovení § 58 odst. 1 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu, ve spojení s § 91a s. ř. s. je třeba vykládat tak, že možnost účinně zpochybnit přípustnost položené otázky je v řízení o neplatnosti hlasování nebo neplatnosti rozhodnutí v místním referendu dána pouze tehdy, nebyl-li v této věci podán procesně projednatelný návrh podle § 91a odst. 1 písm. b) s. ř. s. To znamená, že návrhem podle § 58 odst. 1 písm. b) nebo c) zákona o místním referendu se lze vyslovením neplatnosti rozhodnutí v místním referendu domáhat pouze tehdy, bylo-li vyhlášeno zastupitelstvem obce či města. Pouze v tomto případě se totiž referendum uskuteční bez toho, že by správní soud měl možnost ještě předtím posoudit, zda pro jeho vyhlášení byly splněny zákonné podmínky. Naopak v případě, kdy referendum vyhlásí přímo soud, zpochybnit přípustnost položené otázky v návrhu napadajícím rozhodnutí v referendu přijaté již nelze.

II. Z ústavně zakotvené zásady svobodné politické soutěže a neutrality veřejné moci (čl. 5 Ústavy, čl. 2 odst. 1, čl. 20 odst. 4 a čl. 22 Listiny základních práv a svobod) plyne, že veřejná moc nesmí zvýhodňovat či znevýhodňovat některý politický subjekt anebo názorové uskupení. Je proto nezákonné, pokud by letáky agitující pro určité rozhodnutí v místním referendu byly občanům rozdávány v obálkách, distribuovaných zaměstnanci magistrátu.

III. Informace o účasti občanů v referendu spadá pod informace o výsledcích hlasování ve smyslu § 26 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu, a nesmí být proto členy komise poskytována, a to až do podepsání zápisu o průběhu a výsledku hlasování.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2013, čj. Ars 2/2013-59)

Prejudikatura: č. 354/2004 Sb. NSS, č. 2194/2011 Sb. NSS, č. 2718/2012 Sb. NSS, č. 2800/2013 Sb. NSS a č. 2832/2013 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 140/2005 Sb.

Věc: a) Ing. Pavel B., b) Ing. Pavel A., c) JUDr. Jan Š. a d) Petra B. proti 1) Přípravnému výboru pro konání místního referenda v Plzni a 2) statutárnímu městu Plzeň o neplatnost rozhodnutí a hlasování v místním referendu, o kasační stížnosti navrhovatelů.

Navrhovatelé se návrhem u Krajského soudu v Plzni domáhali vyslovení neplatnosti rozhodnutí přijatého v místním referendu a vyslovení neplatnosti hlasování v místním referendu. Jednalo se o referendum vyhlášené na území statutárního města Plzeň o otázce: „*Souhlasíte s tím, aby město Plzeň bezodkladně podniklo veškeré kroky v samostatně působnosti, aby nemohlo dojít k výstavbě obchodního zařízení namíste Domu kultury Inwest?*“

Toto referendum se uskutečnilo ve dnech 11. a 12. 1. 2013. Na území statutárního města Plzeň bylo ve stálém seznamu zapsáno 132 929 oprávněných osob, hlasovací lístky a úřední obálky byly vydány celkem 55 213 osobám a referenda se tak zúčastnilo 41,54 % oprávněných osob. Odevzdáno bylo 55 187 úředních obálek. Počet platných hlasů činil 54 490; z toho bylo 35 543 hlasů pro odpověď „ano“ a 18 744 hlasů pro odpověď „ne“. 203 hlasujících neoznačilo křížkem žádnou odpověď. Pro odpověď „ano“ tedy hlasovalo 26,74 % oprávněných osob a rozhodnutí bylo učiněno platně (§ 48 odst. 1 zákona o místním referendu).

Krajský soud návrh usnesením ze dne 20. 2. 2013, čj. 30 A 6/2013-144, zamítl. V kasační stížnosti proti usnesení krajského soudu navrhovatelé (stěžovatelé) namítali nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky nepřezkoumatelnost napadeného usnesení.

K tvrzení neplatnosti hlasování stěžovatelé uvedli, že nezákonnost spatřovali v:

- zakázané kampani v den hlasování,
- nepřijatelným ovlivňování hlasování zveřejňováním průběžných výsledků,
- maření přípravy referenda.

Zakázaná kampaň v hlasovacích místnostech měla spočívat v tom, že členové volebních komisí měli na svých oděvech připnutou propagační placku vyzývající k hlasování pro možnost „ano“; a dále, že sympatizanti přípravného výboru přesvědčovali voliče, hlasující v souběžně probíhajících prezidentských volbách, k účasti v referendu přímo v budovách. Stěžovatelé nesouhlasí s názorem krajského soudu, že agitační placka a leták mají pouze informativní hodnotu. V opačném případě by totiž např. nemohl být trestně odpovědný účastník demonstrace oblečený v tričku s vyobrazenými fašistickými symboly. Došlo tak k porušení § 32 odst. 2 zákona o místním referendu.

Pokud krajský soud uvedl, že z doložených fotografií, prokazujících připnutí agitačních placek na oděv členů hlasovacích komisí, jednoznačně nevyplývalo, zda k jejich zachycení došlo v průběhu hlasování či jindy, stěžovatelé namítli, že se jednalo pouze o jeden z důkazních prostředků a důkaz výsledkem navržených svědků soud neprovedl. Stěžovatelé rovněž odmítli závěr krajského soudu, že nevylicili protiprávní přesvědčovací kampaň dostatečně určitě. Nebylo totiž možné po navrhovatelích v těchto případech požadovat, aby např. předložili nahrávku konkrétních rozhovorů. Proto navrhli jediný dostupný důkazní prostředek, a to výslech svědků.

Stěžovatelé ostatně popsali a doložili konverzaci sympatizantů přípravného výboru na jeho facebookových stránkách a z ní jednoznačně vyplynulo, že kampaň v budovách přímo probíhala. Krajský soud např. zcela pominul důkaz o tom, že agitace přiměla k hlasování v referendu spoustu lidí, což bylo o to závažnější, že o platnosti referenda rozhodlo pouhých 1,7 % oprávněných voličů.

Krajský soud tedy nezjistil dostatečně skutkové okolnosti průběhu hlasování v referendu, jelikož se omezil pouze na zkoumání zápisů komisí a povšechný monitoring místních sdělovacích prostředků (dva články) a nevyšlechl ani jediného svědka.

Další pochybení spatřují stěžovatelé v nepřipustném zveřejňování průběžných výsledků. K němu docházelo prostřednictvím facebookových stránek, na nichž přípravný výbor podával informace o průběžném počtu (resp. procentu) oprávněných osob, které se účastnily referenda. O prozrazení dílčích výsledků hlasování svědčí též článek „*Plzeňané se nahnuli za plenty*“ uveřejněný dne 11. 1. 2013 ve 20:19 hod. na portálu www.plzensky.denik.cz, kde byly uvedeny podrobné údaje o účasti v referendu po čtyřech hodinách hlasování. Stěžovatelé nesouhlasí s názorem krajského soudu, že u místních referend není zakázáno poskytování průběžných údajů o počtu osob, které již hlasovaly. Na rozdíl od voleb je totiž u místního referenda nutno za dílčí výsledky považovat též údaj o počtu hlasujících, jelikož účast je v místním referendu klíčem k jeho platnosti. V tomto směru stěžovatelé odkazují na právní názor Filipa Rigela (Rigel, F. *Zákon o místním referendu s komentářem a judikaturou*. Praha : Leges, 2011, s. 147). Předčasné zveřejnění informace o tom, kolik oprávněných osob odevzdalo svůj hlas v referendu, mělo proto srovnatelné dopady, jako by bylo v průběhu voleb prozrazeno, že vede jeden z kandidátů. Stěžovatelé proto tvrdili, že byl porušen § 26 zákona o místním referendu.

Stěžovatelé uvedli, že docházelo též k maření přípravy referenda, a to vkládáním agitačních letáků přípravného výboru do obálek s hlasovacími lístky. Krajský soud v napadeném usnesení konstatoval, že v obvodech, kde prokazatelně došlo ke vložení agitačního letáku do obálek s hlasovacími lístky, hlasovalo pro možnost „*ano*“ procentuálně méně oprávněných osob než v obvodech jiných. Tento závěr prý však ještě neznamenal, že pokud by k tomuto ovlivnění nedošlo, nedopadl by výsledek opačně. Stěžovatelé nesouhlasí rovněž s názorem krajského soudu, že v roz-

sahu, v jakém bylo toto jednání zjištěno, to nemohlo ovlivnit výsledek hlasování. Prokázaná zhození propagačního letáku do obálek totiž zjevně nepředstavovala veškeré existující případy této protizákonnosti. Za zcela nerozhodnou stěžovatelé považovali skutečnost, že se dle krajského soudu neprokázalo, kdo to dělal.

Stěžovatelé dále zdůraznili, že všechna porušení zákona je třeba hodnotit v jejich souhrnu a s ohledem na jejich možnou celkovou intenzitu. Přestože totiž jednotlivá protizákonnost nemusí ještě nic znamenat, může nabyt zcela jiný význam v kontextu dalších protizákonných zásahů. Důležité je, zda je dán kauzální nexus alespoň potenciálního charakteru, což nabývá na významu zejména v případě tak těsného výsledku hlasování, jako tomu bylo právě v této věci.

K tvrzení neplatnosti rozhodnutí přijatého v referendu stěžovatelé uvedli, že otázka, o níž se rozhodovalo, nebyla podle zákona přípustná, a to pro svoji neurčitost i pro rozpor s právními předpisy.

Stěžovatelé měli za to, že důvody nepřipustnosti hlasované otázky podle § 58 odst. 1 písm. c) zákona o místním referendu bylo třeba posuzovat extenzivně. Nesouhlasili s názorem krajského soudu, že určitost otázky bylo možné posuzovat výhradně v rámci předběžné kontroly podle § 57 citovaného zákona, jelikož se jedná o „*základní parametry*“, a není důvodné, aby bylo výkladem dovozeno, že vady otázky dle § 8 odst. 3 zákona o místním referendu mohou namítat pouze účastníci řízení o předběžné kontrole otázky, zatímco účastníci řízení o následné kontrole rozhodnutí v referendu by takovou možnost mít neměli. V tomto směru argumentovali stěžovatelé rovněž důvodovou zprávou k citovanému zákonu. Otázka určitosti předložené otázky totiž spadá pod „*náležitosti místního referenda*“, a pokud by tato otázka byla neurčitá, jedná se o případ, kdy referendum nelze konat. Krajský soud se prý proto dopustil nesprávného právního posouzení rozsahu přezkumu otázky hlasované v místním referendu.

Rozpor s právními předpisy spatřovali stěžovatelé v rozporu s územním plánem. Nesouhlasili s krajským soudem, že územní plán není právním předpisem, nýbrž jen opatřením obecné povahy. Podle přechodného § 188 stavebního zákona z roku 2006 se totiž obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územního plánu, považují za opatření obecné povahy jen „pro účely tohoto zákona“ a toto materiální pojetí nelze rozšiřovat na právní vztahy jdoucí nad rámec stavebního zákona z roku 2006. Ústavní soud navíc v podobné věci uvedl, že nesouhlas s územním plánem obce nelze obcházet pomocí institutu místního referenda, nýbrž je třeba řádně iniciovat jeho změnu (náleží Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2011, sp. zn. II. ÚS 3027/08). Ostatně, i pokud by převážil názor, že územní plán není právním předpisem, jedná se o právní akt všeobecně konkrétní, plní obdobné cíle jako právní předpis, a představuje proto limit pro stanovení otázky v rámci místního referenda. Stěžovatelé upozornili na skutečnost, že územní plán počítá s obchodními domy jako s funkčním využitím daného území, nicméně v referendu bylo fakticky rozhodnuto, jak má být využit pozemek, na kterém dříve stál Dům kultury Inwest. S tím se krajský soud nevypořádal, a v této části proto bylo napadené usnesení nepřezkoumatelné.

Stěžovatelé konečně namítli, že referendum zasáhlo do vlastnického práva soukromého subjektu, jelikož znemožnilo investovi realizovat zamýšlený projekt.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Vlastní argumentace soudu

(...) [20] Jak plyne ze shora provedené rekapitulace dosavadního řízení, stěžovatelé uplatnili dva kasační důvody – nezákonnost napadeného usnesení krajského soudu a jeho nepřezkoumatelnost [§ 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.]. S ohledem na povahu a obsahovou provázanost jednotlivých námitek však soud považuje za smysluplné tyto dva kasační

důvody neprojednávat izolovaně, nýbrž zabývat se každou konkrétní námitkou zvlášť, jak z hlediska zákonnosti vysloveného právního názoru krajského soudu, tak také přezkoumatelnosti vydaného usnesení.

[21] Uplatněné námitky lze – jak plyne ze shora předestřené obsahu kasační stížnosti – rozdělit na ty, které se týkají přípustnosti konání referenda s ohledem na položenou otázku, a dále zákonnosti kampaně a samotného hlasování v referendu. V tomto pořadí se jimi soud zabýval, neboť pokud by totiž dospěl k závěru, že referendum se nemělo vůbec konat, jelikož položená otázka nebyla přípustná, musel by kasační stížnosti vyhovět a za této situace by samozřejmě již nemělo žádný smysl zabývat se problematikou zákonnosti vedení kampaně.

IV.1 Přípustnost položené otázky

[22] Stěžovatelé namítají, že referendová otázka byla položena v rozporu s právními předpisy; konkrétně s územním plánem. Proto se prý referendum vůbec konat nemělo. Stěžovatelé nesouhlasí s názorem krajského soudu, že přípustností otázky se soud může zabývat toliko v rámci předběžné, a nikoliv až následné kontroly místního referenda. Krajský soud totiž konstatoval, že v řízení o vyslovení neplatnosti rozhodnutí přijatého v referendu se oproti řízení o vyhlášení místního referenda soudem již nepřezkoumává, zda navržená otázka je přípustná.

[23] K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že názor krajského soudu považuje za správný. Podle § 91a s. ř. s. je totiž soudní ochrana ve věcech místního referenda koncipována jako předběžná anebo následná. Před konáním referenda soud a) určuje, že návrh na konání místního referenda nemá nedostatky, b) je oprávněn vyhlásit místní referendum; naopak po uskutečnění referenda může soud c) vyslovit neplatnost přijatého rozhodnutí a d) vyslovit neplatnost hlasování.

[24] Bližší úprava soudního přezkumu uskutečněného referenda je obsažena v § 58 zákona o místním referendu. Podle odstavce 1 tohoto ustanovení „[n]ávrh na vyslovení neplatnosti hlasování nebo neplatnosti roz-

hodnutí v místním referendu může podat u soudu každá oprávněná osoba nebo přípravný výbor, mají-li za to, že

a) došlo k takovému porušení ustanovení tohoto zákona, které mohlo ovlivnit jeho výsledek,

b) bylo konáno místní referendum o věci, která nepatří do samostatné působnosti obce nebo statutárního města, nebo

c) bylo konáno místní referendum o věci, o níž místní referendum nelze podle § 6 konat“.

[25] V nyní projednávaném případě stěžovatelé tvrdí, že položená otázka nebyla přípustná pro svoji neurčitost i pro rozpor s právními předpisy. Požadavek, aby otázka navržená pro místní referendum byla položena jednoznačně, plyne z § 8 odst. 3 zákona o místním referendu. Nepřípustnost položené otázky spočívající v rozporu s právními předpisy upravuje citovaný zákon v § 7 písm. d); v daném případě namítají stěžovatelé rozpor s územním plánem, který považují za právní předpis.

[26] Z citovaného § 58 odst. 1 písm. b) a c) zákona o místním referendu skutečně plyne, že rozhodnutí v místním referendu může být soudem prohlášeno za neplatné, pakliže bylo konáno o věci, která nepatří do samostatné působnosti obce, nebo o níž nelze referendum vůbec konat. Podle názoru Nejvyššího správního soudu nicméně nelze toto ustanovení vykládat doslovně tak, že přípustnost otázky položené v místním referendu bylo možné přezkoumávat soudem nejprve *před* vyhlášením referenda a po té znovu i *po* jeho konání. Tomuto výkladu, který zastávají stěžovatelé, protičeí především dva argumenty.

[27] První argument vychází z určité *soulednosti* procesu místního referenda a tomu odpovídající *subsidiarity* soudního přezkumu. Místní referendum se totiž dělí do jednotlivých na sebe navazujících fází, počínajících podáním návrhu na jeho konání, vyhlášení, kampaní, hlasování a konečně zjištění výsledků a jejich vyhlášení.

[28] Nejvyšší správní soud vychází z toho, že referendum představuje jednu z forem pří-

mé demokracie. Možnost občanů vyjádřit se formou místního referenda k otázkám rozvoje své obce představuje jejich ústavně zaručené základní politické právo a vztahuje se na ně v plném rozsahu čl. 22 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), podle něhož výklad a používání zákonné úpravy „*musí umožňovat a ochraňovat svobodnou soutěž politických sil v demokratické společnosti*“. Občané, rozhodující v místním referendu, by měli být co nejméně „*obtěžováni*“ účastí na opakovaném hlasování. Zásadně platí, že byla-li dána reálná a efektivní možnost, jak tvrzené vady referenda napravit v některé fázi jeho přípravy ještě před hlasováním občanů, je třeba toto řešení preferovat. Pokud tedy např. některý z občanů zjistí, že není uveden ve stálém seznamu voličů, a nebude mu proto umožněno hlasovat ani v místním referendu (§ 2 zákona o místním referendu), neměl by vyčkávat na uskutečnění referenda a napadnout jeho platnost, nýbrž měl by se zasadit o ochranu tohoto svého práva v řízení podle § 88 s. ř. s. Podobně lze říci o situaci, kdy o návrhu vůbec nerozhodne zastupitelstvo obce, nebo rozhodne, že místní referendum nevyhlásí (§ 57 odst. 1 zákona o místním referendu). V těchto případech je možné využít zvláštní typ řízení a krajský (případně Nejvyšší správní) soud je v něm oprávněn podle § 91a s. ř. s. místní referendum přímo vyhlásit.

[29] Tato „*množina případů*“, kdy se daným místním referendem již přímo zabýval krajský soud (anebo Nejvyšší správní soud či dokonce Ústavní soud), pojmově vylučuje opětovný přezkum položených otázek. Toto je druhá argumentační rovina této uplatněné stížnostní námitky. Jinak řečeno, pokud v nyní projednávaném případě zastupitelstvo rozhodlo o nevyhlášení místního referenda a toto referendum bylo vyhlášeno až rozhodnutím samotného krajského soudu (byť pouze ohledně jedné ze dvou navržených otázek), nemá žádnou logiku, aby v nyní probíhajícím řízení stejný soud přezkoumával svoje dříve vydané pravomocné rozhodnutí. Lapidárně řečeno, aby přezkoumal, zda dříve rozhodl správně a zda se „*nespletl*“, jestliže měl za to, že položená otázka, o níž referendum sám vy-

hlásil, je skutečně přípustná. V tomto směru lze odkázat i na § 52 odst. 2 s. ř. s., podle něhož platí, že „[o] jiných otázkách si soud učiní úsudek sám; je-li tu však rozhodnutí o nich, soud z něj vychází“.

[30] S ohledem na výše uvedené vykládá Nejvyšší správní soud § 58 odst. 1 zákona o místním referendu ve spojení s § 91a s. ř. s. tak, že možnost účinně zpochybnit přípustnost položené otázky je v řízení o neplatnosti hlasování nebo neplatnosti rozhodnutí v místním referendu dána pouze tehdy, nebyl-li v této věci vůbec podán procesně projednatelný návrh podle § 91a odst. 1 písm. b) s. ř. s. To znamená, že návrhem podle § 58 odst. 1 písm. b) nebo c) zákona o místním referendu se lze vyslovením neplatnosti rozhodnutí v místním referendu domáhat pouze tehdy, bylo-li vyhlášeno zastupitelstvem obce či města (lho stejně zda z vlastní iniciativy anebo na návrh přípravného výboru). Pouze v tomto případě se totiž referendum uskuteční bez toho, že by správní soud měl možnost ještě předtím posoudit, zda pro jeho vyhlášení byly splněny zákonné podmínky. Naopak v případě, kdy referendum vyhlásí přímo soud (jako tomu bylo i v nyní projednávané věci), zpochybnit přípustnost položené otázky v návrhu napadajícím rozhodnutí v referendu přijaté již nelze.

[31] Tato stížnostní námitka je proto nedůvodná. Nejvyšší správní soud plně akceptuje právní názor krajského soudu, že v tomto řízení se již nemohl zabývat přípustností otázky položené v místním referendu, a nemůže tak ze stejných důvodů činit ani zdejší soud.

[32] Jen jako *obiter dictum* proto soud k argumentaci stěžovatelů ohledně nemožnosti hlasování v místním referendu o otázce položené v rozporu s územním plánem odkazuje na svoji dřívější judikaturu, z níž např. plyne, že z § 6 a § 7 zákona o místním referendu „plyne *přípustnost konání místního referenda ve všech věcech spadajících do samostatné působnosti obce s výjimkou taxativně uvedených případů.* [...] *Nemůže být ani sporu o tom, že záležitosti územního plánování spadají do samostatné působnosti obce.* [...] *Podle argumentu a maius ad minus* *pochopitelně platí, že zastupitelstvo obce*

rozhoduje v samostatné působnosti rovněž o změně územního plánu. Nejvyšší správní soud tak dospívá k závěru, že krajský soud zcela správně dovedl přípustnost konání referenda o obou položených otázkách, jelikož jejich zodpovězení bylo podstatné z hlediska připravované změny územního plánu, což je nepochybně věcí samostatné působnosti obce“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2012, čj. Ars 1/2012-26, č. 2718/2012 Sb. NSS).

[33] Konečně pokud stěžovatelé namítají, že referendum zasáhlo do vlastnického práva soukromého subjektu, jelikož znemožňuje investorovi realizovat zamýšlený projekt, uvádí soud (s ohledem na shora uvedené rovněž jen jako *obiter dictum*), že ani tato námitka nemůže být sama o sobě důvodná. Pokud by se totiž mělo místní referendum konat jen v těch případech, kdy by jeho důsledky nebyly způsobilé zasáhnout právní sféru žádného soukromého subjektu, mělo by takové referendum zpravidla jen velmi malý praktický význam a smysl. Jestliže totiž soud vychází z toho, že předmětem místního referenda může být jakákoliv věc spadající do samostatné působnosti obce (s výjimkou taxativních případů, kdy toto referendum nelze konat – viz § 7 zákona o místním referendu), je zcela přirozené, že rozsah a povaha tohoto politického rozhodování je mnohdy způsobilá např. zvýhodnit nebo naopak znevýhodnit některé občany [viz vymezení samostatné působnosti v hlavě VII zákona č. 128/2000 Sb. o obcích (obecní zřízení)]. Krajský soud navíc správně poukázal na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 12. 2012, čj. Ars 5/2012-55, č. 2800/2013 Sb. NSS, které se týkalo přímo předmětného referenda (tímto usnesením byla odmítnuta kasační stížnost brojící proti vyhlášení místního referenda pro chybějící aktivní legitimaci navrhovatele) a v němž je výslovně uvedeno, že „[m]ajitelé pozemku nemůže do jeho práv místní referendum přímo nijak zasáhnout. Ostatně i rozhodnutí v místním referendu je závazné jen pro zastupitelstvo obce, zastupitelstvo statutárního města a orgány obce a statutárního města, nikoliv pro vlastníka pozemku (š 49 záko-

na o místním referendu). K dopadům místního referenda na soukromoprávní vztahy se ostatně obšírně vyslovil též Ústavní soud, podle něhož: „Z rozhodování v místním referendu nevznikají či nezánikají bezprostředně žádné soukromoprávní vztahy, podobně jako např. z odevzdání hlasů ve volbách. Jde o způsob, jímž občané mohou usměrňovat v konkrétních otázkách veřejného zájmu politickou reprezentaci obce a vůči této reprezentaci (tzn. zastupitelstvu a dalším orgánům obce) rozhodnutí v místním referendu ve smyslu § 49 [zákona o místním referendu] také výhradně směřuje. Výsledek referenda, spočívající v tom, že občané obce vyjadřují nesouhlas s realizací určitého developerského či průmyslového projektu na území obce, [...] je nutno interpretovat tak, že orgány obce jsou zavázány prosazovat názor občanů těmi prostředky, které jim právní řád dává k dispozici“ (nález Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2012, sp. zn. III. ÚS 263/09).“

[34] Rovněž tuto námitku proto soud neshledal důvodnou.

IV.II Příprava referenda a zákonnost kampaně a hlasování

[35] Stěžovatelé tvrdí, že docházelo k *maření přípravy referenda*, a to vkládáním agitačních letáků přípravného výboru do obálek s hlasovacími lístky, určených pro prezidentskou volbu, která se konala ve stejném termínu jako referendum.

[36] K tomu z obsahu spisu především plyne, že dne 7. 1. 2013 podal Martin M. trestní oznámení pro podezření z přečinu maření přípravy a průběhu voleb a referenda podle § 351 trestního zákoníku z roku 2009, kterého se měl dopustit neznámý pachatel v přesně nezjištěnou dobu, nejméně však dne 5. až 7. 1. 2013 na několika místech v Plzni, a to tím, že do několika otevřených obálek s volebními lístky pro volbu prezidenta vložil leták s nápisem „*Ano pro Plzeň*“ obsahující postup, jak hlasovat v rámci vyhlášeného referenda. Toto trestní oznámení bylo založeno *ad acta*, neboť policejní komisař shledal, že není dáno podezření ze spáchání předmětného přečinu. Leták totiž sice byl vhozen do poštovních

schránek v době, kdy tam byly vhozeny i obálky s hlasovacími lístky, nicméně leták se nacházel mimo obálky a v obálkách byl jen tehdy, když obálky z poštovních schránek vyčnívaly (viz sdělení Krajského ředitelství Policie ČR ze dne 6. 2. 2013). Z vyjádření Magistrátu města Plzně ze dne 8. 2. 2013 dále plyne, že z šetření policie i z vlastního prověřování Úřadem městského obvodu Plzeň 1 bylo zjištěno, že méně než 10 osob z dané lokality našlo v obálce s hlasovacími lístky leták k místnímu referendu, přičemž všichni tyto občané uvedli, že obálka nebyla zalepena a byla volně přístupná v domovní schránce. V úředním záznamu o podání vysvětlení vyhotoveného Policií ČR, Městské ředitelství Plzeň, ze dne 9. 1. 2013 je dále uvedeno, že svědek Mgr. Jan Petřík (právní zástupce společnosti Amadeus Plzeň, a. s., a také stěžovatelů) má informaci o vložených propagačních letáčích přímo ve volebních obálkách. Proto o této skutečnosti informoval magistrát a policii s tím, že o této věci hovořili rovněž na besedě se zástupci města a s autory letáku (přípravný výbor místního referenda). Na této besedě došlo k názorové shodě, že věc je třeba prošetřit ze strany magistrátu i policie. Mgr. Petřík současně uvedl, že se nedomnívá, že by něco takového mohl spáchat nějaký úředník magistrátu a že zřejmě šlo o nějakou zlomyslnost nebo o selhání jednotlivce, přičemž do obálek mohl leták vsunout kdokoliv, kdo měl přístup k poštovním schránkám. Konečně z úředních záznamů Policie ČR, Městského ředitelství Plzeň, ze dne 10. 1. 2013 plyne, že bylo uskutečněno šetření na několika adresách, kde bylo dáno podezření ze spáchání přečinu podle § 351 trestního zákoníku z roku 2009 (Sokolovská 97, Elišky Krásnohorské 1, Janáčkova 33), a bylo zjištěno, že 28 osob dostalo předmětný leták do schránek, ale mimo volební obálky; 4 osoby měly tento leták přímo v obálce, avšak 3 z nich připustily, že tato obálka nebyla z důvodu velkého množství jiných tiskovin zcela zastrčena ve schránce a leták do ní proto mohl zasunout kdokoliv; poslední osoba neměla žádný názor.

[37] Nejvyšší správní soud konstatuje, že kampaň prováděná před hlasováním ve vol-

bách a také v místním referendu je zcela legitimní, odpovídající principu svobody hlasování a není ničím jiným než realizací některých ústavně zaručených základních práv (zejména svobody projevu a práva na šíření informací). V tomto směru postačuje odkázat na ustálenou „volební“ judikaturu zdejšího soudu, z níž je dostatečně patrné, že kampaň může být pozitivní i negativní (viz usnesení ze dne 18. 2. 2013, čj. Vol 33/2013-45, č. 2832/2013 Sb. NSS) a k prohlášení voleb (potážmo referenda) za neplatné je nezbytné zjištění nezákonnosti, dále vztahu mezi touto nezákonností a výsledkem voleb a konečně zásadní intenzity této nezákonnosti, která musí v konkrétním případě dosahovat takového stupně, že je možno se důvodně domnívat, že pokud by k takovému jednání nedošlo, dopadly by volby odlišně (tzv. „zatemnění“ volebních výsledků, viz např. usnesení ze dne 2. 7. 2004, čj. Vol 6/2004-12, č. 354/2004 Sb. NSS).

[38] V nyní projednávaném případě má zdejší soud ve shodě s krajským soudem za prokázané, že v několika desítkách případů skutečně došlo ke vhození letáku instrujícího občany ke hlasování „ano“ v místním referendu. Toto zjištění však samo o sobě ještě neznamená, že by došlo k porušení zákona o místním referendu, případně k porušení právních předpisů jiných. Tyto a podobné letáky distribuované občanům v rámci kampaně jsou totiž zcela obvyklé v jakémkoliv případě hlasování. Jsou i zcela legitimní, neboť volební (resp. „předreferendová“) kampaň není ničím jiným než praktickým výrazem snahy aktérů politického boje o získání co největší přízně občanů pro určité politické řešení. Základními funkcemi každé kampaně jsou proto informovanost, identifikace a mobilizace. Podstatou kampaně je tzv. politická komunikace, a to mezi jednotlivými názorovými proudy, které se snaží ovlivnit občany oprávněné hlasovat v referendu pro to řešení, které považují s ohledem na svoje zájmy za výhodnější.

[39] Soud tak činí dílčí závěr, podle něhož samotná distribuce předmětných letáku nenaplnuje ani první ze třech kroků (tzn. nezákonnost), jejichž kumulativním naplněním by teprve mohlo dojít k vyslovení neplatnosti referenda.

[40] Jiná je však otázka, zda tyto letáky nebyly vloženy ve volebních obálkách. V tomto směru totiž soud připomíná, že čl. 2 odst. 1 Listiny stanoví, že stát je založen na demokratických hodnotách a nesmí se vázat ani na výlučnou ideologii, ani na náboženské vyznání; podle čl. 20 odst. 4 Listiny jsou politické strany i jiná sdružení odděleny od státu. Velmi důležitým je též obsah a smysl čl. 22 Listiny, který garantuje svobodnou soutěž politických sil v demokratické společnosti, a čl. 5 Ústavy, podle něhož je politický systém „založen na svobodném a dobrovolném vzniku a volné soutěži politických stran respektujících základní demokratické principy a odmítajících násilí jako prostředek k prosazování svých zájmů“. Ze všech citovaných ustanovení tak plyne zásada svobodné politické soutěže a neutrality veřejné moci, která nesmí zvýhodňovat či znevýhodňovat některý politický subjekt anebo názorové uskupení, stojící v konkurujícím si postavení. Pokud by proto v nyní projednávaném případě bylo prokázáno, že předmětné letáky byly občanům rozdávány přímo v oficiálních obálkách, distribuovaných zaměstnanci magistrátu (tedy orgánu veřejné moci), vedlo by to k závěru o porušení shora popsanych principů a podmínka nezákonnosti by tak byla splněna.

[41] Jak nicméně plyne z konkrétních okolností daného případu, nic takového prokázáno nebylo. Jakkoliv totiž bylo zjištěno, že v několika případech (méně než deseti) byl předmětný leták nalezen přímo ve volební obálce, stalo se tak pouze tehdy, bylo-li možno tento leták zasunout do obálky, která nebyla celá zastrčena ve schránce. Jinak řečeno, nic nenasvědčuje tomu, že by tyto listky do obálek umísťoval přímo někdo, kdo disponoval s obálkami. Právě naopak, jednoznačně převažující případy, kdy se letáky nacházely mimo obálky, z logiky věci ukazují, že je vhažovala do schránek osoba odlišná od osoby, která roznášela obálky s hlasovacími lístky pro prezidentské volby. Tedy osoba, kterou nelze ztotožnit se zaměstnancem orgánu veřejné moci. Ostatně rovněž právní zástupce stěžovatelů ve svojí shora citované výpovědi výslovně uvedl, že se nedomnívá, že by něco takového

mohl spáchat nějaký úředník magistrátu a že zřejmě šlo o nějakou zlomyslnost nebo o seřhání jednotlivce, přičemž do obálek mohl leták vsunout kdokoliv, kdo měl přístup k poštovním schránkám.

[42] Nelze rovněž přehlédnout, že trestní oznámení na neznámého pachatele pro tento tvrzený přečin učinil samotný člen přípravného výboru Martin M., tedy osoba, v jejímž zájmu by zřejmě měly být předmětné letáky roznášeny. Také tato skutečnost potvrzuje, že se ve zmíněných ojedinělých případech, kdy se leták nacházel přímo ve volební obálce, jednalo o individuální exces, který však nemohl nikterak zpochybnit korektnost přípravy a hlasování v místním referendu.

[43] Tato stížnostní námitka proto není důvodná, byť krajskému soudu lze metodologicky vytknout, že se u ní nezabýval (nejprve) její důvodností z hlediska tvrzené protizákonnosti, nýbrž – s ohledem na celkové výsledky hlasování – hned konstatoval, že toto jednání nemohlo ovlivnit výsledky referenda, a proto z „*důvodu procesní ekonomie*“ již nehodnotil, zda vůbec se jednalo o porušení zákona. Jeho postup měl být totiž opačný: nejprve bylo třeba posoudit, zda se vůbec jednalo o protizákonnost, a teprve poté bylo namístě zkoumat, zda se tato protizákonnost projevila (resp. byla způsobila se projevit) v celkových výsledcích. Pokud by totiž soud dospěl k závěru, že se o protizákonné jednání jednalo, bylo zřejmě namístě zvážit i provedení dalšího dokazování.

[44] Další námitka se týká *zakázané kampaně v hlasovacích místnostech*, spočívající v propagační „*placce*“ připnuté na šatech některých členů okrskových komisí a v přesvědčování voličů k účasti v referendu přímo v budovách, kde se nacházely okrskové komise.

[45] K tomu soud konstatuje, že podle § 32 odst. 2 zákona o místním referendu „[v] *den hlasování je zakázána kampaň v objektu, ve kterém se nachází hlasovací místnost*“. Pokud by proto stěžovatelé např. prokázali, že členové okrskových komisí skutečně agitovali pro určitý způsob hlasování, bylo by nutno konstatovat porušení citovaného zákonného ustanovení. Nejvyšší správní soud má

však ve shodě s krajským soudem za to, že se nic takového prokázat nepodařilo.

[46] V příloze k podané žalobě totiž stěžovatelé předložili pouze fotografii ženy s rozostřeným obličejem, která má připnutu placuku s nápisem „*Ano pro Plzeň*“. Před ní leží arch nadepsaný „*Výpis ze stálého seznamu voličů*“. Stěžovatelé blíže nespécifikovali, o koho se jednalo, nicméně uvedli, že se jednalo o volební okrsek č. 13. Ze zápisu této okrskové komise plyne, že z celkového počtu oprávněných osob se hlasování zúčastnilo celkem 369 osob, přičemž způsobem „*ano*“ hlasovalo 252 osob a „*ne*“ 115 osob. Dále je součástí tohoto zápisu příloha, obsahující dvě stížnosti: na nevhodné umístění volební místnosti pro referendum o poschodí výše, nežli se nachází volební místnost pro volbu prezidenta; a dále na uzamčení výtahu, které znemožňovalo přístup do hlasovací místnosti osob se sníženou pohyblivostí. Stížnost na agitaci ve volební místnosti však nebyla podána nejen v případě této, ale ani jiných okrskových komisí. Žádná podobná stížnost nebyla ostatně zaznamenána ani městskou komisí.

[47] Za této situace činí soud závěr, že jakoliv zcela nevylučuje, že k uvedenému jednání u dané okrskové komise skutečně mohlo dojít, nebylo tvrzeno a prokázáno, že by k podobnému jednání docházelo i u komisí jiných. Jinak řečeno, i pokud by bylo v řízení prokázáno (což se však nestalo), že u okrskové komise č. 13 došlo k uvedenému protizákonnému excesu jedné členky, nelze dovodit, že by se tento exces mohl jakkoliv projevit na celkových výsledcích hlasování. Jak totiž plyne ze shora zmíněného, osob hlasujících způsobem „*ano*“ bylo v této komisi 252, nicméně rozdíl odevzdaných hlasů činil ve prospěch odpovědi „*ano*“ celkem 16 799. Je tak zcela zřejmé, že ani při hypotetickém započtení všech hlasů vyslovených pro „*ano*“ opačným způsobem u této komise by celkový výsledek referenda nikterak ovlivněn být nemohl. Ohledně ostatních okrskových komisí stěžovatelé nenabídli ani žádné konkrétní tvrzení, z něhož by plynulo, že podobné excesy se děly i v nich. Pokud za této situace požadovali výsledek všech členů okrskových komisí (pří-

padně alespoň předsedů), je třeba vidět, že se jednalo o celkem 178 komisí (nemluvě o navrhovaném výsledku obdobného počtu okrskových komisí, u nichž se prováděla volba prezidenta republiky). A to za situace, kdy v průběhu hlasování nebyly zdokumentovány žádné podobné případy.

[48] Podobné lze konstatovat k tvrzenímu ovlivňování občanů v budovách, kde se konaly prezidentské volby, k účasti v referendu. Pokud totiž by toto ovlivňování mělo spočívat v pouhém upozorňování občanů hlasujících v prezidentských volbách, že se mohou zúčastnit rovněž místního referenda, nelze těmito aktivitám nic podstatného vytknout, jelikož by mělo být objektivním zájmem, aby byla účast v této formě výkonu přímé demokracie co možná nejvyšší a tím i reprezentativní (viz též bod [28]). Zdejší soud naopak nerozumí tomu, že prezidentské volby a hlasování v místním referendu probíhalo v oddělených místnostech a před samostatnými okrskovými komisemi. Taková situace se totiž jeví jednak jako velmi ekonomicky a organizačně neúčelná, a především pro hlasující občany jako matoucí. Z obsahu stížností uplatněných u okrskových nebo nadřízených komisí ostatně plyne, že většina z nich se týkala právě toho, že hlasování v místním referendu probíhalo v jiných místnostech či dokonce budovách, které navíc byly obtížněji dostupné. To samozřejmě vedlo k nežádoucímu obtěžování voličů, které je samo o sobě od účasti v hlasování spíše odrazovalo. Pokud za této situace členové okrskových volebních komisí voliče upozorňovali na možnost hlasovat v místním referendu a instruovali je o tom, kde toto svoje právo mohou realizovat, nejednalo se o protizákonné jednání. Jiná by samozřejmě byla situace, pokud by tito členové přímo voliče přesvědčovali, jakým způsobem mají v místním referendu hlasovat. V tomto směru však stěžovatelé nenabídli vůbec žádná konkrétní tvrzení.

[49] Nejvyšší správní soud proto dospívá k názoru, že postup krajského soudu, který výslech členů (resp. předsedů) volebních komisí odmítl provést, nebyl protizákonný, a to právě s ohledem na nekonkrétnost námitek

stěžovatelů. Jak plyne z konstantní „volební“ judikatury zdejšího soudu, nepostačuje paušálně uvést, že došlo k porušení zákona a toto má být prokázáno výsledkem všech členů okrskových komisí. Na navrhovateli totiž leží břemeno tvrzení a přiměřeně též břemeno důkazní. Jak konstatoval Ústavní soud v nálezu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 73/04, č. 140/2005 Sb., lid je „*zdrojem veškeré státní moci a mimo jiné se v této roli podílí na jejím ustavování cestou svobodných a demokratických voleb. Tomu odpovídá i zákonná úprava volebního soudnictví a ověřování voleb. Pro procesní úpravu volebního soudnictví a postup v takovém řízení z toho plyne vyvratitelná domněnka, že volební výsledek odpovídá vůli voličů. Předložit důkazy k jejímu vyvrácení je povinností toho, kdo volební pochybení namítá.*“ Rovněž při přezkumu rozhodnutí učiněného v místním referendu nepostačuje uvést námitky spíše spekulativní povahy, jako tomu je v nyní projednávaném případě, kdy stěžovatelé z jediné fotografie (údajně) členky okrskové komise dovozují, že k podobným jevům docházelo i v komisích jiných, byť nic takového z předložené dokumentace jednotlivých komisí neplyne. Jak konstatoval zdejší soud v usnesení ze dne 28. 11. 2006, čj. Vol 82/2006-51, „*funkce soudu v rámci soudního přezkumu voleb nemůže být vykládána tak široce, že v konečném důsledku by jeho práce měla nahrazovat či jaksi doplňovat činnost volebních orgánů, dokonce až ve smyslu přepočítávání všech hlasovacích lístků na základě pouhé spekulativně formulované námítky.*“ Jinak řečeno, soud nespatřuje důvod k dalšímu zjišťování údajné volební agitace přímo ve volebních místnostech za situace, kdy samotní stěžovatelé tvrdí pouze jediný konkrétní případ agitací „*placky*“ u členky okrskové komise.

[50] Soud ve svých úvahách vycházel rovněž z předpokladu racionality chování hlasujících občanů. Jak k tomu uvedl již v usnesení ze dne 19. 11. 2008, čj. Vol 7/2008-13, č. 2194/2011 Sb. NSS, „*při cestě do volební místnosti a při následném hlasování jsou již voliči pevně rozhodnutí, komu odevzdají svůj hlas. Toto jejich přesvědčení by mohlo*

být zvráceno uskutku jen velmi intenzivním atakem, kterým by mohla být např. snaha o přímé či nepřímé podplácení, vyhrožování, zstrašování, vytváření překážek vstupu do objektu, kde se volby provádí, či zprostředkování hrubě difamující informace o některém z protikandidátů. Naopak představa, že by takto rozhodnutí voliči ještě mohli být jakkoliv ovlivněni činností, kterou popsal stěžovatel [zde: výzva k volbě jednoho z kandidátů ve volbách do Senátu z reproduktoru jedoucího automobilu], by svědčila o velkém podcenění zmíněné racionality jejich rozhodování.“

[51] Rovněž tyto stížnostní námitky proto soud neshledal důvodnými.

[52] Stěžovatelé rovněž brojí proti *zveřejňování průběžných výsledků*, k němuž mělo docházet prostřednictvím facebookových stránek přípravného výboru.

[53] K tomu soud nejprve konstatuje, že podle § 26 zákona o místním referendu „[č]lenové komise a ti, kteří mají právo být přítomni v místnosti, kde komise sčítá hlasy (§ 42), nesmějí poskytovat informace o dílčích výsledcích hlasování, a to až do podepsání zápisu o průběhu a výsledku hlasování všemi přítomnými členy komise“. Krajský soud toto zákonné ustanovení vyložil tak, že údaje o počtu osob, které již v referendu hlasovaly, není zakázáno poskytovat, jelikož se nejedná o informace o výsledcích, nýbrž pouze o průběhu hlasování.

[54] S tímto právním názorem krajského soudu Nejvyšší správní soud nesouhlasí. K tomuto závěru ho vede zejména odlišnost významu účasti při hlasování v místním referendu a ve volbách. Jestliže totiž volby jsou platné bez ohledu na volební účast, platí v případě místního referenda „*dvojitě kvórum*“, podmiňující jeho platnost. Ustanovení § 48 zákona o místním referendu uvádí: „(1) K platnosti rozhodnutí v místním referendu je třeba účasti alespoň 35 % oprávněných osob zapsaných v seznamech oprávněných osob. (2) Rozhodnutí v místním referendu je závazné, hlasovala-li pro ně nadpoloviční většina oprávněných osob, které se místního referenda zúčastnily, a alespoň 25 %

oprávněných osob zapsaných v seznamech oprávněných osob.“

[55] To reálně znamená, že odpůrci přijetí určité otázky položené v referendu mohou mít často primárně zájem na tom, aby referendum nebylo platné, a mohou proto zcela legitimně a logicky vést svoji kampaň právě tím způsobem, aby občany od účasti v referendu odradili. Pouze tehdy, budou-li v konkrétním případě *a priori* přesvědčeni, že se jedná o natolik „*přitažlivou*“ otázku, že zákonná účast podmiňující platnost referenda bude splněna, budou i tito odpůrci apelovat na svoje názorové souputníky, aby se do referenda aktivně zapojili. Občan, který se k referendu nedostaví, tak tímto svým krokem může vyjadřovat nejen nezájem nad řešenou otázkou, nýbrž také svůj postoj k ní. Tím se skutečně zásadně liší logika účasti občanů u referend od volební účasti.

[56] Proto také má informace o průběžné účasti u referenda zcela jiný význam, než je tomu v případě voleb. Jestliže totiž účast u voleb nehraje z hlediska jejich platnosti vůbec žádnou roli; je tato informace v případě referenda rozhodující. Proto také racionální zákonodárce volil odlišnou dikci ve volebních zákonech a v zákoně o místním referendu. Jestliže totiž např. zákon č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky, v § 16 odst. 8 stanoví, že „[č]lenové okrskových volebních komisí a zvláštních okrskových volebních komisí nemohou poskytovat informace o průběhu voleb, a to až do podepsání zápisu o průběhu a výsledku hlasování; **zákaz se nevztahuje na informace o počtu voličů, kteří již hlasovali**“; a podobně podle § 46 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky, platí, že „[č]lenové okrskových volebních komisí a zvláštních okrskových volebních komisí a ti, kteří mají právo být přítomni v místnosti, kde okrsková volební komise a zvláštní okrsková volební komise sčítá hlasy, nemohou poskytovat informace o průběhu a dílčích výsledcích volby prezidenta, a to až do podepsání zápisu o průběhu a výsledku hlasování; **zákaz se nevztahuje na informace o počtu voličů, kteří již hlasovali**“, žádnou podob-

nou výjimku ze zákazu poskytování informací zákon o místním referendu nezná. Za této situace nemůže soud dospět k jinému výkladu, než že informace o dílčí účasti u voleb/referenda spadá pod informace o výsledcích hlasování. Pokud ji proto volební zákony – avšak nikoliv zákon o místním referendu – výslovně vyjímají ze zákazu poskytování informací, je třeba tuto situaci interpretovat tak, že v případě místního referenda nesmí být poskytována. V tomto směru se proto soud s argumentací stěžovatelů plně shoduje.

[57] Neshoduje se s nimi však při aplikaci na konkrétní okolnosti nyní projednávaného případu. Z žádného důkazu předloženého stěžovateli (některé facebookové stránky, článek publikovaný na www.plzensky.denik.cz) totiž nelze dovodit, že by se členové komisi (případně další osoby zákonem označené) zpronevěřili svojí zákonem uložené povinnosti mlčenlivosti. Jakkoliv je totiž pravdou, že mezi některými aktivisty (viz zejména profil skupiny „Podporuji referendum proti stavbě OC Aréna/Corso v centru Plzně“) byla v průběhu hlasování v referendu vedena čilá diskuse a výměna informací, která se týkala rovněž účasti občanů, nelze z této diskuse dovodit přímý únik informací od členů komisi. Podstata této diskuse totiž spočívala v mobilizaci aktivistů, což je v těchto případech zcela

logické a také legitimní. Jestliže tato jejich aktivita byla zaměřena zejména na zvýšení účasti při hlasování, je to s ohledem na shora zmíněné „*dvojitě kvórum*“ plně pochopitelné. Z předmětné diskuse tak např. plyne, že si diskutující stěžovali na nízkou účast v referendu, která se „*podle neoficiálních informací pohybuje kolem 20 %*“; resp. že „*účast je teď na hraně*“, „*jsme těsně pod hranicí volební účasti, potřebujeme každého, obvolejte své známé, napište sms*“ atp. Je přitom z povahy věci zřejmé, že přibližnou a „*neoficiální*“ informaci o účasti občanů hlasujících v referendu mohl mít prakticky každý, kdo sledoval počet občanů vcházejících či vycházejících z hlasovacích místností, resp. že podobné informace mohly vzniknout toliko na základě odhadu plynoucího třeba z informací osob z okolí diskutujících aktivistů. Tomu ostatně svědčí i skutečnost, že z prezentované diskuse např. neplyne, jaká je účast občanů v jednotlivých okrscích, resp. že tyto informace byly jen velmi přibližné („*kolem 20 %*“ atp.).

[58] K této stížnostní námitce proto soud uzavírá, že jakkoliv se neztotožňuje s právním výkladem provedeným krajským soudem, nemůže přisvědčit ani stěžovatelům, jelikož nebylo prokázáno, že by došlo k porušení citovaného § 26 zákona o místním referendu ze strany členů komisi.

2920

Shromažďovací právo: lhůta pro podání námitek proti rozpuštění shromáždění

k § 13 a § 17 zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, ve znění zákona č. 151/2002 Sb.

Námítky proti rozpuštění shromáždění podané později než 360 hodin od okamžiku rozpuštění shromáždění jsou opožděné (§ 13 a § 17 zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím).

(Podle usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 5. 2013, čj. 22 A 48/2013-16)

Věc: Sdružení Stop Genocidě proti Úřadu městského obvodu Ostrava-Poruba o námítky proti rozpuštění shromáždění.

Žalobce se podanými námitkami domáhal vyslovení nezákonnosti rozpuštění shromáždění žalobce konaného 25. 4. 2013 na ve-

řejném prostranství v blízkosti Střední školy prof. Matějčicka na ul. 17. listopadu v Ostravě-Porubě.

Z potvrzení o ústním vyhlášení rozhodnutí, které žalobce přiložil k žalobě, soud zjistil, že shromáždění bylo rozpuštěno žalovaným dne 25. 4. 2013 ve 12:55 hod.

Ze sdělení České pošty, s. p., soud dále zjistil, že poštovní zásilka, kterou žalobce zaslal námitky proti rozpuštění zdejšímu soudu, byla podána k poštovní přepravě dne 10. 5. 2013 v 18:10 hod.

Krajský soud v Ostravě námitky usnesením odmítl.

Z odůvodnění:

Dle § 13 zákona o právu shromažďovacím „[p]roti rozpuštění shromáždění může svolavatel nebo účastník shromáždění do 15 dnů podat námitky u soudu. Soud rozhodne, zda shromáždění bylo nebo nebylo rozpuštěno v souladu se zákonem. Pro řízení se jinak přiměřeně použijí ustanovení soudního řádu správního.“

Dle § 17 téhož zákona „[j]e-li v tomto zákonu lhůta určena počtem dnů, rozumí se jedním dnem doba 24 hodin od události, k níž se lhůta váže“.

Dle § 40 odst. 4 s. ř. s. „[l]hůta je zachována, bylo-li podání v poslední den lhůty

předáno soudu nebo jemu zasláno prostřednictvím držitele poštovní licence, popřípadě zvláštní poštovní licence anebo předáno orgánu, který má povinnost je doručit, nestanoví-li tento zákon jinak“.

V posuzované věci je vzhledem ke zvláštní právní úpravě obsažené v § 17 zákona o právu shromažďovacím vyloučena aplikace obecného ustanovení § 40 odst. 1 s. ř. s. o počítání lhůt, neboť zvláštní zákon v tomto případě stanoví jiné počítání.

Bylo-li tedy předmětné shromáždění rozpuštěno 25. 4. 2013 ve 12:55 hod., počala podle § 17 zákona o právu shromažďovacím tímto okamžikem běžet lhůta pro podání námitek proti rozpuštění shromáždění, přičemž běh této lhůty skončil dne 10. 5. 2013 ve 12:55 hod.

Pro zachování lhůty je v posuzovaném případě, kdy námitky byly soudu zaslány poštou, rozhodný okamžik podání zásilky k poštovní přepravě. K tomu však došlo až po okamžiku 10. 5. 2013 12:55 hod. (konkrétně až téhož dne v 18:10 hod.).

Námitky tak byly podány až po uplynutí lhůty k jejich podání. Proto je soud jako opožděné podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. odmítl.