

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

12<sup>2014 / XII. ročník / 30. 12. 2014</sup>

## OBSAH

### I.

#### JUDIKÁTY

- 3120.** Správní řízení: minimální náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení; běh lhůty. .... 1167
- 3121.** Správní řízení: směnečný protest; osvědčení ..... 1176
- 3122.** Řízení před soudem: místní příslušnost; delegace vhodná. .... 1182
- 3123.** Řízení před soudem: odkladný účinek žaloby ..... 1185
- 3124.** Daň z přidané hodnoty: nárok na odpočet DPH. .... 1188
- 3125.** Hospodářská soutěž: rozhodování o pokutě; pojem „poslední ukončené účetní období“ ..... 1194
- 3126.** Územní samospráva: hospodaření s majetkem obce; výběrové řízení týkající se záměru pronajmout nemovitý majetek obce  
Právo na informace: odepření poskytnutí informace ohledně výběrového řízení ..... 1215
- 3127.** Právo na informace: poskytnutí jmenného seznamu osob, kterým bylo mimořádně uděleno státní občanství České republiky ..... 1223
- 3128.** Státní památková péče: ochrana a užívání kulturních památek; pokuty za porušení povinností při výkonu podnikání. .... 1231
- 3129.** Stavební řízení: zakládání staveb; potřeba provedení geologického průzkumu ..... 1237
- 3130.** Stavební řízení: dodatečné povolení části stavby; obecné technické požadavky na výstavbu ..... 1242
- 3131.** Sociální zabezpečení: opravný prostředek proti rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení; námitky. .... 1246
- 3132.** Loterie: definice loterie nebo jiné podobné hry. .... 1250
- 3133.** Zaměstnanost: podpora v nezaměstnanosti; náhradní doba zaměstnání; osobní péče o dítě mladší 4 let ..... 1256
- 3134.** Zaměstnanost: zaměstnávání cizinců ..... 1262
- 3135.** Mezinárodní ochrana: žádost o udělení mezinárodní ochrany ..... 1266

# I. JUDIKÁTY

3120

## Správní řízení: minimální náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení; běh lhůty

k § 14 odst. 2 písm. c) zákona č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře (dále jen „zákon o komorách“)

**I při nejmírnějších požadavcích na náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení [§ 14 odst. 2 písm. c) zákona č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře] musí být v návrhu alespoň v hrubých rysech vylíčen skutek – jednání, v němž je spatřován disciplinární delikt tak, aby tento skutek nebylo možno zaměnit s jiným. Účinky ve vztahu k běhu doby pro zánik práva disciplinární delikt projednat pak může mít jen takový návrh, který obsahuje aspoň tuto esenciální náležitost, jinak se jedná o návrh zmatečný. V případě následného odstranění této vady návrhu má pak vliv na běh uvedené lhůty až podání návrhu řádného (odstranění vad návrhu).**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2014, čj. 3 Ads 106/2013-29)

**Prejudikatura:** č. 2159/2010 Sb. NSS.

**Věc:** MUDr. Ivana B. proti České lékařské komoře o přezkum rozhodnutí, o kasační stížnosti žalované.

Žalobkyně byla dne 14. 4. 2007 rozhodnutím žalované uznána vinnou z disciplinárního provinění a vyloučena z České lékařské komory. Jednání žalobkyně spočívalo v tom, že v rámci zdravotní péče poskytované pacientce Jiřině S. tuto pacientku dopisem ze dne 2. 6. 2004 podrobně instruovala, jak má postupovat při zdravotní prohlídce ze strany Okresní správy sociálního zabezpečení tak, aby při této prohlídce byl zdravotní nález objektivně horší než nález odpovídající skutečnému zdravotnímu stavu pacientky, přičemž tuto pacientku vybavila léky, které vzhledem ke svému skutečnému zdravotnímu stavu nepotřebovala a jejichž užívání by ji mohlo poškodit. Tímto jednáním se dopustila porušení povinnosti vykonávat lékařské povolání odborně, v souladu s etikou a způsobem stanoveným zákony, stavovskými předpisy a závaznými stanovisky žalované dle § 9 odst. 2 písm. a) zákona o komorách a § 7 odst. 2

písm. a) Stavovského předpisu žalované č. 1 – Organizačního řádu, jelikož toto jednání je v rozporu nejen s požadavkem poskytování zdravotní péče *lege artis* dle § 11 odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu<sup>\*)</sup>, ale je i porušením stavovské povinnosti být za všech okolností ve svých profesionálních rozhodnutích nezávislý a odpovědný dle § 1 odst. 4 Etického kodexu žalované (dále jen „Etický kodex“), povinnosti neposkytovat odborně neodpovídající vyjádření, z nichž by plynuly občanům neoprávněné výhody dle § 2 odst. 13 Etického kodexu a povinnosti být si vědom své občanské úlohy i vlivu na okolí dle § 2 odst. 18 Etického kodexu.

Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 10. 1. 2008, čj. 22 Ca 313/2007-37, odmítl žalobu ze dne 14. 4. 2007 proti rozhodnutí žalované pro opožděnost. Toto usnesení však bylo na základě kasační stížnosti žalobkyně zrušeno rozsudkem rozšířeného senátu Nej-

<sup>\*) S účinností od 1. 4. 2012 zrušen zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách).</sup>

vyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2009, čj. 4 Ads 39/2008-83, č. 1980/2010 Sb. NSS, který dospěl k závěru, že žaloba byla podána včas, a to v důsledku nesprávného poučení obsaženého v napadeném rozhodnutí žalované.

Po vrácení věci Nejvyšším správním soudem k dalšímu řízení krajský soud rozhodl rozsudkem ze dne 2. 4. 2010, čj. 22 Ca 313/2007-128, tak, že prohlásil nicotnost napadeného rozhodnutí žalované.

Nejvyšší správní soud v následném rozsudku ze dne 21. 7. 2010, čj. 3 Ads 74/2010-173, č. 2159/2010 Sb. NSS, dospěl k závěru, že v posuzovaném případě nešlo o situaci, kdy by o věci rozhodoval věcně nepřislušný orgán, ale o situaci, kdy věcně příslušný orgán byl nesprávně obsazen, napadené rozhodnutí nebylo tedy nicotné, ale nezákonné. Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu opět vrátil k dalšímu řízení.

Krajský soud rozsudkem ze dne 2. 9. 2010, čj. 38 Ad 42/2010-197, zrušil rozhodnutí žalované ze dne 14. 4. 2007 a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Čestná rada žalované vydala dne 3. 6. 2011 rozhodnutí o tom, že se žalobkyně disciplinárně provinila, přičemž jí bylo dle § 13 odst. 3 písm. a) Stavovského předpisu žalované č. 4 – Disciplinárního řádu (dále jen „disciplinární řád“) a podle § 18 odst. 3 písm. c) zákona o komorách uloženo disciplinární opatření – vyloučení z České lékařské komory.

V žalobě proti napadenému rozhodnutí žalobkyně mimo jiné namítala, že provinění bylo promlčeno, a nemělo by tak být dále projednáváno. Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 28. 11. 2013, čj. 78 Ad 6/2011-37, napadené rozhodnutí žalované zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud přitom k námitce žalobkyně, že úprava dob, po které se „promlčecí“ lhůta dle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu přerušuje, je v rozporu s obecnou úpravou promlčení provinění fyzických osob, které nejsou trestným činem, tj. s úpravou obsaženou v § 20 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, uvedl, že disciplinární delikt je proviněním fyzické osoby, které není přestupkem. Zákon o přestupcích přitom svou působnost váže jen na přestupky, nikoli na

disciplinární delikty. Úprava provedená disciplinárním řádem nemůže být v rozporu se zákonem o přestupcích, jelikož disciplinární řád a zákon o přestupcích upravují zcela odlišný okruh otázek, obdobné závěry je třeba učinit i ve vztahu disciplinárního deliktu a trestného činu.

Jednotlivá úprava postihů za disciplinární delikty v jednotlivých oblastech je pak provedena vždy konkrétními právními předpisy upravujícími právě tuto oblast. Pokud tedy zákon o komorách – na rozdíl od některých jiných zákonů upravujících disciplinární delikty – otázku zániku práva disciplinární delikt projednat a jeho pachatele za něj postihnout neupravuje a pokud současně k úpravě procesních otázek disciplinárního řízení zmocňuje žalovanou [§ 15 odst. 2 písm. a) zákona o komorách], je třeba konstatovat, že zánik práva provinění projednat a o něm rozhodnout je – na rozdíl od zániku trestnosti – institutem práva procesního. Na základě zmocnění obsaženého v § 15 odst. 2 písm. a) zákona o komorách byla žalovaná oprávněna upravit otázky zániku práva projednat disciplinární delikt člena žalované a rozhodnout o něm ve svém stavovském předpise – disciplinárním řádu, a to bez ohledu na úpravu provedenou zákonem o přestupcích.

Krajský soud zdůraznil, že podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu se dále vyjmenovanými skutečnostmi lhůta k projednání disciplinárního deliktu staví, nikoli přerušuje. Zdůraznil, že pokud uplynutí lhůty v předpisech veřejného práva má za následek zánik práva (zde zánik práva disciplinární delikt projednat a rozhodnout o něm), jedná se o prekluzi, nikoli o promlčení. Lhůta uvedená v § 2 odst. 1 disciplinárního řádu je tak svou povahou prekluzivní.

První skutečností, která dle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu staví běh prekluzivní lhůty, je den, kdy stížnost komoře došla (lhůta neběží pouze po dobu tohoto jednoho dne). Druhou skutečností je trvání předběžného šetření. Předběžné šetření následuje po podání jakékoli stížnosti, jedná se o řízení po dobu od doručení stížnosti žalované do rozhodnutí o ukončení předběžného šetření.

Stížnost je svou povahou toliko „*podnětem*“ k zahájení disciplinárního řízení (které případně následuje právě až po předběžném šetření), jak podnět definuje § 42 správního řádu. Předběžné šetření podle disciplinárního řádu – jakkoli je automatickou reakcí orgánů žalované na doručenou stížnost – je ve smyslu § 46 správního řádu řízením z moci úřední. K řádnému řízení podle disciplinárního řádu je proto třeba oznámit takové řízení tomu, vůči němuž má být případné disciplinární řízení vedeno. Dnem rozhodným pro počátek stavení běhu promlčecí lhůty dle § 2 odst. 1 písm. b) disciplinárního řádu je proto den, kdy se ten, vůči němuž má být případné disciplinární řízení vedeno, o vedení předběžného šetření dozvěděl. Předběžné šetření je pak podle nadpisu § 7 disciplinárního řádu ukončeno „*rozhodnutím*“ revizní komise okresního sdružení žalované o ukončení předběžného šetření. Krajský soud v odůvodnění dále uvedl, že byl nucen při výkladu pojmu „*rozhodnutí*“ ve smyslu § 7 disciplinárního řádu odchytil se od svých dřívějších závěrů obsažených v rozsudcích ze dne 2. 4. 2009, čj. 22 Ca 210/2008-25, a ze dne 18. 6. 2009, čj. 22 Ca 220/2008-25.

Ustanovení § 7 disciplinárního řádu totiž rozlišuje mezi „*rozhodnutím*“ revizní komise okresního sdružení žalované a návrhem na zahájení disciplinárního řízení. Revizní komise podle § 7 odst. 4 věty první disciplinárního řádu „*rozhodne*“ o jakémkoli z možných postupů ve věci, rozhodnutím ve smyslu formalizovaného aktu je však podle § 7 odst. 5 disciplinárního řádu jen rozhodnutí o nezahajování disciplinárního řízení, rozhodnutí o přerušení řízení či rozhodnutí o zastavení řízení. Naopak pro případ závěru revizní komise okresního sdružení žalované o potřebě podat návrh na zahájení disciplinárního řízení vyplývá z § 7 odst. 4 písm. a) disciplinárního řádu, že takový návrh bude podán až následně po přijetí „*rozhodnutí*“ revizní komise okresního sdružení žalované (rozhodnutí samotné návrhem není). Disciplinární řízení je pak z logiky věci a konstrukce § 8 disciplinárního řádu zahájeno až doručením návrhu na zahájení disciplinárního řízení čestné radě

okresního sdružení žalované (nebo podle § 13 disciplinárního řádu čestné radě žalované). Proto rozhodnutí revizní komise okresního sdružení žalované o potřebě podání návrhu na zahájení disciplinárního řízení není samo o sobě rozhodnutím ve smyslu formalizovaného úkonu správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší či závazně deklarují práva a povinnosti určité osoby, příp. se rozhoduje o procesních otázkách (§ 67 odst. 1 správního řádu), ale pouze neformálním závěrem projednání v revizní komisi okresního sdružení žalované. Současně se však jedná o jediný úkon, který v případě závěru revizní komise okresního sdružení žalované o potřebě podat návrh na zahájení disciplinárního řízení nazývá § 7 disciplinárního řádu „*rozhodnutím*“. Jestliže je tedy podle nadpisu § 7 disciplinárního řádu předběžné šetření ukončeno „*rozhodnutím*“, pak se v terminologii tohoto ustanovení musí jednat právě o tento neformální závěr projednání v revizní komisi okresního sdružení žalované. Přijetím takového závěru je tedy předběžné řízení skončeno.

Dalším úsekem stavícím běh prekluzivní lhůty k projednání disciplinárního deliktu je disciplinární řízení samotné. Disciplinární řád nestanoví žádné náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení. Při posouzení otázky minimálních požadavků na náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení vycházel krajský soud z dlouhodobé judikatury správních soudů o správním trestání vystavěné na premise, že disciplinární orgán může uznat disciplinárně stíhaného vinným jen takovým skutkem, pro který byl podán návrh na zahájení disciplinárního řízení, kdy totožnost skutku, pro který se řízení vede, musí být zachována ve všech fázích řízení. I při nejmírnějších požadavcích na náležitosti návrhu na zahájení disciplinárního řízení musí být v návrhu alespoň v hrubých rysech vylíčen skutek – jednání, v němž je spatřován disciplinární delikt – tak, aby tento skutek nebylo možno zaměnit s jiným. Účinky ve vztahu k běhu doby pro projednání provinění pak může mít jen takový návrh, který obsahuje aspoň tuto esenciální náležitost, jinak se totiž jedná o návrh zmatečný. V případě následné-

ho odstranění této vady návrhu má pak vliv na běh uvedené lhůty až podání návrhu řádného (odstranění vad návrhu).

Podle krajského soudu je písemnost revizní komise okresního sdružení žalované ze dne 20. 9. 2004 jednoznačně deklarací vůle revizní komise okresního sdružení žalované, že je třeba podat návrh na zahájení disciplinárního řízení. Jedná se tak o deklaraci neformálního závěru projednání v revizní komisi okresního sdružení žalované, kdy přijetím tohoto závěru bylo ukončeno předběžné šetření. Při absenci jakékoli jiné listiny pak byla čestnou radou žalované tato písemnost posouzena podle svého obsahu i jako návrh na zahájení disciplinárního řízení. Tento návrh však podle krajského soudu nebyl způsobilý přivodit stavení lhůty k projednání disciplinárního deliktu a rozhodnutí o něm ve smyslu § 2 odst. 1 písm. c) disciplinárního řádu, jelikož vymezení skutku tak, aby nemohl být zaměněn s jiným, nelze ani při nejmírnějších požadavcích vyvodit ze slov „*obsahem stížnosti je neetické chování* [žalobkyně]“ a „*dále se [žalobkyně] dopustila velmi závažných skutků – porušení morálního a etického kodexu, falšování dokumentace a razítek a psaním nepravdivých zpráv*“, kterým chybí jakákoli bližší věcná, časová i místní konkretizace. Čestná rada žalované dne 9. 9. 2006 rozhodla o zrušení „*rozhodnutí*“ žalované ze dne 20. 9. 2004.

Krajský soud vycházel ze své dosavadní judikatury, ve které dospěl k závěru, že rozhodování čestné rady žalované podle § 14 disciplinárního řádu má charakter přezkumného řízení, jak jej upravuje § 94 a násl. správního řádu. Pro přezkumné řízení je však typické, že v něm mohou být rušena jen rozhodnutí ve smyslu § 67 odst. 1 správního řádu, takovým aktem však „*rozhodnutí*“ revizní rady okresního sdružení žalované není. Krajský soud proto dospěl k závěru, že tu nebylo žádného rozhodnutí, které by bylo možno postupem podle § 14 odst. 1 písm. a) disciplinárního řádu rušit. Podle obsahu úkonu ze dne 9. 9. 2006 pokládala čestná rada žalované „*rozhodnutí*“ ze dne 20. 9. 2004 obsahově za návrh na zahájení disciplinárního řízení, kte-

rý však má vady, které je nutno odstranit. Podle krajského soudu se jednalo o jedinou možnou reakci na vadný návrh, tj. výzvu k odstranění jeho vad. Jako na takovou výzvu též bylo na písemnost ze dne 9. 9. 2006 reagováno, kdy podáním ze dne 15. 11. 2006 doručeným čestné radě žalované dne 20. 11. 2006 byly vady návrhu odstraněny. S ohledem na skutečnost, že tu nebylo žádné rozhodnutí rušené čestnou radou žalované, nebylo možné na posuzovanou věc aplikovat § 14 odst. 2 disciplinárního řádu.

S ohledem na výše uvedené závěry krajský soud zkonstatoval, že pro běh lhůty dle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu byly rozhodné dva okamžiky: „*rozhodnutí*“ ze dne 20. 9. 2004 ukončilo předběžné šetření, a dne 20. 11. 2006 byl první řádný návrh doručen čestné radě žalované (následkem bylo stavení lhůty z důvodu řádně zahájeného disciplinárního řízení). V časovém úseku od 20. 9. 2004 do 20. 11. 2006 tedy neexistovala jiná z překážek doby podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu. Počínaje dnem 21. 9. 2004 běžela lhůta stanovená § 2 odst. 1 disciplinárního řádu, tato lhůta je jednoletá a do 20. 11. 2006 bezpečně proběhla, aniž by bylo řádně zahájeno disciplinární řízení. Z výše uvedených důvodů shledal krajský soud důvodnou námitku žalobkyně o tom, že lhůta k projednání předmětného skutku stanovená v § 2 odst. 1 disciplinárního řádu proběhla, proto již dále nemohl být tento skutek čestnou radou žalované v době vydání napadeného rozhodnutí projednáván. Proto krajský soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

Žalovaná (stěžovatelka) podala proti tomuto rozsudku kasační stížnost, v níž mimo jiné nesouhlasila se závěrem krajského soudu o tom, že uběhla roční promlčecí doba podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu. Konkrétně rozporovala tvrzení soudu, že od 20. 9. 2004 (rozhodnutí revizní komise okresního sdružení stěžovatelky o zahájení disciplinárního řízení) do 20. 11. 2006 (doručení nového návrhu na zahájení disciplinárního řízení čestné radě stěžovatelky) netrvalo stavení běhu promlčecí lhůty podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu.

Skutečnost, že byl čestnou radou stěžovatelky dne 9. 9. 2006 pro formální vady zrušen první návrh na zahájení disciplinárního řízení revizní komise okresního sdružení stěžovatelky ve Zlíně ze dne 20. 9. 2004 a dne 15. 11. 2006 byl návrh na zahájení disciplinárního řízení podán znovu bez formálních vad, nelze dle stěžovatelky interpretovat tak, že v období od 20. 9. 2004 do 20. 11. 2006 neexistovala žádná z překážek běhu promlčecí doby podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu stěžovatelky. Před řízením, ani během celého řízení tedy nemohlo dojít k uplynutí roční promlčecí doby, a tím tedy k nemožnosti projednat skutek, který byl předmětem žalobou napadeného správního rozhodnutí, a rozhodnout o něm.

Žalobkyně podala ke kasační stížnosti vyjádření, ve kterém sdělila, že napadený rozsudek považuje za správný, přesto polemizovala se závěry, že promlčení disciplinárního opatření je institutem práva procesního, a proto má stěžovatelka právo si tuto otázku „libovolně“ upravit ve svém disciplinárním řádu na základě zmocnění dle § 15 odst. 2 písm. a) zákona o komorách. Žalobkyně je toho názoru, že promlčení musí mít i u disciplinárních deliktů projednávaných stěžovatelkou minimálně zčásti hmotněprávní povahu. Nelze tak připustit závěr, že by si stěžovatelka jakožto profesní komora stanovovala ve svých procesních rádech (např. v disciplinárním řádu) hmotněprávní podmínky pro zánik odpovědnosti, kdy tato otázka musí být nutně řešena formou zákona.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### **Z odůvodnění:**

Podzákonnou úpravu na úrovni vnitřního předpisu stěžovatelky představuje disciplinární řád. Podle § 1 odst. 3 disciplinárního řádu „[ř]ízením podle tohoto disciplinárního řádu se rozumí projednávání stížností orgány komory (dále jen „řízení“) a sestává z:

a) *předběžného šetření, jehož cílem je zjistit, zda řízení případu je v kompetenci komory, zda je přípustné disciplinární řízení*

*a zda je důvod k podání návrhu na jeho zahájení,*

b) *disciplinárního řízení, jehož cílem je spravedlivě rozhodnout o návrhu revizní komise na zahájení disciplinárního řízení. V odůvodněných případech může být disciplinární řízení se souhlasem toho, kdo podal stížnost, a lékaře, proti kterému stížnost směřuje, nahrazeno smířcím řízením.“*

Podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu „[d]isciplinární provinění nelze projednat, uplynula-li od jeho spáchání promlčecí doba, jež činí jeden rok. Běh promlčecí doby se staví:

a) *dnem kdy stížnost, která je podkladem pro řízení, komoře došla,*

b) *po dobu trvání předběžného šetření,*

c) *po dobu trvání disciplinárního řízení,*

d) *po dobu řízení dle § 14,*

e) *po dobu, kdy lékař, proti kterému stížnost směřuje, není členem komory,*

f) *po dobu, kdy je v téže věci vedeno řízení u jiného orgánu, zejména u orgánu činného v trestním řízení.“ (...)*

Podle § 7 disciplinárního řádu odst. 3 písm. a) (rozhodnutí o ukončení předběžného šetření) „[p]ověřený člen revizní komise okresního sdružení komory po shromáždění všech potřebných podkladů pro rozhodnutí:

a) *vypracuje návrh na zahájení disciplinárního řízení, který předloží ke schválení revizní komisi okresního sdružení“.*

Podle § 7 odst. 4 disciplinárního řádu „[r]evizní komise okresního sdružení komory projedná návrh pověřeného člena podaný po ukončení předběžného šetření a rozhodne o tom, zda návrh schvaluje, popř. o jiném postupu ve věci. Předseda revizní komise okresního sdružení komory současně zajistí, aby nejpozději ve lhůtě do 30 dnů:

a) *byl podán návrh na zahájení disciplinárního řízení, nebo*

b) *bylo vypracováno písemné rozhodnutí o nezahájení disciplinárního řízení*

ba) z důvodu nevinny lékaře, nebo

bb) z důvodu, že vinu lékaře nelze prokázat, nebo

c) bylo vypracováno rozhodnutí o přerušení řízení,

d) bylo vypracováno rozhodnutí o zastavení řízení.“ (...)

Podle § 14 odst. 1 písm. a) „[p]ředseda nebo pověřený člen čestné rady komory může přezkoumávat všechna rozhodnutí učiněná disciplinárními orgány okresních sdružení. Na jeho návrh může čestná rada komory zrušit kterékoliv disciplinární rozhodnutí orgánu okresního sdružení komory a vrátit věc k novému projednání a rozhodnutí. V takovém případě jsou orgány okresního sdružení komory vázány právním názorem čestné rady komory.“

Podle § 14 odst. 2 „[p]ravomocné rozhodnutí disciplinárního orgánu okresního sdružení komory může čestná rada komory zrušit, pokud zahájila šetření ve věci do 6 měsíců ode dne, kdy jí bylo rozhodnutí doručeno“. (...)

Nejvyšší správní soud se předně zabýval právním rámcem institutu zániku práva disciplinární delikt projednat. Nejvyšší správní soud již v předchozím rozsudku týkajícím se této věci čj. 3 Ads 74/2010-173, uvedl, že stěžovatelka „je ze zákona oprávněna prostřednictvím sjezdu delegátů vydávat svůj disciplinární řád [§ 15 odst. 2 písm. a) [zákona o komorách]]. Podstatné však je, že tento zákon v žádném ze svých ustanovení neuvádí, v jakém poměru je tento vnitřní předpis k zákonné úpravě disciplinárního řízení, resp. co má být jeho obsahem a jaká ustanovení zákona má disciplinární řád provádět. Věcná působnost disciplinárního řádu byla tedy zákonem [o komorách] poměrně nedostatečně vymezena, protože je otázkou, do jaké míry se tento vnitřní předpis při úpravě procesních pravidel disciplinárního řízení pohybuje secundum legem a do jaké míry jsou jeho pravidla praeter legem, či dokonce contra legem. Nejvyššímu správnímu soudu však nepřísluší na tomto místě a v tomto ří-

zení pravomoc přezkoumávat zákonnost vnitřního předpisu Komory v abstraktním slova smyslu, přísluší mu pouze zkoumat soulad aplikace konkrétních pravidel tohoto předpisu se zákonným rámcem disciplinárního řízení upraveným v zákoně [o komorách].“ Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěry krajského soudu, které navíc stěžovatelka ani žalobkyně v řízení o kasační stížnosti nezpochybnují, že zákon o komorách sice otázku zániku práva disciplinární delikt projednat neupravuje, nicméně v § 15 odst. 2 písm. a) zmocňuje stěžovatelku k vydávání svého vlastního disciplinárního řádu, a stěžovatelka byla oprávněna upravit si otázky zániku práva projednat disciplinární delikt člena komory ve svém stavovském předpise. V opačném případě by Nejvyšší správní soud musel od § 2 disciplinárního řádu odhlédnout a otázka promlčení (resp. prekluze) odpovědnosti za disciplinární delikt lékaře by představovala mezeru v právní úpravě; k takovému závěru však Nejvyšší správní soud nedospěl. Na druhé straně však Nejvyšší správní soud musí korigovat závěry krajského soudu o tom, že zánik práva provinění projednat je institutem práva procesního. Krajský soud správně vložil, že pokud má uplynutí lhůty v předpisech veřejného práva za následek zánik práva, jedná se prekluzi. Prekluze je však svou povahou institut práva hmotného, i když je úzce svázána s mechanismy práva procesního. Předmětná právní „úprava promlčení“ disciplinárního deliktu je tak evidentně úpravou způsobující hmotně-právní účinky, nikoliv pouze účinky procesní.

Nejvyšší správní soud musel dále posoudit otázku, zda v časovém úseku od 20. 9. 2004 do 20. 11. 2006 došlo ke stavení běhu „promlčecí lhůty“ ve smyslu § 2 odst. 1 disciplinárního řádu. Krajský soud dospěl k závěru, že prekluzivní lhůta se nestavila, vzhledem k tomu, že „rozhodnutí“ ze dne 20. 9. 2004, které bylo současně návrhem na zahájení disciplinárního řízení, nebylo způsobilé přivodit stavení lhůty k projednání disciplinárního deliktu a rozhodnutí o něm, neboť tomuto „návrhu“ chybělo vymezení skutku tak, aby nemohl být zaměněn s jiným. Stavení „promlčecí lhů-



ty“ ve smyslu překážky trvání disciplinárního řízení nastalo až dne 20. 11. 2006, tedy doručení prvního řádného návrhu na zahájení disciplinárního řízení čestné radě stěžovatelky. Čestná rada stěžovatelky dne 9. 9. 2006 rozhodla o zrušení „rozhodnutí“ revizní komise okresního sdružení stěžovatelky ze dne 20. 9. 2004, to však nebylo rozhodnutím, který by bylo možno postupem podle § 14 odst. 1 písm. a) disciplinárního řádu rušit, proto nebylo možné aplikovat na posuzovanou věc § 14 odst. 2 disciplinárního řádu (stavení doby po dobu řízení podle § 14). Naopak stěžovatelka má za to, že v období od 20. 9. 2004 do 9. 9. 2006 probíhalo disciplinární řízení, lhůta k projednání disciplinárního deliktu se stavila, a to, že byl návrh formálně vadný, neznamenal, že nenastala fáze disciplinárního řízení a lhůta se nestavila.

Klíčové je nyní posouzení správnosti právního závěru krajského soudu o tom, že účinky ve vztahu k běhu doby pro zánik práva disciplinární delikt projednat pak může mít jen takový návrh, který obsahuje alespoň v hrubých rysech vylíčení skutku – jednání, v němž je spatřován disciplinární delikt – tak, aby tento skutek nebylo možno zaměnit s jiným, jinak se totiž jedná o návrh zmatečný. V případě následného odstranění této vady návrhu má pak vliv na běh uvedené lhůty až podání návrhu řádného (odstranění vad návrhu).

Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku uvedl, že vylíčení skutku je esenciální náležitostí obžaloby v trestním řízení, kárných žalob ve věcech kárných provinění advokátů, notářů, soudců, státních zástupců a soudních exekutorů atd. Jedná se tedy o základní požadavek na návrh na jakékoliv potrestání, ať už soudní, kárné, disciplinární, či jiné.

Delikty členů profesních komor jsou specifickou skupinou veřejných disciplinárních deliktů. Vůči speciálním ustanovením o řízení o nich obsažených na zákonné i podzákonné úrovni se až na výjimky subsidiárně uplatní správní řád. Podrobnosti o disciplinárním řízení stanoví typicky statutární předpisy komor (např. kárné řády) viz k tomu Mates, P. a kol. *Základy správního práva trestního*.

5. vyd. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 133. Mezi delikty členů profesních komor patří např. delikty lékaře, stomatologa, lékárníka, veterinárního lékaře, disciplinární provinění notáře, autorizovaného architekta, autorizovaného inženýra a autorizovaného technika, disciplinární provinění daňového poradce, kárné provinění advokáta, disciplinární provinění patentového zástupce, delikt statutárního auditora. Při srovnání s jinými disciplinárními předpisy lze zjistit, že zatímco disciplinární řád stěžovatelky nestanovuje, co musí obsahovat návrh na zahájení disciplinárního řízení, podle Disciplinárního řádu Komory daňových poradců musí návrh na zahájení řízení (disciplinární žaloba) obsahovat popis skutku, v němž je spatřováno disciplinární provinění (§ 11), podle Disciplinárního a smířčího řádu České komory architektů návrh na zahájení disciplinárního řízení musí obsahovat žalobní návrh, v němž musí být označen skutek, pro který je obviněný stíhán, s uvedením místa, času a způsobu jeho spáchání, popřípadě s uvedením jiných skutečností, pokud je jich třeba k tomu, aby skutek nemohl být zaměněn s jiným; dále musí být uvedeno, jaké disciplinární provinění se v tomto skutku spatřuje (§ 32). Disciplinární řízení autorizovaných osob je upraveno zákonem č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, a návrh na zahájení disciplinárního řízení musí být podle § 21 také skutkově vymezen. V případě kárných žalob podle advokátního kárného řádu (vyhláška č. 244/1996 Sb.) nebo notářského řádu (zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti) musí být také jejím obsahem popis skutku, po který se kárná žaloba podává. Samozřejmě v řízení o přestupcích jako o základním typu správního deliktu, ačkoliv se již nejedná o disciplinární delikty, představuje vylíčení skutku esenciální náležitost návrhu na zahájení řízení v případě tzv. návrhových přestupků: podle § 68 odst. 2 zákona o přestupcích musí být v návrhu uvedeno kde, kdy a jakým způsobem měl být přestupek spáchán.

Popis skutku jako nutná náležitost návrhu na zahájení disciplinárního řízení má svůj význam – jednak je nezbytné, aby měl disciplinárně (kárně) obviněný možnost se k obvinění vyjádřit (a to nelze bez toho, aby věděl, za co je vlastně disciplinárně stíhán), jednak je ale také kladen důraz na to, aby osoba nemohla být výrokem rozhodnutí o vině potrestána za skutky, které nebyly předmětem samotného kárného (resp. disciplinárního) návrhu. Tak například v případě kárných žalob advokátů Vrchní soud v Praze v roce 1997 judikoval, že „[k]árný senát kárné komise České advokátní komory nemůže uznat kárně stíhaného advokáta vinným skutkem, pro který nebyla podána kárná žaloba, a uložit mu za něj trest (§ 27 zákona č. 128/1990 Sb., o advokacii), byť i se současným potrestáním za jiné skutky, pro které žaloba podána byla“ (rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 29. 12. 1997, čj. 6 A 208/95-57). Ačkoliv disciplinární řád stěžovatelky neobsahoval žádné ustanovení o tom, jaké podstatné náležitosti má návrh na zahájení disciplinárního řízení obsahovat, podle § 8 disciplinárního řádu se návrh na zahájení disciplinárního řízení zasílá lékaři, proti kterému návrh směřuje, tento lékař má právo písemně se k němu vyjádřit. Pokud návrh není dostatečný ve smyslu popisu skutku, který se stal (ačkoliv žalobkyně o skutku ví již ze zasláné stížnosti ve fázi předběžného šetření), nemá možnost adekvátně hájit svá práva. Přesné vymezení skutku, pro který je vedeno disciplinární řízení má význam i pro dodržení zásady *ne bis in idem*, vyjádřené mimo jiné i negativní podmínkou řízení – překážkou litispendence, která brání, aby bylo zahájeno řízení, pokud v téže věci probíhá řízení u jiného správního orgánu.

Krajský soud poukazoval na popis skutku jako esenciální náležitost obžaloby v trestním řízení a kárných žalob. Jakkoliv lze krajskému soudu dát nepochybně za pravdu z hlediska správnosti uvedeného tvrzení, Nejvyšší správní soud považuje za potřebné k tomuto výkladu uvést, že vhodnější je srovnávat disciplinární delikt lékařů s ostatními disciplinárními delikty v profesní samosprávě, nic

méně i takto pojatá analogie je za určitých podmínek aplikovatelná. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 16. 4. 2008, čj. 1 As 27/2008-67, použit v oblasti správního trestání analogie práva nebo zákona lze jen „v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem“. Tyto podmínky jsou v nyní posuzovaném případě splněny. Pomocí analogie opřené o výše uvedená srovnání právních úprav jednotlivých disciplinárních řízení, v poslední řadě též i trestního řízení soudního, lze tedy dospět k závěru, že i návrh na zahájení disciplinárního řízení se žalobkyní měl obsahovat vylíčení skutku tak, aby ho nebylo možné zaměnit s jiným.

Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil následující skutečnosti rozhodné pro posouzení plynutí prekluzivní lhůty. Dne 2. 6. 2004 se měla žalobkyně dopustit spáchání stěžovatelkou vytýkaného jednání. Od spáchání provinění počala běžet prekluzivní lhůta, která se poprvé stavila dnem, kdy revizní komisi stěžovatelky došla stížnost ze dne 22. 6. 2004, tedy dne 25. 6. 2004. Dalším důvodem pro stavení lhůty bylo doba trvání předběžného šetření. Krajský soud dovodil, že dnem rozhodným pro počátek stavení lhůty z důvodu trvání předběžného šetření je až den, kdy se ten, vůči němuž má být případné disciplinární řízení vedeno, o vedení předběžného šetření dozvěděl. Fáze předběžného šetření je pak ukončena „rozhodnutím“ revizní komise okresního sdružení stěžovatelky o ukončení předběžného šetření. Dne 14. 7. 2004 pověřený člen revizní komise stěžovatelky rozhodl o přijetí stížnosti a předání k dalšímu řešení revizní komisi okresního sdružení stěžovatelky, této bylo rozhodnutí doručeno dne 16. 7. 2004. Až dne 12. 8. 2004 pověřený člen revizní komise MUDr. B. zaslal žalobkyni kopii stížnosti a požádal o její vyjádření. Tudíž až ode dne doručení stížnosti žalobkyni (který ale nelze ze spisu přesně určit) lze mluvit (při akceptování výkladu krajského soudu) o zahájení předběžného

šetření. Podle disciplinárního řádu návrh na zahájení disciplinárního řízení předkládá pověřený člen revizní komise okresního sdružení stěžovatelky ke schvalování revizní komisi okresního sdružení stěžovatelky, přičemž pokud revizní komise okresního sdružení stěžovatelky rozhodne, že návrh schvaluje, její předseda zajistí, aby byl ve lhůtě do 30 dnů podán návrh na zahájení disciplinárního řízení. Tento návrh podá pověřený člen revizní komise předsedovi čestné rady okresního sdružení stěžovatelky. Předseda čestné rady okresního sdružení stěžovatelky neprodleně po obdržení návrhu jmenuje pověřeného člena, který disciplinární řízení povede, tento pověřený člen určí termín jednání nejpozději do 40 dnů ode dne, kdy byl čestné radě doručen návrh. Ve správním spisu je mimo jiné založen přípis předsedkyně čestné rady okresního sdružení stěžovatelky ze dne 2. 9. 2004 o předání případu vzhledem k závažnosti provinění revizní komisi stěžovatelky, které byl tento přípis doručen dne 6. 9. 2004. Dále je ve spisu založena reakce žalobkyně (zřejmě na přípis ze dne 12. 8. 2004) ze dne 10. 9. 2004 adresovaná předsedovi stěžovatelky. Revizní komise okresního sdružení stěžovatelky dne 20. 9. 2004 rozhodla podat návrh na zahájení disciplinárního řízení, tento návrh byl čestné radě stěžovatelky doručen dne 22. 9. 2004. Od tohoto dne bylo zahájeno disciplinární řízení. Ode dne doručení stížnosti žalobkyni (přesné datum není známo) se stavila lhůta k projednání z důvodu překážky trvání předběžného šetření až do 20. 9. 2004. Spornou otázkou v posuzované věci je to, zda byl návrh ze dne 20. 9. 2004 způsobilý zahájit disciplinární řízení, a tudíž i stavení lhůty z důvodu překážky trvání disciplinárního řízení.

V návrhu ze dne 20. 9. 2004 se uvádí, že „obsahem stížnosti je neetické chování žalobkyně“. V souladu s Etickým kodexem stěžovatelky, § 1 odst. 1 a 3, § 2 odst. 1, 11, 12, 13, a 16 podává předseda revizní komise okresního sdružení stěžovatelky návrh na zahájení disciplinárního řízení se žalobkyní. Dále se žalobkyně dopustila „velmi závažných skutků – porušení morálního a etického kodexu, falšování dokumentace a razítek a psaním

*nepravdivých zpráv*“. Žalobkyně, která předtím obdržela i kopii předmětné stížnosti, na to zareagovala vyjádřením doručeným dne 23. 9. 2004: „*Opravdu nevím, o čem píšete, tam k žádnému falšování dokumentace a razítek nešlo. Asi jste tomu nerozuměl. To byl jenom osobní dopis té bezdomovkyni.*“ V dopisu pověřeného člena žalobkyni založeném ve spisu ze dne 27. 9. 2004 se uvádí „*to falšování uvádím úmyslně, a tím jsem myslel případ falšování dopisu, razítek v roce 2000, které jste provedla*“. Dne 3. 11. 2004 rozhodl senát čestné rady okresního sdružení stěžovatelky o postoupení věci podle § 10 odst. 1 písm. a) disciplinárního řádu čestné radě stěžovatelky – žalobkyně je v tomto rozhodnutí dostatečně identifikována (datum narození, adresa) a skutek ze dne 2. 6. 2004 je dostatečným způsobem popsán. Dne 9. 9. 2006 čestná rada stěžovatelky rozhodla, že rozhodnutí o zahájení disciplinárního řízení ze dne 20. 9. 2004 se zrušuje a věc se vrací revizní komisi okresního sdružení stěžovatelky k novému projednání a rozhodnutí, z důvodu že toto rozhodnutí trpělo věcnými i formálními vadami. Konkrétně čestná rada stěžovatelky rozhodnutí (tzn. návrhu na zahájení disciplinárního řízení) ze dne 20. 9. 2004 vytkla, že neobsahovalo přesný popis skutku, identifikaci žalobkyně, ani odkaz na důkazy. Prostý výčet ustanovení etického kodexu je zcela nedostatečný a ani při soudním přezkumu by návrh neobstál. V reakci na to byl dne 15. 11. 2006 vypracován a dne 16. 11. 2006 zaslán čestné radě stěžovatelky nový návrh na zahájení disciplinárního řízení s přesným popisem skutku a identifikací žalobkyně. Čestné radě stěžovatelky byl doručen dne 20. 11. 2006.

Krajský soud k běhu lhůty k projednání disciplinárního deliktu a rozhodnutí o něm v posuzované věci uzavřel, že rozhodné jsou dvě skutečnosti, a to přijetí „*rozhodnutí Revizní komise Okresního sdružení*“ stěžovatelky dne 20. 9. 2004 a dále první řádný návrh na zahájení disciplinárního řízení ze dne 15. 11. 2006, doručený čestné radě stěžovatelky dne 20. 11. 2006. První z uvedených skutečností způsobila ukončení předběžného šetření, a až druhá z nich měla za následek

stavení „promlčecí“ doby z titulu řádného zahájení disciplinárního řízení. Jiná z překážek běhu této doby podle § 2 odst. 1 disciplinárního řádu tu dle obsahu spisu v časovém úseku od 20. 9. 2004 do 20. 11. 2006 nebyla.

Nejvyšší správní soud po komplexním přezkoumání argumentace krajského soudu dospěl k týmž skutkovým i právním závěrům. Rozhodnutí čestné rady okresního sdružení stěžovatelky ze dne 20. 9. 2004, které bylo po obsahové stránce třeba považovat za návrh, neobsahovalo dosti podrobné vymezení skutku, z něhož byla žalobkyně obviněna, aby takový návrh na zahájení disciplinárního řízení mohl účinně přerušit promlčecí (prekluzivní) lhůtu stanovenou v délce jednoho roku. Jestliže tedy byl první řádný návrh na zahájení disciplinárního řízení doručen čest-

né radě stěžovatelky dne 20. 11. 2006, a lhůta stanovená § 2 odst. 1 disciplinárního řádu stěžovatelky běžela počínaje dnem 21. 9. 2004, přičemž tato lhůta je jednoletá, do 20. 11. 2006 bezpečně proběhla. Po jejím uplynutí odpovědnost za disciplinární delikt žalobkyně zanikla.

Souhrnně vzato se tak Nejvyšší správní soud v nyní projednávané věci plně ztotožnil s hodnocením a závěry krajského soudu v napadeném rozsudku. Současně s ohledem na poměrnou podrobnost a obsažnost odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu, Nejvyšší správní soud ještě dále odkazuje pro dokreslení hodnocení věci v jednotlivých podrobnostech také na autentický text daného odůvodnění, který je účastníkům řízení znám.

## 3121

### Správní řízení: směnečný protest; osvědčení

k čl. I § 79 zákona č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový  
k § 79 odst. 1 soudního řádu správního

**I. Učinit směnečný protest dle čl. I § 79 zákona č. 191/1950 Sb., směnečného a šekového, je vedle soudu a notáře oprávněn též místně příslušný obecní úřad.**

**II. Směnečný protest učiněný obecním úřadem je osvědčením vydaným správním orgánem ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s.**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 28. 2. 2014, čj. 29 A 65/2011-175\*)*

**Prejudikatura:** č. 2206/2011 Sb. NSS.

**Věc:** Jaroslav Š. proti 1) Magistrátu města Zlína, odboru právnímu, oddělení vymáhání pohledávek, 2) Magistrátu města Zlína a 3) statutárnímu městu Zlín o směnečný protest.

Žalobce se podáním doručeným statutárnímu městu Zlín dne 4. 7. 2011 obrátil na město Zlín se žádostí, aby podle čl. I § 79 a násl. zákona směnečného a šekového coby protestní orgán provedlo protest, případně inkaso přiložené směnky. Jednalo se o vlastní vista směnku sepsanou ve Zlíně dne 1. 1. 2005 znějící na směnečný peníz 40 000 000 eur s 24% úrokem ode dne splatnosti s prodlouženou lhůtou k předložení směnky na deset

let. Jako výstavce byl uveden Pavol Š., jako remitent byl uveden žalobce.

Přípisem ze dne 20. 7. 2011 sdělil Magistrát města Zlína, odbor právní, oddělení vymáhání pohledávek, žalobci, že směnku není možné protestovat, neboť ještě nezapočala běžet lhůta pro předložení směnky dlužníkovi k proplacení. Zároveň žalobci doporučil, aby se s provedením protestu obrátil na některého z notářů.

*\*) Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost žalobce proti tomuto rozsudek svým rozsudkem ze dne 14. 8. 2014, čj. 10 As 118/2014-34.*

Podáním ze dne 30. 7. 2011, doručeným statutárnímu městu Zlín, se žalobce opětovně domáhal provedení protestu a inkasa předmětné směnky. Současně podal stížnost na předchozí postup města Zlína a argumentoval, proč je protest možné provést.

Na to dne 4. 8. 2011 sepsala právnička oddělení vymáhání pohledávek odboru právního Magistrátu města Zlína protestní listinu týkající se uvedené směnky.

Protestní listina byla následně společně s průvodním dopisem ze dne 23. 8. 2011 a s originálem směnky zaslána žalobci.

Žalobou ze dne 29. 8. 2011 se žalobce u Krajského soudu v Brně domáhal, aby soud žalovanému statutárnímu městu Zlín uložil povinnost učinit v řízení o směnečném protestu relevantní protestní úkony ke dni 4. 7. 2011, a současně aby žalovanému zakázal pokračovat v porušování základních práv žalobce a přikázal mu obnovit stav před protiprávním zásahem, a to vydáním antedatované protestní listiny k datu 4. 7. 2011, je-li to právně možné.

Uvedl, že podáním ze dne 26. 6. 2011 požádal žalované statutární město Zlín o vykonání směnečného protestu. Město Zlín však nezákonně odmítlo svoji pravomoc v oblasti protestní agendy a relevantní protestní úkony v den podání žádosti nevykonalo. Následně učinilo protest dne 4. 8. 2011, ovšem nezákonným způsobem. Neučinil jej totiž statutární orgán města, ale jiná, neoprávněná osoba. Protestní listina též nemá zákonné náležitosti. Byla tak zasáhnutá majetková sféra žalobce, který byl zkrácen o část příslušenství k směnečné pohledávce a směnečné odměny, a to za období od podání žádosti o vykonání protestu do řádného a platného protestu.

V podání ze dne 12. 12. 2011 žalobce na výzvu krajského soudu upřesnil, že se jedná jak o žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, tak o žalobu na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Svůj návrh specifikoval tak, aby soud žalovanému statutárnímu městu Zlín uložil povinnost vykonat v řízení o směnečném inkasu a protestu relevantní protestní úkony ke dni

4. 7. 2011, popř. reálně datované, a učinit platný protest (vydat platnou protestní listinu), a současně aby žalovanému zakázal pokračovat v nečinnosti a porušování základních práv žalobce a přikázal mu obnovit stav před protiprávním zásahem. Dodal, že žalované město Zlín opomnělo řádně a včas konat dne 4. 7. 2011 po doručení žalobcovy žádosti ze dne 26. 7. 2011. Nekoná vlastně dosud, neboť vydaná protestní listina je absolutně neplatná – nevydal ji legitimní protestní orgán a neobsahuje řádnou pečeť státu, nýbrž pouze pečeť města Zlína. Vady protestní listiny mají negativní vliv na práva žalobce, neboť směnka kvůli tomu nenabyla splatnosti.

V podání ze dne 27. 3. 2012 žalobce mimo jiné označil za žalované „*I. odbor právní, oddělení vymáhání pohledávek, náměstí Míru, Zlín 761 40, 2. Magistrát města Zlín, náměstí Míru Zlín 761 40, 3. statutární město Zlín, náměstí Míru, Zlín 761 40*“ a dodal, že důvody uvedené v žalobě se v celém rozsahu vztahují na všechny žalované. Žalobu dále rozšířil tak, aby soud zrušil oznámení žalovaných ze dne 20. 7. 2011, 23. 8. 2011, a protestní listinu ze dne 4. 8. 2011, a věc vrátil žalovaným k dalšímu řízení.

Důvody žaloby a žalobní petit žalobce dále zopakoval v podání ze dne 9. 11. 2012. V podáních ze dne 21. 1. 2013 a ze dne 6. 1. 2014 žalobce odkázal na diplomovou práci Jany B. z roku 2010 na téma *Směnečné a šekové protesty*.

Žalovaní ve společném vyjádření k žalobě ze dne 18. 11. 2013 uvedli, že k provedení protestace není příslušný žádný z nich. Magistrát města Zlína sice protestaci nakonec dne 4. 8. 2011 učinil, to však pouze z procesní opatrnosti. Již dopisem ze dne 20. 7. 2011 byl přitom žalobce informován o spornosti pojmu „*místní národní výbor*“ užitého v čl. I § 79 zákona směnečného a šekového s doporučením, aby se s žádostí o provedení protestu obrátil nejlépe na některého z notářů. Žalobce se přesto žádostí ze dne 30. 7. 2011 opakovaně domáhal provedení protestace. Na provádění této agendy není většina obcí personálně ani odborně vybavena a připravena. Stát na roli garanta výkonu státní správy obcemi v této oblasti zcela rezignoval. Reálně mohou

protestaci zajistit pouze notáři, případně soudy. Přejít protestní agendy na obce nelze dovést ani z dřívějšího platného zákona o obcích (č. 367/1990 Sb.). Ustanovení jeho § 22 totiž akcentovalo faktický výkon daného úseku státní správy, o čemž v případě protestní agendy nelze vůbec hovořit. Stávající zákon o obcích (č. 128/2000 Sb.) pak již obdobné ustanovení neobsahuje. Zcela neadekvátní je pak názor žalobce, že by protestní agendu měl vykonávat starosta (primátor). Pokud by obce vykonávaly protestní agendu, jednalo by se o výkon přenesené působnosti. Z uvedených důvodů je tedy čl. I § 79 zákona směnečného a šekového obsoletním. O nečinnosti žalovaných nicméně nemůže být řeči, neboť k protestaci a zaslání protestní listiny žalobci došlo. Navíc u předmětného typu směnky (směnka vlastní), u níž figuruje pouze přímý dlužník, vůbec nebylo třeba protest činit, neboť protestace slouží jako nástroj pro zachování postižných práv proti nepřímým dlužníkům ze směnky. Žalování navrhli, aby soud žalobu zamítl.

Žalobce uvedl, že z vyjádření žalovaných je zřejmá zmatečnost a nelogičnost jejich závěrů, kdy na jedné straně popírají formální pravomoc protestního orgánu, na stranu druhou ji ovšem realizovali. Fakticky tedy doznali, že překročili svou pravomoc a vydali nulitní protest v neprospěch žalobce. Měli-li žalování pochyby o svých kompetencích, měli využít příslušné procesní instituty (kompetenční žaloba, postoupení věci příslušnému orgánu), tak však neučinili. Dle žalobce ovšem čl. I § 79 zákona směnečného a šekového obsoletním není. V rámci výkonu protestní agendy jsou protestní orgány v materiálním pojetí správními orgány státu. U některých typů smének je protest nejen procesním důkazním prostředkem, ale též hmotněprávním institutem, jímž se mění nevykonatelný nárok na vykonatelný.

Současně žalobce opětovně upřesnil, že nesprávný procesní postup žalovaných, který zasáhl do práv žalobce, spočíval ve vydání nicotné protestní listiny nepřislušným orgánem, v nepostoupení žádosti příslušnému orgánu, v nesprávném použití pečeti, v nevyčření

omluvy, v nezrušení napadeného vadného protestu rozhodnutím, v nevykonání směnečného protestu ihned, řádně a včas dne 4. 7. 2011, a v nečinnosti a neodstranění protiprávního stavu. Navrhli, aby soud žalovaným zakázal pokračovat v porušování a ohrožování práv žalobce, a dále aby soud žalovaným přikázal obnovit procesní a hmotněprávní stav vydáním platné protestní listiny antedatované ke dni 4. 7. 2011 (je-li to možné), opravou vad týkajících se pečeti protestní listiny ze dne 4. 8. 2011, vydáním usnesení o postoupení žádosti o protest příslušnému orgánu (v případě nedostatku pravomoci), zrušením nicotného protestu ze dne 4. 8. 2011 rozhodnutím, omluvou žalobci za nezákonné zásahy.

Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 29. 3. 2013, čj. Komp 3/2012-49, odmítl žalobcovu kompetenční žalobu dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Dospěl k závěru, že ve věci nevznikl ani kladný, ani záporný kompetenční spor, neboť Magistrát města Zlína sepsal dne 4. 8. 2011 k předmětné směnce protestní listinu „s náležitostmi podle čl. I § 80 zákona směnečného a šekového“, a současně zde není jiný orgán, který by si takovou pravomoc osoboval a zároveň popíral takovou pravomoc Magistrátu města Zlína.

Krajský soud v Brně zamítl žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaných a odmítl žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaných a žalobu na soudní přezkoumání rozhodnutí Magistrátu města Zlína – oznámení ze dne 20. 7. 2011, oznámení ze dne 23. 8. 2011 a protestní listiny ze dne 4. 8. 2011.

### Z odůvodnění:

#### V.

#### Posouzení věci Krajským soudem v Brně

(...)

#### V.b Povaha směnečného protestu a pravomoc obce k jeho výkonu

[17] Ohledně obsahu pojmu „protest směnky“ či „směnečný protest“ soud vycházel, vedle textu zákona, zejména z dostupné literatury, přičemž neshledal důvodu, proč by se měl od závěrů doktríny odklonit.

Podle Radima Chalupy [in *Zákon směnečný a šekový. Komentář. Doplňující předpisy. Protest a některé jiné směnečné úkony.* § 79. ASPI, 1996 (LIT15720CZ)] je protestem „úkon, který se uskutečňuje z důvodu osvědčení těch směnečněprávně relevantních skutečností, jejichž prokazování nelze ponechat na účastnících směnečného vztahu. Směnečným protestem se osvědčují skutečnosti relevantní pro výkon směnečných práv. Protest je formálním osvědčením, přičemž zjištění osvědčovaných skutečností musí proběhnout předepsaným způsobem a na určeném místě. Formalita protestu je dána jednak užitím písemné formy při osvědčování relevantních skutečností, jednak přesně určeným obsahem protestní listiny. Protest může učinit pouze úzce vymezený okruh osob, který je k tomu státem pověřen a samozřejmě i nadán nezbytnou pravomocí. Přestože zřizovatelem protestu nemusí být státní orgán, je zřizovatel protestu označován jako protestní orgán. Protest může být uskutečněn pouze na žádost osoby, která má zájem na osvědčení protestovatelných skutečností. Osoba, která o protestaci žádá, je označována jako protestant, osoba, jejíž reakce na protestantův požadavek je protestem osvědčována, se nazývá protestátem. Protestní listina, která je materiálním výstupem protestního úkonu, má charakter veřejné listiny.

[18] *Protest není nástrojem, kterým lze získat důkaz o průběhu jakékoli události. Okruh skutečností, které jsou protestovatelné, je poměrně úzký. Protestovatelné skutečnosti jsou vypočteny přímo zákonem, přičemž jejich výčet má evidentně povahu výčtu uzavřeného. Tento výčet není obsažen v jediném ustanovení zákona, povinnost k protestaci určité skutečnosti je zakotvena vždy v té části zákona, kde je založena samotná povinnost uplatnění požadavku, jehož neúspěšnost je protestována. Protestovanou skutečností je vždy marnost uplatnění požadavku protestanta na poskytnutí plnění nebo uskutečnění úkonu protestátem.“*

[19] Obdobně též např. Kovařík, Z. *Zákon směnečný a šekový. Komentář.* 5., doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 233–238.

[20] Jak plyne z uvedeného, směnečný protest je formou osvědčení, tedy úředního potvrzení o určitých skutečnostech v něm uvedených. Na rozdíl od deklaratorního rozhodnutí, které závazně stanoví, že určitá osoba má, anebo naopak nemá určitá práva nebo povinnosti, jde o akt pohybující se v rovině skutkové; v zásadě tak má povahu důkazního prostředku (blíže k pojmům „osvědčení“ a „deklaratorní rozhodnutí“ a jejich odlišností viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008-98, ve věci *Olomoucký kraj*, č. 2206/2011 Sb. NSS; rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na [www.ns-soud.cz](http://www.ns-soud.cz)).

[21] Podle čl. I § 79 zákona směnečného a šekového musí být protest učiněn soudem, notářem nebo místním národním výborem. Místní národní výbory byly zrušeny zákonem č. 367/1990 Sb., o obcích (obecní zřízení)\*, s účinností od 5. 9. 1990. Podle první věty § 22 tohoto zákona ovšem „[o]bce v přenesené působnosti vykonávají státní správu v rozsahu, ve kterém ji podle zvláštních zákonů vykonávaly místní národní výbory, popřípadě městské národní výbory třetí kategorie, do počátku účinnosti tohoto zákona“. Je zřejmé, že na obce, resp. na obecní úřady podle tohoto ustanovení přešla i předmětná pravomoc činit směnečné protesty dle zákona směnečného a šekového. Skutečnost, že zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), účinný od 12. 11. 2000, již vzhledem k postupnému „pročistění“ právního řádu od pojmu „národní výbor“ ustanovení obdobné § 22 zákona č. 367/1990 Sb. neobsahuje, neznamená, že by tato pravomoc obcí automaticky zanikla. Stejně tak se soud neztotožnil s názorem žalovaných, že § 22 zákona č. 367/1990 Sb. se týkal jen fakticky vykonávaných pravomocí, přičemž pravomoc činit směnečné protesty takovou nebyla. Takový

\*) S účinností od 12. 11. 2000 nahrazen zákonem č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení).

výklad je nepodložený, a v zásadě tedy spekulativní, zejména by však vnášel nežádoucí nejistotu do problematiky vymezení kompetencí orgánů veřejné správy. Obdobným je ostatně též argument o absenci vůle státu zajistit a podporovat výkon této agendy obcemi. Možno dodat, že názor o trvalém přechodu předmětné kompetence na obce (obecní úřady) pak zastává např. i výše citovaná komentářová literatura (Chalupa, R., op. cit., body 1, 4, 7, Kovařík, Z., op. cit., s. 234–235).

[22] Z uvedeného plyne, že směnečný protest učiněný obecním úřadem (obcí v přenesené působnosti) je osvědčovacím aktem orgánu veřejné správy provedeným v rámci jeho působnosti. Pokud jde o způsob a rozsah soudní ochrany jednotlivce při vydávání osvědčení orgánem veřejné správy, nutno poukázat na výše citované usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ve věci *Olomoucký kraj*. Podle tohoto rozhodnutí je příslušná soudní ochrana poskytována v rámci tzv. nečinnostní žaloby dle § 79 a násl. s. ř. s. Nejvyšší správní soud k tomu uvedl: *„Jde-li však o akt jiné povahy nežli rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a zároveň spadá do množiny taxativně vymezených aktů dle § 79 odst. 1 s. ř. s. (tj. jde-li o osvědčení), možnost následného přezkumu aktu v navazujícím žalobním řízení není dána, neboť neexistuje žádný žalobní typ vztahující se na osvědčení, který by byl obdobou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. Proto se soud zabývá již v rámci řízení o nečinnostní žalobě obsahovou stránkou takového aktu a zpravidla správnímu orgánu vymezí (v závislosti na tom, co je mezi stranami sporné), zda vůbec má být osvědčení vydáno a případně, vede-li se spor například o jeho určitý dílčí obsahový aspekt, též jaký obsah musí, anebo naopak nesmí mít dotýčný akt (soud se zde nezabývá veškerými obsahovými aspekty daného aktu, nýbrž pouze těmi, které jsou mezi stranami sporné, nebo těmi, které se spornými aspekty aktu souvisejí či jsou na nich závislé).“*

#### **V.c Posouzení věci samé**

[23] Žalobce proti postupu žalovaných brojil třemi typy správních žalob. Výslovně

uvedl, že podává žalobu nečinností dle § 79 a násl. s. ř. s. a žalobu zásahovou dle § 82 a násl. s. ř. s. („*two in one*“). Vedle toho ovšem soud shledal, že podání žalobce ze dne 27. 3. 2012, doručené zdejšímu soudu dne 5. 4. 2012, je svým obsahem žalobou proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 a násl. s. ř. s.; ostatně z tohoto důvodu soud usnesením ze dne 17. 5. 2012, čj. 29 A 16/2012-6, odmítl pro překážku litispence souběžně podanou samostatnou žalobu dle § 65 a násl. s. ř. s. směřující proti týmž úkonům Magistrátu města Zlína.

[24] Pokud jde o žalobu dle § 65 a násl. s. ř. s. proti oznámení ze dne 20. 7. 2011, oznámení ze dne 23. 8. 2011, a protestní listině ze dne 4. 8. 2011, nutno uvést, že ani v jednom případě se po formální ani materiální stránce nejedná o rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. První dvě listiny jsou pouhými běžnými příписy Magistrátu města Zlína coby příslušného správního orgánu zaslanými žalobci v průběhu vyřizování jeho žádosti o vydání osvědčení. Samotná protestní listina je pak oním požadovaným osvědčením, tedy jiným typem aktu, než je rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. (viz výše). Z tohoto důvodu soud výrokem č. III. tohoto rozsudku žalobu dle § 65 a násl. s. ř. s. podanou proti výše specifikovaným úkonům Magistrátu města Zlína odmítl pro nepřípustnost podle 46 odst. 1 písm. d), § 68 písm. e), a § 70 písm. a) s. ř. s. Osobu žalovaného Magistrátu města Zlína v tomto případě určil soud dle § 69 s. ř. s. Vzhledem k odmítnutí žaloby se soud dále nezabýval otázkou splnění dalších podmínek řízení.

[25] Co se týče žaloby zásahové dle § 82 a násl. s. ř. s., i zde soud dospěl k závěru o její nepřipustnosti. Předmětem této žaloby učinil žalobce komplexně postup žalovaných při vyřizování jeho žádosti o provedení směnečného protestu. Jak uvedeno již výše, směnečný protest provedený obecním úřadem je typově osvědčením vydaným orgánem veřejné správy, soudní ochrana je zde i po stránce obsahové poskytována prostřednictvím žaloby nečinností dle § 79 a násl. s. ř. s. Ochrany či nápravy se tak lze domoci jiným právním prostředkem, přičemž žalobce se nedomáhal



pouhého určení, že zásah byl nezákonný (§ 85 s. ř. s. ve spojení s čl. II bodem 1. zákona č. 303/2011 Sb.). Z tohoto důvodu soud výrokem č. II. tohoto rozsudku zásahovou žalobu odmítl dle § 46 odst. 1 písm. d) a § 85 s. ř. s. Osoba žalovaného je v případě zásahové žaloby určován tvrzením žalobce, vzhledem k odmítnutí žaloby pro nepřípustnost se však soud otázkou pasivní věcné legitimace jednotlivých žalovaných pro nadbytečnost dále nezabýval.

[26] Jinak tomu ovšem bylo v případě přípustné žaloby nečinností. Taktéž u této žaloby je osoba žalovaného určena tvrzením žalobce. Soud proto respektoval určení žalovaných, jak je vymezil žalobce ve svých podáních. K tomu je nutno uvést, že pouze z čistě formálního (či lépe řečeno formalistického) hlediska se jedná o tři různé osoby, z hlediska materiálního jde vlastně o tentýž subjekt, kde žalovaný a) – Magistrát města Zlína, odbor právní, oddělení vymáhání pohledávek – je součástí či vnitřní jednotkou žalovaného b), tedy Magistrátu města Zlína, který je současně orgánem žalovaného c), statutárního města Zlína. Teoreticky lze do jisté míry uvažovat o odlišnostech mezi postavením města samotného a jeho magistrátu, a to zejména při pohledu funkčním, tedy z hlediska výkonu přenesené či samostatné působnosti obce, fakticky vzato je však jednání všech tří žalobcem označených žalovaných příčitatelné žalovanému c). Lze uzavřít, že pokud by žalobce za jediného žalovaného označil kteréhokoli z jím uvedených žalovaných, soud by u žádného z nich nemohl dospět k závěru o nedostatku pasivní věcné legitimace.

[27] V dané věci se žalobcem po celou dobu vyřizování jeho žádosti jednal Magistrát města Zlína. I vzhledem k tomu, že směnečná protestace prováděná obcemi na základě čl. I § 79 zákona směnečného a šekového je výkonem přenesené působnosti, má zdejší soud za to, že právě Magistrát města Zlína představuje nejpřesnější označení žalovaného. Vzhledem k dále uvedeným závěrům je však tato problematika v zásadě irelevantní.

[28] Podle § 81 odst. 1 s. ř. s. soud v řízení o ochraně před nečinností správního orgánu

„rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí“.

[29] Jak vyplynulo z tvrzení účastníků, jakož i z předložené dokumentace, žalovaný Magistrát města Zlína dne 4. 8. 2011, tedy ještě před podáním žaloby (žaloba byla dne 31. 8. 2011 zaslána poštou Nejvyššímu správnímu soudu, jemuž došla dne 2. 9. 2011), učinil žalobcem požadovaný úkon – směnečný protest – a sepsal o tom protestní listinu, kterou spolu s průvodním přípisem ze dne 23. 8. 2011 a originálem předmětné směnky zaslal dne 23. 8. 2011 žalobci na jím uvedenou adresu.

[30] Řízení o ochraně před nečinností správního orgánu se tím sice nestalo bezpředmětným, v souladu se závěry uvedenými v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ve věci *Olomoucký kraj* se však jeho předmět zúžil na otázku, zda vydané osvědčení obsahuje všechny zákonné náležitosti, na jejichž nedostatek žalobce výslovně poukazoval.

[31] S námitkami žalobce týkajícími se obsahu předmětné protestní listiny ze dne 4. 8. 2011 se soud neztotožnil. Již z výše uvedeného plyne jednoznačný názor soudu na otázku, zda protestní listinu vydal oprávněný protestní orgán. Tímto orgánem byl v daném případě Magistrát města Zlína, který tak učinil v rámci své působnosti. Přitom zcela postačovalo, že protestní úkon učinila pověřená úřední osoba. Nedůvodnou je též námitka ohledně použité úřední pečeti. Podle čl. I § 80 bodu 7 zákona směnečného a šekového je v protestní listině nutno uvést mimo jiné *úřední pečeť nebo úřední razítko*. Předmětná protestní listina v souladu se zákonem obsahuje otisk několika úředních razítek statutárního města Zlína a Magistrátu města Zlína, mezi jinými však obsahuje i otisk razítka podstatného, totiž razítka Magistrátu města Zlína s malým státním znakem. I tuto náležitost tedy dotčená protestní listina obsahuje. Nutno dodat, že daná protestní listina obsahuje i všechny ostatní náležitosti požadované článkem I § 80 zákona směnečného a šekového.

[32] Za této situace soud shledal, že ke dni vydání tohoto rozsudku tvrzená nečinnost žalovaných netrvá, neboť již před podáním žaloby žalovaný Magistrát města Zlína řádně vydal žalobcem požadované osvědčení

obsahující všechny zákonem požadované formální i obsahové náležitosti. Z tohoto důvodu soud výrokem č. I. tohoto rozsudku podanou nečinnostní žalobu zamítl dle § 81 odst. 3 s. ř. s.

## 3122

### Řízení před soudem: místní příslušnost; delegace vhodná

k § 9 odst. 2 a § 64 soudního řádu správního

k § 11 odst. 2 občanského soudního řádu

**I. Pokud správní orgán druhého stupně rozhodl jediným rozhodnutím o odvoláních proti rozhodnutím různých orgánů prvního stupně, jsou k řízení místně příslušné všechny krajské soudy, v jejichž obvodech jsou sídla orgánů, které ve věci vydaly rozhodnutí v prvním stupni. V takovém případě postačí podat žalobu pouze u jednoho z místně příslušných soudů, přičemž určení tohoto soudu je plně v dispozici žalobce (§ 11 odst. 2 o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s.). Pokud žalobce přesto podá žalobu u více místně příslušných soudů, nastane u těch soudů, jimž žaloba došla později, překážka litispence.**

**II. Žádný z místně příslušných soudů nemůže nežádoucí situaci, kdy u několika z nich byly podány shodné žaloby, úspěšně řešit návrhem na delegaci vhodnou (§ 9 odst. 2 s. ř. s.) pouze s poukazem na to, že sám je příslušný podle menšího počtu rozhodnutí prvního stupně než jiný, taktéž místně příslušný soud, jemuž navrhl věc přikázat.**

*(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 8. 2014, čj. Nad 218/2014-81)*

**Prejudikatura:** č. 305/2004 Sb. NSS a č. 381/2004 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 218/2010 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 938/10).

**Věc:** Společnost s ručením omezeným ALBA proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o návrhu Krajského soudu v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích na přikázání věci Městskému soudu v Praze.

Dne 17. 2. 2014 podala žalobkyně u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, žalobu proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 12. 2013, kterým žalovaný rozhodl o odvoláních proti platebním výměrům na daň z přidané hodnoty za leden, únor a březen 2010. V žalobě mimo jiného poukázala na skutečnost, že zatímco platební výměry za leden a únor 2010 byly vydány Finančním úřadem pro Prahu 1, platební výměr za březen 2010 byl vydán Finančním úřadem v Pardubicích, a dodala, že vzhledem k tomu, že v nyní posuzované věci vydaly rozhodnutí v prvním stupni dva různé správní orgány, podala z právní opatrnosti tuto žalobu k obě-

ma v úvahu připadajícím soudům, což je stav jistě nežádoucí. Vydání jediného společného rozhodnutí proti výše uvedeným platebním výměrům považovala žalobkyně za nevhodný a nezákonný postup, který jí značně ztížil přístup k soudnímu řízení.

Krajský soud přípisem ze dne 20. 2. 2014, čj. 52 Af 7/2014-40, vyzval žalobkyni ke sdělení, zda v této věci podala žalobu i u Městského soudu v Praze, a požádal o doložení této skutečnosti. Dne 28. 2. 2014 žalobkyně odpověděla, že byla nucena podat žalobu i u městského soudu, neboť napadené rozhodnutí žalovaného se týkalo daňových řízení dvou správců daně. K tomu přiložila kopii elektro-

nického potvrzení o zaslání této žaloby městskému soudu. Krajský soud poté přípisem ze dne 14. 5. 2014, čj. 52 Af 7/2014-70, vyzval účastníky řízení ke sdělení, zda souhlasí s návrhem na přikázání věci městskému soudu. Žalovaný s tímto návrhem souhlasil. Žalobkyně uvedla, že dle jejího názoru není pro přikázání věci důvod, neboť dne 17. 2. 2014 podala správní žalobu i u městského soudu. Krajský soud poté přípisem ze dne 29. 5. 2014, čj. 52 Af 7/2014-79, předložil věc Nejvyššímu správnímu soudu s návrhem na její přikázání městskému soudu. V odůvodnění uvedl, že se jedná „o přezkum jediného žalovaného rozhodnutí se stejným skutkovým a právním základem, přičemž v prvním stupni převážně rozhodoval v daňovém řízení Finanční úřad v Praze, a je tak příslušným soudem Městský soud v Praze“.

Nejvyšší správní soud návrh Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, na přikázání věci Městskému soudu v Praze zamítl.

### Z odůvodnění:

[3] Nejvyšší správní soud nejprve konstatuje, že z návrhu na přikázání věci není patrné, o jaké zákonné ustanovení krajský soud svůj postup opírá. V návrhu uvedl, že městský soud je „příslušný“, což by nasvědčovalo použití § 7 odst. 5 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že sídlo správního orgánu, který ve věci vydal rozhodnutí v prvním stupni (Finanční úřad v Pardubicích), se nepochybně nachází v obvodu krajského soudu, je k vyřízení věci místně příslušný tento soud, a citované ustanovení tak nelze použít. V případě aplikace citovaného ustanovení by navíc bylo přímo na krajském soudu, nikoli na zdejšímu soudu, aby věc postoupil soudu místně příslušnému, má-li za to, že sám místně příslušný není. Jelikož se rovněž nejedná o situaci, kdy by pro vyloučení soudců specializovaných senátů nebylo možno sestavit senát, je třeba vyloučit také úvahy směřující k aplikaci § 9 odst. 1 s. ř. s. o tzv. delegaci nutné. Nejvyšší správní soud se tedy podrobněji zabýval pouze otázkou použití § 9 odst. 2 s. ř. s., dle něhož platí, že „Nejvyšší správní soud může věc přikázat ji-

nému než místně příslušnému krajskému soudu, je-li to pro rychlost nebo hospodárnost řízení nebo z jiného důležitého důvodu vhodně“.

[4] Tato tzv. delegace vhodná představuje průlom do zásady zákonného soudce, vyjádřené v čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod tak, že nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci, přičemž příslušnost soudu a soudce stanoví zákon. Místní příslušnost soudu určená procesními předpisy je tedy základní pravidlo, které je promítnutím dělby činnosti uvnitř soudní soustavy mezi jednotlivými články tak, aby věci byly projednávány tam, kde jsou nejlepší předpoklady pro jejich náležité projednání a rozhodnutí.

[5] V otázce tzv. delegace vhodné již existuje ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu. Rozšířený senát se k tomuto institutu vyjádřil v usnesení ze dne 22. 4. 2004, čj. Nad 138/2003-26, č. 305/2004 Sb. NSS, taktó: *Delegace vhodná je výjimkou ze zásady trvání místní příslušnosti a z ústavní zásady zákonného soudu a soudce, a proto k ní lze přistoupit pouze v těch ojedinělých případech, v nichž by projednání věci jiným než místně příslušným krajským soudem znamenalo z komplexního pohledu hospodárnější, rychlejší či po skutkové stránce spolehlivější a důkladnější posouzení věci.*

[6] Obdobný názor na věc již opakovaně zaujal Ústavní soud, např. v nálezu ze dne 2. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 938/10, č. 218/2010 Sb. ÚS: „[Z]ásada zákonného soudce představuje jednu ze základních záruk nezávislého a nestranného soudního rozhodování v právním státě a podmínku řádného výkonu té části veřejné moci, která byla soudům ústavně svěřena. Dodržení obecných zákonných podmínek určení příslušnosti soudu je zárukou toho, že nedojde k libovolnému určování příslušnosti soudu, jehož cílem by mohlo být ovlivnění výsledku soudního rozhodování. Předpokladem přikázání věci z důvodu vhodnosti podle § 12 odst. 2 o. s. ř. je, aby pro takové rozhodnutí byly splněny podmínky v tomto ustanovení uvedené. Jak již Ústavní soud uvedl ve svých (citovaných) rozhodnutích, lze souhlasit s tím, že předpo-

*kladem uvedeného postupu je (typicky) existence okolností, jež umožňují hospodárnější a rychlejší projednání věci, či po skutkové stránce spolehlivější a důkladnější projednání věci jiným, než podle zákona příslušným soudem (nálezn Ústavního soudu ze dne 7. 10. 1996 sp. zn. IV. ÚS 222/96, [č. 97/96 Sb. ÚS]). Na straně druhé Ústavní soud zdůrazňuje, že přitom je však třeba mít na zřeteli, že obecná místní příslušnost soudu, který má věc projednat, je zásadou základní a případná delegace příslušnosti jinému soudu je toliko výjimkou z této zásady, kterou je třeba vykládat restriktivně (nálezn Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2001 sp. zn. I. ÚS 144/2000, [č. 172/01 Sb. ÚS])“.*

[7] Z výše uvedeného plyne, že delegace vhodná je pouhou výjimkou ze zásady trvání místní příslušnosti a z ústavní zásady zákonného soudu a soudce, a proto k ní lze přistoupit jen v ojedinělých a odůvodněných případech. Podmínky pro delegaci vhodnou je tedy nutno interpretovat restriktivně a výjimku z pravidla lze připustit pouze tehdy, je-li to z komplexního pohledu hospodárnější, rychlejší či spolehlivější pro náležitě posouzení věci. Jinými slovy, k základnímu důvodu musí přistoupit další důvody a naléhavé zájmy, které výjimečně a zcela ojediněle převáží ústavní zásadu zákonného soudce a soudu.

[8] Nejvyšší správní soud dospěl v nyní posuzované věci k závěru, že podmínky pro uplatnění institutu delegace vhodné splněny nebyly. Krajský soud odůvodnil svůj návrh na přikázání tím, že v prvním stupni rozhodoval „převážně“ Finanční úřad pro Prahu 1. Pouhá skutečnost, že dvě ze tří rozhodnutí správního orgánu prvního stupně byla vydána správním orgánem se sídlem v obvodu městského soudu, však bez dalšího nijak neodůvodňuje předpoklad, že řízení u tohoto soudu bude hospodárnější, rychlejší nebo spolehlivější, a tak ani nepředstavuje relevantní důvod pro uplatnění institutu delegace vhodné. V nyní posuzované věci se jedná o přezkum jediného napadeného rozhodnutí, přičemž dle vyjádření krajského soudu mají všechna rozhodnutí správního orgánu prvního stupně stejný skutkový a právní základ, pouze se týkají různých

zdaňovacích období. Prikázáním věci městskému soudu by tak z pohledu shora nastíněných kritérií pro delegaci vhodnou došlo pouze ke zlepšení dostupnosti soudního řízení pro žalobkyni, jež má sídlo v Praze, ona sama však k návrhu na přikázání věci k městskému soudu uvedla, že pro ně nevidí důvod. Pro úplnost lze konstatovat, že zákon č. 303/2011 Sb., který modifikoval pravidlo pro určení místní příslušnosti soudů uvedené v § 7 odst. 2 s. ř. s. tak, že pro určení místní příslušnosti je rozhodné sídlo správního orgánu, který ve věci vydal rozhodnutí v prvním stupni, nabyl účinnosti teprve k datu 1. 1. 2012. Hlavním důvodem pro tuto novelizaci soudního řádu správního bylo přispět ke zrychlení soudního řízení správního rovnoměrnějším rozložením nápadu agend na všechny krajské soudy. Přímou souvislost mezi rychlostí či hospodárností řízení a sídlem správního orgánu prvního stupně tak nelze najít. Pro návrh krajského soudu na přikázání věci městskému soudu tak neexistuje žádný zákonem předvídaný důvod.

[9] Nejvyšší správní soud považuje za potřebné poukázat na znění § 9 odst. 2 s. ř. s., podle něhož může Nejvyšší správní soud přikázat věc **jinému** než místně příslušnému krajskému soudu. Městský soud přitom k vyřízení nyní posuzované věci místně příslušný nepochybně je, neboť dvě ze tří rozhodnutí v prvním stupni vydal Finanční úřad pro Prahu 1. Z právě uvedeného je zjevné, že k přezkoumání napadeného rozhodnutí jsou místně příslušné oba soudy. Nastala tedy situace, kdy u dvou soudů byla s totožnými účastníky zahájena řízení o přezkumu téhož správního rozhodnutí. Občanský soudní řád, přiměřeně použitelný na základě § 64 s. ř. s., obsahuje v § 11 odst. 2 pravidlo, podle něhož „[j]e-li místně příslušných několik soudů, může se řízení konat u kteréhokoliv z nich“. To znamená, že v posuzovaném případě postačovalo podat správní žalobu i jen u jednoho z příslušných soudů, a to dle volby žalobce.

[10] Podle § 32 části věty před středníkem s. ř. s. je řízení zahájeno dnem, kdy návrh došel soudu. Nejvyšší správní soud připomíná, že i v řízení před správními soudy platí

jedna ze základních procesních zásad, podle níž nelze projednávat jednu věc ve dvojitě řízení (překážka litispendence). Zároveň platí, že totožnost věci v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu je dána totožností účastníků řízení a napadeného rozhodnutí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2011, čj. 2 As 63/2011-60). V nyní posuzované věci je tak z okolností popsaných krajským soudem patrné, že buď u tohoto soudu, nebo u městského soudu (u toho z nich, jemuž žaloba došla později; srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2004, čj. 4 Azs 189/2004-89, č. 381/2004 Sb. NSS) nastala překážka věci zahájené, jež je neodstranitelným nedostatkem podmínek řízení, připouštějící pouze řešení předvídané v § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[11] Závěrem lze dodat, že v souvislosti s rozhodováním o tomto návrhu na delegaci není namístě jakkoli hodnotit správnost či vhodnost postupu žalovaného, který jediným

rozhodnutím přezkoumal více rozhodnutí různých správních orgánů prvního stupně (kde navíc za žalobkyni jednali různí zástupci). Nejvyšší správní soud je však přesvědčen, že je za této situace nanejvýš vhodné podrobit rozhodnutí žalovaného soudnímu přezkumu u jediného soudu, aby se předešlo diskrepancím. Proto neuvažoval o tom, že by snad bylo možné z procesních důvodů nahlížet na rozhodnutí žalovaného materiálně jako na tři různá rozhodnutí, což by umožnilo jak předkládajícímu, tak i druhému dotčenému soudu učinit „standardní“ procesní kroky (postoupit návrh v části, kde pro vyřízení není místně příslušný, soudu místně příslušnému), jež by však vedly k rozštěpení přezkumného řízení. Náprava by pak opět vedla v druhém sledu přes delegaci vhodnou k opětovnému přiblížení věci tak, aby se případ dostal do rukou jediného rozhodujícího senátu. Takový postup sice zřejmě není teoreticky vyloučen, ale podle mínění zdejšího soudu postrádá prvek efektivnosti, a tím i kýžené opodstatnění.

## 3123

### Řízení před soudem: odkladný účinek žaloby

k § 73 odst. 2 a odst. 5 soudního řádu správního ve znění zákona č. 303/2011 Sb.

**V situaci, kdy důvod pro přiznání odkladného účinku (tvrzená nepřiměřená újma na právech žalobce) plyne výhradně jen z určité oddělitelné části žalobou napadeného rozhodnutí, lze s ohledem na zásadu zdrženlivosti a na potřebu vyvážení práv osob dotčených vydáním napadeného rozhodnutí přistoupit k přiznání odkladného účinku žaloby (§ 73 odst. 2 s. ř. s.) jen ve vztahu k této dílčí části napadeného rozhodnutí. Zjistí-li soud takové důvody dodatečně, může obdobně omezit účinky již přiznaného odkladného účinku žaloby postupem podle § 73 odst. 5 s. ř. s.**

(Podle usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 12. 5. 2014, čj. 45 A 35/2013-58)

**Věc:** Občanské sdružení za úpravu projektu a následné stavby silnic II. třídy Fialka-Unhošť–Rudná proti Krajskému úřadu Středočeského kraje, za účasti 1) akciové společnosti Beneze, 2) akciové společnosti Civilizace a 3) Stanislava K., o odkladný účinek žaloby.

Stavební úřad Městského úřadu Unhošť (dále jen „stavební úřad“) dne 5. 12. 2012 vydal územní rozhodnutí o umístění stavby areálu výrobních služeb a sídla společnosti DKG Hostivice s. r. o. (dále jen „stavba“) na pozemcích v katastrálním území Unhošť.

Žalobce podal proti uvedenému rozhodnutí odvolání, které žalovaný dne 11. 3. 2013 zamítl.

Žalobce podal žalobu u Krajského soudu v Praze, kterou doprovodil návrhem na přiznání odkladného účinku, jemuž krajský

soud usnesením ze dne 17. 6. 2013, čj. 45 A 35/2013-30, vyhověl. Žalobce konkrétně namítl, že povolením a následným zahájením nebo dokonce provedením stavby by vznikla nevratná újma v podobě dotčení zájmů, jež podle svých stanov hájí. Žalobce zdůraznil, že by došlo zejména k narušení krajinného rázu a zhoršení stávající zátěže životního prostředí, která je v případě hluku již v současnosti nadlimitní. Krajský soud dospěl k závěru, že pokud nepřízná odkladný účinek žalobě podané proti územnímu rozhodnutí, může dojít k vydání stavebního povolení a naplnění hypotézy § 94 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006. Eventuální úspěch žalobce v řízení o žalobě proti územnímu rozhodnutí tak může být ve výsledku bezcenný, neboť po vydání stavebního povolení již eventuálně neúspěšný žalovaný přistoupí pouze k zastavení územního řízení právě s odkazem na změnu skutkových okolností v podobě již vydaného povolení stavby a na § 94 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006. Nepoměrně větší újmu zde krajský soud shledal (vedle hrozícího dalšího zvýšení hlukové zátěže území, v němž mají být dle žalobce hlukové limity již nyní přesahovány) právě v hrozící ztrátě možnosti reálného uplatnění práv a zájmů v územním řízení.

Dne 11. 4. 2014 krajský soud obdržel společný návrh osob zúčastněných na řízení, které požadovaly zrušení výše uvedeného usnesení čj. 45 A 35/2013-30, jímž byl podané žalobě přiznán odkladný účinek. Osoby zúčastněné na řízení uvedly, že napadeným územním rozhodnutím bylo povoleno umístění stavby, která zahrnovala výrobní haly, administrativní budovy, inženýrské sítě a komunikace. Obavy žalobce z nevratného narušení krajinného rázu a zhoršení stávající zátěže životního prostředí přitom plynuly z výstavby výrobní haly a částečně též z výstavby administrativní a ubytovací budovy. Ostatní stavební objekty, zejména obousměrná účelová příjezdová komunikace včetně chodníku a v ní umístěné stavby kanalizace, plynovodu, vodovodu, veřejného osvětlení a sítě vysokého a nízkého napětí, podle osob zúčastněných na řízení nemohou jakkoliv narušit kra-

jiný ráz či zhoršit zátěž životního prostředí, což podle nich potvrzuje i vyjádření odboru životního prostředí Magistrátu města Kladna ze dne 1. 3. 2012, založené ve správním spise. Obousměrná účelová komunikace bude obsluhovat celou zónu vymezenou územním plánem, tj. i pozemky jiných vlastníků než společnosti DKG Hostivice, kteří jsou nemožností realizace stavby komunikace také omezení na výkonu svých práv. Totéž platí pro inženýrské sítě uložené v komunikaci.

V příloze návrhu osoby zúčastněné na řízení doložily, že jsou 3/4 vlastníky jednoho z pozemků, na němž má být umístěna účelová komunikace, a dále, že samostatně či společně vlastní celkem tři pozemky sousedící s touto pozemní komunikací.

Žalobce ve vyjádření k návrhu osob zúčastněných na řízení konstatoval, že navrhovatelé nijak nespécifikovali, v čem jejich dotčení či omezení mělo spočívat, a „realizace záměrů na jejich pozemcích“ také nebyla nijak blíže popsána. Návrh proto žalobce vnímal jako nekonkrétní a neurčitý. Žalobce dále namítl, že stavbu je nutno vnímat jako celek, a proto skutečnost, že by měly být umístěny také doplňkové či infrastrukturní stavby, které samy o sobě negativní následky nezpůsobují, nejsou relevantní. Kromě toho, v důsledku nevykonatelnosti napadeného územního rozhodnutí osobám zúčastněným na řízení nic nebrání v případě jejich nezbytnosti požádat zvláště o umístění a povolení pouze komunikací a inženýrských sítí.

Krajský soud v Praze usnesení čj. 45 A 35/2013-30, změnil tak, že žalobě přiznal odkladný účinek pouze v části napadeného rozhodnutí.

### Z odůvodnění:

Podle § 73 odst. 5 s. ř. s. může soud i bez návrhu usnesení o přiznání odkladného účinku „*usnesením zrušit, ukáže-li se v průběhu řízení, že pro přiznání odkladného účinku nebyly důvody, nebo že tyto důvody v mezidobí odpadly*“.

Usnesení o přiznání odkladného účinku je rozhodnutím dočasné povahy, které může

být kdykoliv s ohledem na nová skutková zjištění či změnu právní úpravy soudem i bez návrhu zrušeno. Může-li být usnesení o odkladném účinku zrušeno, může být tím spíše zrušeno i jen zčásti, resp. v tomto smyslu změněno.

Být standardně příznáním odkladného účinku žalobě proti správnímu rozhodnutí soud odkládá veškeré účinky žalobou napadeného rozhodnutí, nelze vyloučit situaci, kdy důvod pro přiznání odkladného účinku (tvrzená nepřiměřená újma na právech žalobce) bude plynout výhradně jen z určité oddělitelné části napadeného rozhodnutí. Taková situace může vést s ohledem na zásadu zdrženlivosti a na potřebu vyvážení práv osob dotčených vydáním napadeného rozhodnutí i k přiznání odkladného účinku žaloby jen ve vztahu k dílčí části napadeného rozhodnutí. Není tudíž důvodu, proč by krajský soud nemohl obdobně postupovat také při zjištění důvodů pro zrušení již vydaného usnesení o přiznání odkladného účinku podle § 73 odst. 5 s. ř. s., jestliže zjištěné důvody na straně žalobce dopadají pouze na část účinků tohoto usnesení.

Z výkresů projektové dokumentace krajský soud zjistil, že předmětem územního rozhodnutí byly jednak rozsáhlá budova výrobní haly a administrativní a bytovací budova včetně souvisejících areálových komunikací, parkovišť a jiných venkovních úprav nacházejících se na pozemku p. č. 668/42 (výrobní areál), a jednak příjezdová komunikace k areálu s chodníkem vedoucí po hraně pozemků p. č. 668/39, p. č. 668/40 a p. č. 668/41 zahrnující i odbočky na pozemek p. č. 668/41, dvě trafostanice a soustava vedení technických sítí pod touto příjezdovou komunikací. Pozemní komunikace o šířce 6 m (+ 2 m chodník) není doplněna žádnými hmotově rozsáhlými stavbami ani stavbami, jež by samy o sobě mohly emitovat hluk, znečištění nebo jiné imise významně zatěžující jejich okolí.

Z podané žaloby pak plyne, že žalobce rozhodnutí žalovaného napadá z důvodu tvrzeného rozporu výstavby výrobního areálu s územním plánem, nepřijatelného zatížení území hlukem emitovaným výrobním provo-

zem a jím indukovanou dopravou a přílišné změny krajinného rázu v důsledku výstavby rozsáhlé budovy výrobní haly a též administrativní a ubytovací budovy. Žalobní námitky, tudíž s vlastní účelovou komunikací nesouvisí, resp. pokud zmiňují hluk z dopravy, má jít o dopravu indukovanou právě vybudováním výrobního areálu. Samotná existence účelové komunikace v tomto směru není určující, rozhodné je, co bude na pozemcích navazujících na komunikaci vystavěno.

Za těchto okolností je tedy zřejmé, že přiznání odkladného účinku podané žalobě i ve vztahu k oddělitelné části územního rozhodnutí umístující stavbu účelové komunikace a souvisejících technických sítí může zasahovat do práv vlastníků pozemků sousedících s pozemní komunikací (resp. pod ní), aniž by to vyžadovala ochrana zájmů chráněných žalobcem. Krajský soud zde sice přitakává žalobci, že návrh osob zúčastněných na řízení je velmi neurčitý a nelze z něj konkrétně dovodit, jakým způsobem má přiznání odkladného účinku do jejich práv zasahovat. Na druhou stranu ze způsobu vedení navrhované komunikace je zřejmé, že osoby zúčastněné na řízení musely s žadatelem o územní rozhodnutí spolupracovat a výstavba komunikace nacházející se v podstatné části na jejich společném pozemku p. č. 668/36 je i jejich záměrem, jak realizovat vlastnické právo k předmětnému pozemku. Z připravené odbočky na pozemek p. č. 668/41 pak plyne, že minimálně vlastník tohoto pozemku na něm v budoucnu hodlá uskutečnit nějakou výstavbu, pro niž bude existence účelové komunikace nezbytnou podmínkou.

Z hlediska efektivnosti soudní ochrany žalobce přitom zjevně postačuje přiznání odkladného účinku pouze vůči té části územního rozhodnutí, jež umísťuje do území samotný výrobní areál včetně vnitřních areálových komunikací a dalších venkovních úprav na pozemek p. č. 668/42. Ostatně sám žalobce ve svém vyjádření připouští, že se samotným umístěním komunikace a inženýrských sítí nejsou spojeny negativní následky zmiňované v žalobě.

Proto krajský soud návrhu osob zúčastněných na řízení částečně vyhověl. Být vlastní

text návrhu požadoval zrušení usnesení přiznávajícího odkladný účinek žalobě jako celku, z jeho obsahu je zřejmé, že směřuje pouze proti části, již byl odkladný účinek přiznán *en bloc* i vůči té části územního rozhodnutí, která umísťovala stavbu pozemní komunikace a souvisejících inženýrských sítí. Z tohoto důvodu proto soud rozhodl tak, že se výše uvedené usnesení čj. 45 A 35/2013-30 mění tak, že se žalobě přiznává odkladný účinek

vůči té části napadeného rozhodnutí, jíž se umísťuje stavba na pozemku p. č. 668/42. Na zbylé pozemky dotčené umístěnou stavbou se podle zjištění krajského soudu umísťuje pouze stavba pozemní komunikace a inženýrských sítí, které nekolidují se žalobou uplatněnými žalobními body. Není tak důvodu bránit realizaci napadeného rozhodnutí v případě pozemků mimo případný budoucí výrobní areál.

## 3124

### Daň z přidané hodnoty: nárok na odpočet DPH

k § 125 až § 131 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád\*)

**I. Registrační povinnost (§ 125 až § 131 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu) je otázkou pouze evidenční, nikoliv rozhodující pro plnění povinností a uplatnění práv plátce.**

**II. Nepřiznání nároku na odpočet DPH je výjimkou ze základní zásady, kterou tento nárok představuje, proto nepřiznání nároku na odpočet odběrateli nelze opírat toliko o zjištění, že dodavatel nebyl plátcem registrovaným.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2014, čj. 8 AfS 59/2013-33)*

**Prejudikatura:** rozsudky Soudního dvora ze dne 12. 1. 2006, Optigen a další (C-354/03, C-355/03 a C-484/03, Sb. rozh., s. I-483), ze dne 6. 7. 2006, Kittel a další (C-439/04 a C-440/04, Sb. rozh., s. I-6161), ze dne 22. 12. 2010, Dankowski (C-438/09, Sb. rozh., s. I-14009) a ze dne 21. 6. 2012, Mahagében a Dávid (C-80/11 a C-142/1).

**Věc:** Robert D. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce v rádném daňovém přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období II., III. a IV. čtvrtletí 2005, leden, březen, duben, květen, listopad, prosinec 2006, únor 2007 a duben až červen 2007, uplatnil nárok na odpočet daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) z přijatých zdanitelných plnění (nakoupený materiál a pomocné práce ve stavebnictví), který prokazoval daňovými doklady vystavenými dodavatelem Karlem K.

Finanční úřad v Brandýse nad Labem – Staré Boleslavi (dále jen správce daně) po ukončení daňové kontroly dodatečnými platebními výměry ze dne 5. 8. 2008 doměřil žalobci

DPH za uvedená zdaňovací období ve výši 41 223 Kč, 55 576 Kč, 74 985 Kč, 3 193 Kč, 8 740 Kč, 23 245 Kč, 14 950 Kč, 40 485 Kč, 42 503 Kč, 4 035 Kč, 17 860 Kč, 28 055 Kč a 40 717 Kč. Důvodem doměření daně bylo zjištění, že dodavatel uvedený na daňových dokladech předložených žalobcem nebyl v době vystavení dokladů (poskytnutí služeb) plátcem DPH, neboť mu byla místně příslušným správcem daně s účinností k 15. 1. 2001 zrušena registrace k DPH. Nárok na odpočet byl proto podle správce daně uplatněn v rozporu s § 72 a § 73 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, protože plnění nebyla poskytnuta plátcem.

\*) S účinností od 1. 1. 2014 změněny zákony č. 458/2011 Sb. a č. 344/2013 Sb.



Odvolání žalobce podaná proti uvedeným dodatečným výměrům žalovaný [zde ještě Finanční ředitelství v Praze, které bylo s účinností od 1. 1. 2013 dle § 19 odst. 1 zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, zrušeno a jeho právním nástupcem se ve smyslu § 7 písm. a) citovaného zákona ve spojení s § 69 s. ř. s. stalo Odvolací finanční ředitelství se sídlem v Brně, s nímž bylo v řízení pokračováno] zamítl rozhodnutími ze dne 4. 2. 2009.

Žalobu podanou proti rozhodnutím žalovaného Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 11. 6. 2013, čj. 7 Ca 102/2009-40, zamítl.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž tvrdil (stejně jako namítal v žalobě), že s uvedeným dodavatelem spolupracoval dlouhodobě. Namítal, že závěr o nesplnění podmínek nároku na odpočet správce daně učinil i poté, co po provedených kontrolách prověřil, že k přijímání zdanitelného plnění stěžovatelem od uvedeného dodavatele skutečně docházelo a nejednalo se o fiktivní plnění, po formální stránce docházelo i k řádnému vystavování daňových dokladů a nebyly shledány nedostatky ani ve vedení účetnictví stěžovatele. Správce daně mechanicky zaujal názor, že nebyl-li dodavatel plátcem DPH (ačkoliv jím v dřívějších dobách skutečně byl a ačkoliv výše ročního obrátu u dodavatele i v rozhodných obdobích plátcovství DPH odůvodňovala), bez ohledu na povědomost stěžovatele o této skutečnosti, nebylo možno dodavatele za plátce považovat a podmínky nároku na odpočet považovat za splněné.

Před žalovaným v odvolacím řízení i v řízení o správní žalobě stěžovatel tento postup napadal pro rozpor se směrnicí Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty (dále jen „Směrnice“) a s judikaturou Soudního dvora EU, na kterou upozornil při jednání u městského soudu. Žalovaný ani soud nevezly v úvahu, že nebyly provedeny všechny důkazní návrhy stěžovatele, jimiž chtěl prokázat svá tvrzení o existenci přijatého a poskytnutého plnění, ale i o absenci svého povědomí o tom, že dodavatel není plátcem DPH. Městský soud uzavřel, že si stěžovatel

mohl v uveřejněném seznamu plátců DPH ověřit, zda byl daňový subjekt, který vystavil daňový doklad (dodavatel) v době uskutečnění zdanitelného plnění plátcem DPH, či nikoliv. Současně podle soudu nebyla spornou otázka, zda fakticky došlo k poskytnutí zdanitelného plnění, ale to, zda byly splněny podmínky pro uplatnění nároku na odpočet.

Městský soud se tak podle stěžovatele při vydání napadeného rozsudku neřídil aktuálním výkladem problematiky „*domněle zákonných*“ odpočtů DPH zastávaným Nejvyšším správním soudem, který v právně i skutkově obdobných případech nabádá k důslednějšímu prověřování dobré víry daňového subjektu při posuzování důvodnosti uplatňovaného nároku na odpočet. Napadený rozsudek není v souladu se závěry např. rozsudku NSS ze dne 27. 3. 2012, čj. 2 Afs 60/2011-94, nebo rozsudku ze dne 6. 10. 2010, čj. 9 Afs 18/2010-244.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti trval na tom, že závěr městského soudu je správný. K prvnímu citovanému judikátu uvádí, že není přílehlavý na stěžovatelův případ, neboť v citovaném sporu přijala stěžovatelka plnění od registrovaného plátce DPH a argumentace správce daně a krajského soudu spočívala ve zjištění, že skutečným dodavatelem zdanitelného plnění byla třetí osoba, konkrétně smluvní zástupce dodavatele, přičemž krajský soud vzal za východisko svého rozhodnutí skutečnost, že plná moc udělená zástupci končila se zánikem funkce jediného společníka a jednatele dodavatele. Nejvyšší správní soud se v tomto judikátu s tímto nezotožnil a nadto uvedl, že krajský soud v rozporu se spisovým materiálem uzavřel, že žalovaný zcela zásadním způsobem zpochybnil, že předložené daňové doklady byly ve smyslu § 73 odst. 1 zákona o DPH vystaveny plátcem. V nyní projednávaném případě žalovaný od počátku nerozporuje skutečnost, že objednané činnosti byly provedeny a že je provedl dodavatel (Karel K.), předmětem sporu je, zda v uvedených obdobích provedl plnění dodavatel jako plátce či neplátce. Předmětné doklady byly vystaveny neplátcem, neboť registrace k DPH byla zrušena z moci úřední od 15. 1. 2001. Stěžovatel v daném případě mohl

vědět, že jeho dodavatel není plátcem, tuto skutečnost si mohl ověřit ve veřejném registru plátců DPH, taktó nemusel činit před každým jednotlivým úkonem, stačilo by byl jen jednou. Ani druhý citovaný judikát není přílišhavý na projednávaný případ, i zde byl dodavatelem zdanitelného plnění registrovaný plátcem, pokud byla dodavateli v daném případě registrace z moci úřední zrušena, v řetězci byl nahrazen jiným dodavatelem, který se k DPH dobrovolně registroval. Stěžejní právní problém zde byl podvod na DPH v rámci řetězce dodavatelů.

Odkazuje-li stěžovatel na judikaturu Soudního dvora EU, která uvádí, že nárok na odpočet je chráněn pouze za situace, že plátcem daně o záměru zkrátit daň nevěděl a ani nemohl s přihlédnutím ke všem objektivním okolnostem vědět, má žalovaný shodně s vyjádřením v předchozím judikátu za to, že stěžovatel objektivně vědět měl a mohl, a to z důvodu veřejnosti registru plátců DPH.

Namítá-li stěžovatel, že dodavatel i nadále vykazoval obrat ve výši, při kterém by se nutně plátcem DPH opět musel stát, žalovaný mu oponuje, protože dodavatel je pro správce daně nekontaktní, nepodává daňová přiznání, na adrese pobytu nebyl nalezen, předvolání si na adrese na Slovensku nevyzvedl, ke dni 17. 8. 2005 mu zaniklo živnostenské oprávnění a v roce 2002 povolení k pobytu. Jestliže Karel K. (dodavatel) překročil obrat 1 000 000 Kč za nejbližších 12 předcházejících po sobě jdoucích kalendářních měsíců, pak nesplnil svoji registrační povinnost podle § 95 odst. 1 zákona o DPH. Podle § 94 odst. 1 téhož zákona osoba povinná k dani se stává plátcem od prvního dne třetího měsíce následujícího po měsíci, ve kterém překročila stanovený obrat. Pokud nesplní registrační povinnost, stává se plátcem dnem účinnosti registrace uvedeným na osvědčení o registraci. Podle § 98 odst. 1 téhož zákona, nesplní-li osoba povinná k dani povinnost registrovat se podle § 95 odst. 1, je povinna uhradit správci daně částku ve výši až 10 % celkových příjmů nebo výnosů za zdanitelná plnění jako náhradu za zdanitelná plnění, která uskutečnila bez daně, celková částka se počítá od data, kdy se

osoba povinná k dani měla stát plátcem až do data, kdy se stala plátcem na základě rozhodnutí správce daně. Tyto skutečnosti se týkají dodavatele Karla K. a jeho místně příslušného správce daně. Doposud tento není registrován, takže pokud by vystavoval daňové doklady, žádný odběratel by si nemohl uplatnit nárok na odpočet. Uvedenou daň by v takovém případě měl odvést sám.

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

### Z odůvodnění:

#### III.

(...) [19] Spornou právní otázkou v dané věci byla otázka, zda stěžovatel má nárok na odpočet DPH za uvedená zdaňovací období, jestliže bylo nesporně prokázáno, že dodavatel uvedený na daňových dokladech, jimiž stěžovatel tento nárok prokazoval, nebyl v době vystavení těchto dokladů registrovaným plátcem DPH. Stěžovatel se dovolává „dobré víry“ a tvrdí, že si této skutečnosti nemohl být vědom a samo toto zjištění nepostačuje k nepřiznání nároku na odpočet.

[20] Správce daně, žalovaný i městský soud vycházeli z relevantních ustanovení zákona o DPH, stanovících kdy a za jakých podmínek má plátcem nárok na odpočet daně. Podle § 72 odst. 1 zákona o DPH v rozhodném znění „[n]árok na odpočet daně má plátcem, pokud přijatá zdanitelná plnění použije pro uskutečnění své ekonomické činnosti“. Podle § 73 odst. 1 tohoto zákona pak „[p]látcem prokazuje nárok na odpočet daně daňovým dokladem, který byl vystaven plátcem“.

[21] Z uvedených ustanovení zákona o DPH dovodili, že stěžovatel mohl nárok na odpočet daně uplatnit za předpokladu, že zdanitelné plnění přijal od dodavatele uvedeného na daňových dokladech, který byl v době jejich vystavení registrovaným plátcem této daně. V posuzovaném případě přitom nebyla zpochybněna (ani v rámci daňové kontroly prověřována, dle vyjádření žalovaného) skutečnost, že zdanitelné plnění bylo dodáno dodavatelem označeným na dokladech a že je

stěžovatel použil pro uskutečnění své ekonomické činnosti. Pro žalovaného, resp. krajský soud, bylo pro neuznání uplatněného nároku na odpočet dostatečným zjištěním, že dodavatel nebyl v rozhodné době plátcem daně, protože jeho registrace byla zrušena již k 15. 1. 2001.

[22] Městský soud v odůvodnění rozsudku (stejně tak jako žalovaný) dovedl, že podle § 73 odst. 1 zákona o DPH je mj. podmínkou pro úspěšné (oprávněné) uplatnění nároku na odpočet prokázání tohoto nároku daňovým dokladem, který byl vystaven plátcem. Důkazní břemeno leží na daňovém subjektu, který nárok na odpočet uplatňuje. Stěžovatel sice předložil doklady k jednotlivým přijatým zdanitelným plněním, dodavatel na nich označený však v době jejich vystavení (ve zdaňovacích obdobích II., III. a IV. čtvrtletí 2005, leden, březen, duben, květen, listopad, prosinec 2006, únor 2007 a duben až červen 2007) nebyl plátcem daně z přidané hodnoty v rozhodné době, a proto splnění zákonné podmínky pro uplatnění nároku neprokázal, naopak její splnění bylo nezvratitelně podle žalovaného vyvráceno. Tento závěr aproboval i městský soud. Oba vycházeli z principu, že pro prokázání nároku na odpočet není dostačující, je-li předložen doklad jen formálně vykazující náležitosti daňového dokladu, je na něm uvedeno DIČ dodavatele a vyčíslena DPH, ale tyto údaje musí odpovídat faktickému stavu. Objektivně doložené zjištění, že dodavatel nebyl v rozhodné době plátcem registrovaným k DPH, považovali za bez dalšího dostatečné pro závěr, že žalobce nemá nárok na odpočet.

[23] Obranu stěžovatele, že podle § 26 zákona o DPH za správnost údajů uvedených v daňovém dokladu odpovídá plátcem, který uskutečnil zdanitelné plnění, odmítli a lze přisvědčit, že toto ustanovení nemůže samo o sobě založit úspěch stěžovatele. Ten, kdo daňový doklad vystavuje sice tuto odpovědnost má, nicméně i ten, kdo na základě tohoto dokladu hodlá následně uplatnit nárok na odpočet, si musí být vědom důkazního břemene, které jej v takovém případě stíhá,

a proto již v době, kdy k přijetí plnění dochází, musí být dostatečně obezřetný, jinak se vystavuje riziku, že důkazní břemeno neunes. Strohé odůvodnění rozsudku soudu, že skutečnost, zda dodavatel uvedený na dokladu je plátcem DPH, si stěžovatel mohl ověřit aktuálně v registru plátců, však nelze považovat za dostatečné vyvrácení námitek stěžovatele. Platný právní předpis v rozhodné době neukládal správci daně povinnost uveřejnit seznam plátců (§ 24 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků<sup>\*)</sup>), stejně od 1. 1. 2011 je správce daně oprávněn, nikoliv povinen zpřístupnit údaje v registru plátců DPH dle § 95 odst. 12 zákona o DPH. Zároveň, jak je uvedeno na webových stránkách v systému ARES, všechny informace v tomto systému mají pouze informativní charakter a nemohou být použity jako průkazný podklad pro soudní řízení, ani nemůže být požadována náhrada škody, která by vznikla jejich využitím.

[24] Stěžovatel v kasační stížnosti vytýká správci daně, že jeho postup byl „*mechanický*“ a že nepřihlédl k výsledkům kontroly, totiž, že plnění byla fakticky uskutečněna dodavatelem (nešlo o plnění fiktivní) a že po formální stránce docházelo i k řádnému vystavování dokladů. Je nutno zdůraznit, že k vystavování dokladů docházelo řádně **jen** po formální stránce, stejně tak formálně bylo v pořádku účetnictví stěžovatele, protože faktický stav byl ten, že dodavatel označený na daňových dokladech nebyl registrován jako plátcem DPH, přesto byla na dokladech tato daň uvedena. Pro přiznání nároku na odpočet DPH však dle zákonné úpravy je rozhodný stav nikoli formálně vykázaný na předmetných dokladech, nýbrž stav faktický. Samotná skutečnost, že nešlo o plnění fiktivní, by v daném případě znamenala toliko splnění jedné z dílčích podmínek uznání nároku na odpočet. Podmínky stanovené zákonem o DPH pro uplatnění nároku však musí být plněny všechny současně (kumulativně). Jednou z nich dle textu § 73 odst. 1 zákona o DPH je, že plnění bylo poskytnuto plátcem. Stále však tím není vyvrácena námitka stěžovatele, že si

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 1. 2009 nahrazen daňovým řádem.

nebyl a nemohl být vědom, že dodavatel není registrován jako plátcе a že vystavený doklad jen formálně odpovídá daňovému dokladu, požadovanému zákonem o DPH k uplatnění nároku na odpočet.

[25] Městský soud se sice neopomenul vypořádat s tvrzením žalobce, že byly jeho návrhy na provedení svědeckých výslechů p. D., p. S. a p. M. „zamítnuty“; toto tvrzení vyvrátil přímým odkazem na protokoly o výslechu žalobcem navržených svědků, provedených dne 10. 9. 2008 správcem daně za účasti stěžovatele, s tím, že jimi stěžovatel prokazoval toliko faktické uskutečnění plnění uvedeným dodavatelem.

[26] Argumentaci uvedenou stěžovatelem v žalobě, že postup správce daně, potažmo žalovaného nebyl v souladu se Směrnicí a judikaturou Nejvyššího správního soudu, neshledal městský soud důvodnou. K ní toliko uvedl, že článek 167 Směrnice, jehož se stěžovatel dovolával, upravuje okamžik vzniku nároku na odpočet daně a je transponován do § 72 odst. 1 zákona o DPH. Články 168 a 169 Směrnice jsou transponovány do § 72 zákona o DPH a městský soud zdůraznil, že uvedené články se netýkají podmínek pro prokázání nároku na odpočet daně daňovým dokladem, který byl vystaven plátcem a byl řádně zaúčtován, a dále zdůraznil, že obsah § 73 odst. 1 zákona o DPH, podle kterého bylo rozhodováno o doměření daně z přidané hodnoty, odpovídá článku 178 Směrnice.

[27] K námitkám uplatněným při ústním jednání dne 11. 6. 2013, které se týkaly postavení dodavatele jako osoby povinné k dani vzhledem k dosahovaným obrátům, jak vyplývají z výsledku kontroly, a tedy naplnění podmínek pro postavení dodavatele jako plátcе daně, městský soud nepřihlédl, neboť podle něho byly vzneseny po uplynutí lhůty, ve které lze žalobní body rozšiřovat (§ 71 odst. 2 s. ř. s.).

[28] Nejvyšší správní soud předně přisvědčil stěžovateli, že se městský soud nevypořádal zákonným způsobem s jeho námitkou rozporující postup žalovaného potažmo správce daně se Směrnicí. Při ústním jednání

s odkazem na důvody vymezené v žalobě se stěžovatel dovolával uvedené Směrnice a rozsudku Soudního dvora ze dne 22. 12. 2010, *Dankowski*, C-438/09, Sb. rozh., s. I-14009, tvrdil, že v něm s odkazem na články 178 a 226 Směrnice soud konstatoval, že osoba povinná k dani má nárok na odpočet, jestliže při splnění všech zákonných podmínek přijala plnění od osoby povinné k dani i v případě, že tato osoba povinná k dani není registrována a že Soudní dvůr rovněž konstatoval, že vnitrostátní předpis nesmí bránit uplatnění nároku na odpočet, je-li plnění poskytnuto osobou povinnou k dani, která není registrována.

[29] Městský soud v rozporu s § 71 odst. 2 s. ř. s. odmítl toto tvrzení pro opožděnost, ačkoliv nešlo o další novou námitku, ale toliko o argumentaci právní podporující důvodnost námitky již v žalobě uplatněné a zasahující podstatu nastoleného sporu.

[30] V uvedeném rozsudku Soudní dvůr uvedl: „1) Článek 18 odst. 1 písm. a) a čl. 22 odst. 3 písm. b) šesté směrnice Rady 77/388/EHS o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obrátu – Společný systém daně z přidané hodnoty: jednotný základ daně, ve znění směrnice Rady 2006/18/ES, kterou se mění směrnice 77/388/EHS, pokud jde o snížené sazby daně z přidané hodnoty, musí být vykládány v tom smyslu, že osoba povinná k dani má nárok na odpočet DPH odvedené za služby poskytnuté jinou osobou povinnou k dani, která není registrována k DPH, pokud příslušné faktury obsahují veškeré údaje požadované uvedeným čl. 22 odst. 3 písm. b), především pak údaje, které jsou nezbytné k identifikaci osoby, která uvedené faktury vystavila, a povahy poskytovaných služeb. 2) Článek 17 odst. 6 citované šesté směrnice, ve znění citované směrnice 2006/18/ES, musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátním právním předpisům, které vylučují nárok na odpočet daně z přidané hodnoty zaplacené osobou povinnou k dani jiné osobě povinné k dani, která je poskytovatelem služeb, v případě, že posledně uvedená není pro účely této daně registrována.“

[31] Protože nepřiznání nároku na odpočet DPH je výjimkou ze základní zásady, kterou tento nárok představuje, nemohl městský soud, potažmo žalovaný ustát na tom, že samotná skutečnost, že dodavatel není plátcem registrovaným k DPH, postačuje pro odmítnutí uplatněného nároku.

[32] Nejvyšší správní soud za nikoli nerozhodný považuje vývoj právní úpravy institutu registrace plátce DPH (resp. institutu náhrady). Zákon č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty<sup>\*)</sup>, za rozhodující den pro registraci k DPH považoval den, kdy došlo k překročení obratu pro povinnou registraci. Překročila-li osoba povinná k dani stanovený obrat a nepodala přihlášku k registraci v zákonem stanoveném termínu, zaregistroval ji správce daně následně zpětně k datu, ke kterému se ze zákona stala plátcem daně. Takový plátcem byl pak povinen dodatečně vypořádat svoji daňovou povinnost za zdaňovací období, po která nebyla DPH uplatněna, a to na základě jím následně předložených přiznání k DPH. Zákon o dani z přidané hodnoty účinný k 1. 5. 2004 tento systém opustil a vznik plátcovství navázal na den, který uvede správce daně na osvědčení o registraci. Za období, kdy daná osoba měla být plátcem a jí usku- tečněná plnění měla podléhat DPH, již nebylo možno daňovou povinnost zpětně vyměřit, a na místo toho byla zavedena náhrada dle § 98 uvedeného zákona. Zákonem č. 47/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů, k 1. 4. 2011 byl zaveden v § 98 místo 10% náhrady pojem náhradní stanovení daně při nesplnění registrační povinnosti a za období, po které měl být daňový subjekt registrován k DPH, stanovil správce daně daň náhradním způsobem bez omezení, a to ze základu daně – souhrnu úplat za usku- tečněná zdanitelná plnění za období, kdy se osoba povinná k dani měla stát plátcem podle zákonné registrační povinnosti. Správce daně nebyl oprávněn přihlídnout k možným odpočtům daně vztahujícím se k daným plněním za toto období. Zákonem č. 502/2012 Sb.,

kterým se mění zákon č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, byl s účinností k 1. 1. 2013 institut náhrady zrušen s tím, že osoba povinná k dani, která dosáhla stanoveného obratu, se opětovně stává plátcem ze zákona ve stanovený den, a nikoli až v okamžiku, kdy ji správce daně zaregistruje.

[33] Důvodová zpráva k návratu k původní právní úpravě (platné do 1. 5. 2004) uvádí: *„Jedná se o zjednodušení a větší přehlednost stávajícího systému ‚plátcovství‘, které bylo doposud v případě překročení obratu založeno a vázáno pouze na podmínku registrace osoby povinné k dani. Z tohoto důvodu je nově stanovení registrační povinnosti v souladu s návazností na daňový řád podle § 125–131 daňového řádu a s předmětnou judikaturou ESD (např. C-438/09 Dankowski) otázkou pouze evidenci, nikoliv rozhodující pro plnění povinnosti a uplatnění práv plátce“* (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 1. 2014, čj. 9 Afs 35/2013-21).

[34] Je tak zřejmé, že žalovaný sice v daném případě správně vycházel z právní úpravy pojmu „plátcem“ v rozhodné době (2005–2007) v české právní úpravě a za plátce považoval toliko plátce registrovaného, nicméně tato národní úprava registrace plátce nebyla v souladu se Směrnicí a nepřiznání nároku na odpočet nemohl žalovaný (ani městský soud) opírat toliko o zjištění, že dodavatel nebyl plátcem registrovaným.

[35] I když v dané věci nevyvstalo podezření z účasti stěžovatele v tzv. kolotočovém podvodu (tzv. *carousel fraud*), který se týká řady po sobě jdoucích činností, které vykonává několik subjektů v řetězci dodávek, a společný evropský systém DPH je charakterizován tím, že DPH podléhá každé plnění v rámci řetězce dodávek, i v tomto případě platí, že každé plnění musí být zohledněno samo o sobě a musí být posouzeno objektivně a jako takové, a je třeba chránit dobrou víru nevinného účastníka obchodního vztahu, který nemusí vědět o podvodném jednání.

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

Soudní dvůr EU vyslovil, že „[n]árok osoby povinné k dani, která uskutečnila plnění, na odpočet daně z přidané hodnoty odvedené na vstupu není dotčen okolností, že v řetězci dodávek, v němž byla tato plnění uskutečněna, je jiné plnění, které předchází nebo následuje po plnění uskutečněném touto osobou povinnou k dani, zasazeno podvodem s daní z přidané hodnoty, aniž by to sama posledně uvedená věděla nebo mohla vědět“ (viz právní závěr rozsudku Soudního dvora ze dne 12. 1. 2006, *Optigen a další*, C-354/03, C-355/03 a C-484/03, Sb. rozh., s. I-483; srov. též rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 7. 2006, *Kittel a další*, C-439/04 a C-440/04, Sb. rozh., s. I-6161, nebo rozsudek ze dne 21. 6. 2012, *Mahagében a Dávid*, C-80/11 a C-142/11).

[36] Výklad Soudního dvora je následován Nejvyšším správním soudem, a jak stěžovatel poukazoval, plátce daně má nárok na odpočet DPH z přijatých zdanitelných plnění i v případě, že jiná transakce, předcházející či následující v řetězci obchodních vztahů, byla uskutečněna se záměrem zkrácení daňové povinnosti, ovšem pouze za podmínky, že plátce daně o takovém záměru nevěděl a nemohl vědět (srov. např. rozsudek NSS ze dne 27. 7. 2007, čj. 5 Afs 129/2006-142; srov. přehledně rozsudek ze dne 30. 4. 2008, čj. 1 Afs 15/2008-100, ve věci *Ondřejovická strojírna*). Je proto na žalovaném, aby dostatečně prokázal objektivní okolnosti umožňující učinit závěr, že stěžovatel věděl nebo musel vědět, že plnění uplatňované k odůvodnění nároku na odpočet bylo součástí podvodu

spáchaného dodavatelem či jiným subjektem operujícím v dodavatelském řetězci na vstupu (viz shora citovaný rozsudek ve věci *Mahagében a Dávid*, bod 49).

[37] V daném případě dokazování prováděné žalovaným k posouzení toho, zda stěžovatel o daňovém podvodu věděl, či alespoň vědět měl a mohl, nesměřovalo, resp. žalovaný v rozhodnutí, potažmo pak ani soud, se o takové závěry neopírá (vyjma dílčího vyjádření ke kasační stížnosti). S obranou stěžovatele, že disponoval dodavatelem předloženým Osvědčením o registraci plátce (ve spise doložené z roku 1996, popř. živnostenským oprávněním), časovou souslednost a jiné okolnosti žalovaný nezkoumal, v tomto směru nehodnotil ani svědecké výpovědi slyšených svědků, neboť svůj závěr opřel toliko o posouzení shora uvedené právní otázky „plátcovství“.

[38] Dobrou víru či naopak povědomost o účasti na daňovém podvodu nelze určit jen na základě podkladů, které má k dispozici stěžovatel a které předkládá žalovanému. Naopak, posuzování vědomosti o účasti na daňovém podvodu je otázkou kontextuální. Pro doložení nedostatku dobré víry stěžovatele je třeba brát v potaz veškeré relevantní skutečnosti, v daném případě pak vzhledem k tomu, že nejde o „kolotočový podvod“, vyhodnocení možné vědomosti či nevědomosti stěžovatele patrně nebude natolik spleťité. Učinit závěr v tomto směru jako první však Nejvyššímu správnímu soudu nepřisluší.

## 3125

### Hospodářská soutěž: rozhodování o pokutě; pojem „poslední ukončené účetní období“

k § 22 odst. 2 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. a č. 361/2005 Sb.<sup>\*)</sup> (v textu jen „ZOHS“)

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 9. 2009 bylo uvedené ustanovení změněno zákonem č. 155/2009 Sb. a s účinností od 1. 12. 2012 zákonem č. 360/2012 Sb.

Pojem „poslední ukončené účetní období“ stanovený v § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném do 31. 8. 2009, se při rozhodování o pokutě i v řízení o rozkladu vztahuje k období, které bezprostředně předcházelo době vydání rozhodnutí správního orgánu prvního stupně.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2014, čj. 7 Afs 57/2011-1234)

**Prejudikatura:** č. 329/2004 Sb. NSS, č. 1786/2009 Sb. NSS a č. 2092/2010 Sb. NSS; rozsudek Tribunálu ze dne 12. 7. 2012, Fuji Electric proti Komisi (T-132/07, Sb. rozh., s. II-04091), rozsudky Soudního dvora ze dne 7. 6. 2007, Britannia Alloys & Chemicals Ltd proti Komisi (C-76/06 P, Sb. rozh., s. I-4405), ze dne 15. 10. 2002, Limburgse Vinyl a další proti Komisi (ve spojených věcech C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P, C-252/99 P a C 254/99 P) a ze dne 15. 5. 2014, 1. garantovaná a. s. proti Komisi (C-90/13 P).

**Věc:** Akciová společnost České dráhy proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný rozhodnutím v prvním stupni ze dne 14. 7. 2008 uložil žalobkyni pokutu ve výši 270 000 000 Kč za porušení zákazu zneužití dominantního postavení dle § 11 odst. 1 písm. c) ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009, a současně zákazu uvedeného v čl. 82 písm. c) Smlouvy o založení ES, neboť zneužití dominantního postavení mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy.

Podle žalovaného žalobkyně tím, že v období od 1. 1. 2003 do 30. 11. 2007 uplatňovala bez objektivně ospravedlnitelných důvodů vůči svým odběratelům rozdílné ceny za služby železniční nákladní dopravy u přeprav se srovnatelnými kalkulačními parametry ovlivňujícími výši nákladů na tyto služby a v cenách služeb železniční nákladní dopravy rozdílné výše marží, znevýhodňovala některé své odběratele železniční nákladní dopravy, a ztížila možnost uplatnění ostatním železničním nákladním dopravcům na trhu, a tím zneužila své dominantní postavení na trhu železniční nákladní dopravy substrátů přepravovaných ve velkých objemech na území České republiky. Svě dominantní postavení na trhu dále zneužila tím, že v období od 1. 1. 2005 do 30. 11. 2007 uplatňovala bez objektivně ospravedlnitelných důvodů vůči svým odběratelům rozdílné podmínky pro poskytnutí tzv. levelových cen za služby železniční nákladní dopravy (rozdílné výše objemu přepravovaného zboží nutné pro dosažení množstevní slevy a rozdílné výše slev při do-

sažení stanoveného objemu přepravovaného zboží). A nakonec tím, že v době od 1. 1. 2006 do 16. 9. 2007 společnosti SPEDIT-TRANS, a. s., a v době od 1. 1. 2006 do 30. 11. 2007 společnosti ŠPED-TRANS Levice, a. s., znemožnila bez objektivně ospravedlnitelných důvodů uzavírat smlouvy o zákaznickém tarifu, a získat tak slevu z veřejného ceníku – tarifů vozových zásilek; a v době od 1. 1. 2006 do 16. 9. 2007 společnosti SPEDIT-TRANS a v době od 1. 1. 2006 do 30. 11. 2007 společnosti ŠPED-TRANS Levice bez objektivně ospravedlnitelných důvodů stanovila povinnost skládat 100% zálohy na jí poskytnuté služby železniční nákladní dopravy; a tím, že dopisy ze dne 5. 1. 2006 bez objektivně ospravedlnitelných důvodů vypověděla společnosti SPEDIT-TRANS Smlouvu o centrálním zúčtování přepravného ze dne 20. 12. 2004 a společnosti ŠPED-TRANS Levice Smlouvu o centrálním zúčtování přepravného ze dne 31. 12. 2004, jejichž platnost skončila dne 28. 2. 2006, znevýhodnila tyto společnosti oproti ostatním svým odběratelům železniční nákladní dopravy a omezila spotřebitele železniční nákladní dopravy ve výběru dodavatelů.

Proti rozhodnutí I. stupně podala žalobkyně rozklad. Předseda žalovaného svým rozhodnutím ze dne 6. 5. 2009 uloženu pokutu snížil na částku 254 000 000 Kč.

Proti rozhodnutí předsedy žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu

v Brně. Mimo jiné namítala, že žalovaný nesprávně použil kritéria pro určení výše pokuty, v rozporu s principem legitimního očekávání neaplikoval své vlastní zásady pro určování pokuty, vycházel z obrátu časově i věcně nesprávného a porušil princip proporcionality a princip rovného zacházení.

Krajský soud žalobu zamítl. K otázce správnosti věcného i časového určení relevantního obrátu krajský soud uvedl, že posledním ukončeným účetním obdobím se ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS rozumí ukončené účetní období předcházející vydání rozhodnutí I. stupně.

Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. V ní mimo jiné namítala, že správní orgán pochybil při určení rozhodné výše obrátu ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS. Podle stěžovatelky měl správní orgán v souladu s citovaným ustanovením vycházet při stanovení výše pokuty z posledního ukončeného účetního období před vydáním napadeného rozhodnutí, tj. z roku 2008, a nikoliv z posledního ukončeného účetního období před vydáním rozhodnutí I. stupně, tj. z roku 2007. Sedmý senát Nejvyššího správního soudu, kterému věc připadla, postoupil usnesením ze dne 19. 12. 2013, čj. 7 Afs 157/2011-1174, věc v souladu s § 17 odst. 1 s. ř. s k rozhodnutí rozšířenému senátu. V usnesení o postoupení identifikoval jako spornou otázku posledního účetního období při stanovení pokuty.

Sedmý senát při předběžném hodnocení závěrů vyslovených krajským soudem dospěl k odlišnému právnímu názoru, než jaký byl vysloven v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2012, čj. 5 Afs 7/2011-619, v otázce výkladu, ze kterého posledního účetního období má správní orgán vycházet při ukládání pokuty.

Výklad pojmu „poslední ukončené účetní období“ dle § 22 odst. 2 ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009 je sporný v tom smyslu, zda se v případě, že správní orgán I. stupně rozhoduje v jednom kalendářním roce a o rozkladu rozhoduje správní orgán v jiném kalendářním roce, bude při stanovení výše

pokuty vycházet z výše čistého obrátu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období předcházející rozhodnutí I. stupně, nebo rozhodnutí rozkladového. I když je v dané věci aplikována právní úprava účinná do 31. 8. 2009, otázka posouzení, ze kterého posledního ukončeného účetního období se při stanovení výše pokuty vychází, je-li sankce ukládána za použití výše čistého obrátu dosaženého soutěžitelem, je aktuální i po novelizaci ZOHS zákonem č. 155/2009 Sb., protože pojem „poslední ukončené účetní období“ používá zákonodárce v textu zákona i nadále beze změny. Jak podle § 22 odst. 2 ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009, tak podle § 22a odst. 2 ZOHS ve znění účinném od 1. 9. 2009 lze uložit pokutu v procentuální výši z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončené účetní období.

V rozsudku čj. 5 Afs 7/2011-619 Nejvyšší správní soud vyslovil názor, že pojem „poslední ukončené účetní období“, resp. „poslední ukončený kalendářní rok“, je třeba vztáhnout k době rozhodování o uložení pokuty, což znamená, že „je třeba při ukládání pokuty přihlížet k čistému obrátu dosaženému za poslední ukončený kalendářní rok, respektive k čistému obrátu dosaženému za poslední ukončené účetní období soutěžitele, před uložením pokuty, tedy před vydáním rozhodnutí o uložení pokuty. To platí jak pro správní orgán I. stupně, tak pro správní orgán rozhodující o rozkladu účastníka řízení proti rozhodnutí I. stupně, pokud rozhoduje v době, pro niž je rozhodující jiné období ve smyslu výše uvedeném.“ Soud v tomto rozhodnutí zdůraznil, že „[j]iž správní orgán I. stupně pokutu svým rozhodnutím ukládá, přičemž jeho rozhodnutí se může stát pravomocným a vykonatelným, nebo může být napadeno v daném případě rozkladem, o němž rozhodne příslušný orgán. Teprve materiální právní mocí rozhodnutí o uložení pokuty je dotčena právní sféra toho, kdo má pokutu platit, neboť tímto okamžikem vznikne povinnost rozhodnutí se podrobit.“ Soud dále uvedl: „Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 20. 4. 2010, čj. 1 As 9/2008-133, č. 2092/2010



Sb. NSS, *judikoval, že správní orgán při ukládání pokuty by měl hodnotit osobní a majetkové poměry pachatele správního deliktu ke dni svého rozhodování, nikoliv k okamžiku spáchání deliktu. Citovaný § 22 odst. 2 [ZOHS] chápe zdejší soud tak, že Úřad může uložit pokutu nejvýše do 10 % z čistého obratu soutěžitele dosaženého ve stanoveném období, což znamená, že uložená pokuta by neměla tuto hranici překročit. Jde o to, aby uložená pokuta nebyla pro toho, komu je uložena, likvidační. Aby se tak nestalo, musí ten, kdo pokutu ukládá, tedy ten, kdo o ní rozhoduje, v době svého rozhodování znát aktuální hospodářskou situaci (ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS) toho, komu pokutu ukládá.“*

De Nejvyššího správního soudu krajský soud v tehdy posuzované věci „[d]ospěl také k závěru, že postup správního orgánu v dané věci byl správný. Krajský soud tak nepřihlížel k tomu, že první rozhodnutí I. stupně o pokutách ze dne 19. 3. 2004 bylo zrušeno žalovaným rozhodnutím ze dne 11. 5. 2005 a že správní orgán I. stupně rozhodoval o pokutách znovu dne 18. 7. 2005, přičemž žalovaný o rozkladech stěžovatelů proti rozhodnutí o pokutách rozhodl 18. 8. 2006, a že v důsledku zrušení rozhodnutí žalovaného Krajským soudem v Brně rozhodoval žalovaný znovu o rozkladech stěžovatelů dne 2. 2. 2009 nyní přezkoumávaným rozhodnutím o vině i pokutách, a že správní orgán jako celek stále vycházel při rozhodování o pokutách z údajů z roku 2002. Krajský soud tedy nevyvodil důsledky z toho, že v daném případě byl pro správní orgán jako celek rozhodující rok 2002 pro zjištění čistého obratu dosaženého za poslední ukončený kalendářní rok, respektive pro zjištění čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období z důvodů žalovaným uvedených, ačkoliv správní orgán o pokutách rozhodoval několikrát v období od prvního rozhodnutí o pokutách v roce 2004 do zatím posledního rozhodnutí o pokutách v roce 2009, že výše uložených pokut se v průběhu uvedeného období měnila, že žalovaný přihlížel i k jiným skutečnostem než správní or-

gán I. stupně, a z toho důvodu jeho rozhodnutí o uložení pokut změnil (snížil jejich výši o 20 %). Závěry krajského soudu tedy nejsou správné, protože zhodnotil posouzení rozhodného období podle § 22 odst. 2 ZOHS žalovaným způsobem, který neodpovídá posouzení a postupu žalovaného vyjádřených v přezkoumávaném rozhodnutí.“

Sedmý senát ovšem došel k opačnému právnímu závěru a ztotožnil se s názorem Krajského soudu v Brně, formulovaným v nyní napadeném rozsudku, a konkrétně, že posledním ukončeným účetním obdobím se ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS rozumí ukončené účetní období předcházející vydání rozhodnutí I. stupně. Za klíčový považuje argument, že v opačném případě by došlo k porušení zásady dvojstupňovosti správního řízení. Pokud by byl akceptován právní názor pátého senátu, předseda žalovaného by *de facto* rozhodoval o výši pokuty zcela „nově“ a jeho úvaha by již ve správním řízení nepodléhala přezkumu. Jednalo by se tak o rozhodování v jediném stupni. Sám krajský soud ve svém rozsudku uvedl, že „pro výpočet čistého obratu je rozhodné období předcházející vydání rozhodnutí I. stupně. K tomuto závěru soud dospívá zejména na základě smyslu § 22 odst. 2 ZOHS. Má-li být horní hranice pokuty za porušení ZOHS odvozena z hospodářského výsledku účastníka v určitém období, je zcela logické, aby se jednalo o období, v němž se protisoutěžní jednání uskutečnilo, případně období na ně bezprostředně navazující. Jistě lze namítnout, že je možné argumentovat i opačně, a to že ukládaná pokuta má odrážet skutečné majetkové poměry delikventa, a je tedy třeba počítat horní hranici pokuty z obratu vztahujícího se k období, které předchází vydání rozhodnutí II. stupně. Splnění tohoto požadavku – aby uložená pokuta odpovídala majetkovým poměrům delikventa – však lze bezesbytku dosáhnout i v případě, že byla horní hranice pokuty stanovena podle obratu v období, které předcházelo vydání rozhodnutí I. stupně. Vymezení rozpětí sankční sazby, pro které je určení účetního období nezbytné, totiž představuje pouze základní ‚mantinely‘, ve kte-

*rych se může žalovaný při vyměrování pokuty pohybovat. Při samotném stanovení výše pokuty pak musí zohlednit všechna pro to nezbytná kritéria, mezi něž se nepochybně řadí právě i konkrétní majetková situace delikventa. Nelze přehlédnout, že úvahy žalovaného ohledně stanovení konkrétní výše sankce musí navazovat na skutková zjištění ohledně charakteru posuzovaného jednání, jeho dopadu na hospodářskou soutěž, majetkových poměrů účastníka správního řízení, přitom tato skutková zjištění musí vycházet z dokazování, u něhož lze důvodně předpokládat značnou rozsáhlou. Řízení, v němž je pokuta ukládána, je řízením sankčním, jehož materiálním výsledkem je, je-li spáchání správního deliktu prokázáno, kromě samotného deklarování spáchání správního deliktu především uložení sankce. Těžiště dokazování přitom nutně musí být součástí řízení v prvním stupni, neboť jinak by se tím popíral smysl dvojstupňovosti správního řízení – účastník správního řízení by nutně mohl automaticky ztrácet jednu jeho instanci. Řízení o rozkladu (stejně jako obecně řízení o odvolání) je ovládáno zásadou úplné revize zákonnosti rozhodnutí; jestliže ten, kdo rozhoduje o rozkladu, uzná, že ten, kdo rozhodoval v I. stupni, při rozhodování pochybil, sám zjedná nápravu (shodně Hendrych, D. a kol.: Správní právo, Obecná část, 6. vyd. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 377).“*

Dle názoru krajského soudu, pokud by v řízení ve II. stupni – za předpokladu, že by probíhalo v jiném roce, než v kterém bylo vydáno rozhodnutí I. stupně – mělo probíhat dokazování zcela nové, v němž by se znovu posuzovala majetková sféra účastníka správního řízení, pak by se podstatné skutečnosti pro závěr, jaký žalovaný ve správním řízení ohledně sankce učinil, odehrávalo až v řízení o rozkladu.

V posuzované situaci žalovaný vypočítal pokutu z obratu za rok 2007, kdy obrat převyšoval částku 36 000 000 000 Kč; v období bezprostředně předcházejícím vydání napadeného rozhodnutí se obrat žalobkyně snížil na cca 16 500 000 000 Kč. Ve vztahu k původnímu obratu dosahovala pokuta výše

cca 0,75%, a tedy se nacházela pod hranici 10% maximální možné výše pokuty, pak ani následně žalobkyní namítané snížení obratu nečiní z uložení pokuty pokutu likvidační ani nijak – slovy krajského soudu – „obecně nespravedlivou“. Jestliže však mezi rozhodným obdobím a vydáním napadeného rozhodnutí dojde k takové změně hospodářské situace, že by se pokuta jevila likvidační nebo zřetelně nespravedlivá – a její výše tedy nepřiměřená, pak je namístě změnu hospodářské situace zohlednit. S těmito závěry se ztotožnil i sedmý senát.

Sejmý senát jednak zaujal v otázce interpretace pojmu „poslední ukončené účetní období“ právní názor odlišný od názoru vysloveného pátým senátem a kromě toho došlo k nežádoucímu stavu, jmenovitě k určité otázce byly v judikatuře Nejvyššího správního soudu vysloveny rozdílné právní názory, byt s poukazem na to, že odlišný právní názor byl vysloven v návaznosti na v mezidobí vydané rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Předkládající senát takovou spornou otázku posuzuje jako další v pořadí, a proto předložil věc podle § 17 odst. 1 s. ř. s. k rozhodnutí rozšířenému senátu.

Stěžovatelka ve svém vyjádření k předložení věci rozšířenému senátu ze dne 24. 1. 2014 odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2013, čj. 5 Afs 69/2012-240, s jehož právními závěry plně souhlasí. Má za to, že teprve okamžikem právní moci napadeného správního rozhodnutí byla dotčena právní sféra stěžovatelky; za rozhodnutí o pokutě v materiálním smyslu tak lze považovat jen rozhodnutí, kterým je věc pravomocně skončena, tj. rozhodnutí předsedy žalovaného. Vzhledem k tomu je třeba posledním ukončeným obdobím pro účely § 22 odst. 2 ZOHS rozumět poslední ukončené období před vydáním konečného pravomocného rozhodnutí, jelikož jen takové lze považovat za rozhodnutí o pokutě.

Dle § 22 odst. 2 ZOHS je povinností žalovaného vycházet vždy z účetního období předcházejícího konečnému pravomocnému rozhodnutí. Tak ovšem předseda žalovaného nepostupoval, jelikož chybně vycházel z obra-

tu dosaženého v účetním období roku 2007, namísto roku 2008, a to na základě chybného právního názoru. Pokud by se za rozhodný moment, od něž se odvíjí určení relevantního účetního období, za něž se má při ukládání pokuty vycházet, považovalo již vydání rozhodnutí I. stupně, docházelo by dle stěžovatelky k absurdním důsledkům: nebylo by např. zřejmé, k jakému účetnímu období by měl potom při stanovování maximální výše pokuty žalovaný přihlížet v situaci, kdy by v určitém případě bylo vydáno více rozhodnutí I. stupně ukládajících pokutu.

Stěžovatelka odkázala i na rozhodovací praxi Soudního dvora, která zásadně vyžaduje horní limit pokuty vždy ve vztahu k poslednímu přijetí rozhodnutí Evropské komise. Pro účely § 22 odst. 2 ZOHS se proto musí posledním účetním obdobím rozumět ukončené účetní období předcházející vydání konečného pravomocného rozhodnutí ve věci. Jedině tím je dotčena právní sféra delikventa, a tím se účastníkům dostává i právní jistoty.

K porušení zásady dvojestupňovosti stěžovatelka uvedla, že jde o argument nepřipadný, poněvadž správní orgán musí vždy vycházet ze skutkového a právního stavu v době rozhodování a případně přihlídnout k tomu, pokud se v mezidobí od vydání rozhodnutí I. stupně změnilo (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 68/2008-126, č. 1786/2009 Sb. NSS).

Žalovaný ve vyjádření k předložení věci rozšířenému senátu ze dne 18. 2. 2014 k otázce pojmu „*poslední ukončené účetní období*“ pro výpočet pokuty předně uvedl, že dne 16. 12. 2013 Nejvyšší správní soud vydal rozsudek čj. 5 Afs 69/2012-240, ve kterém pátý senát revidoval své závěry ohledně výkladu sporného pojmu. Soud tímto rozhodnutím již umožnil stanovit pokutu dle správního uvážení žalovaného (srov. body [54] a [65] citovaného rozsudku), nicméně ne zcela přesně pracuje s pojmem „*likvidační pokuta*“ a jejím vztahem k zákonné desetiprocentní výši pokuty.

Žalovaný měl za to, že si sám stanovuje mechanismus výpočtu pokuty, jelikož tento výpočet zákonodárce ponechal na jeho sprá-

ním uvážení. Zpravidla tedy určuje základní částku pokuty, kterou upravuje dle závažnosti deliktu, délky jeho trvání, formy zavinění apod. Takto stanovenou pokutu žalovaný následně „*poměruje*“ s mezní výší pokuty, kterou je 10 % z čistého obrátu za poslední ukončené účetní období před vydáním rozhodnutí I. stupně. Až v dalším kroku je vždy posuzováno, zda pokuta není likvidační.

Právě maximální částka pokuty v podobě 10 % z obrátu je dle žalovaného úzce spojena s čistým obrátem za poslední ukončené účetní období, neboť se jedná o strop správního uvážení žalovaného. Oproti tomu zkoumání, zda stanovená pokuta nemá likvidační charakter, směřuje ke „*zjištění aktuální hospodářské situace delikventa*“ (srov. bod [52] výše citovaného rozsudku čj. 5 Afs 69/2012-240), což v sobě zahrnuje posouzení celkové finanční a majetkové situace delikventa a je značně širší než pouhý mechanický výpočet 10 % z čistého obrátu. Skutečnost, zda pokuta není likvidační, se tak zásadně posuzuje dle aktuální situace soutěžitele v době rozhodování o uložení pokuty. Žalovaný se jí zabývá vždy už při ukládání pokuty, a je-li odstup v rozhodování v řízení před správním orgánem II. stupně větší, pak i tento správní orgán ověřuje finanční a majetkovou situaci delikventa, jež je aktuální v době konečného rozhodování o uložení pokuty. Bylo by absurdní zjišťovat, zda pokuta není likvidační, toliko z posledního ukončeného účetního období, jež dle zákona slouží pouze k určení čistého obrátu za účelem stanovení maximální výše pokuty. Jde o zjišťování komplexnější, které není přímo závislé na výpočtu maximální výše pokuty dle § 22 odst. 2 ZOHS, nýbrž se jedná o celkové zjištění aktuálního finančního zdraví soutěžitele. Přitom se vychází nejen z jednoho předcházejícího účetního období, ale i z více účetních období, nebo může být naopak nezbytné zohlednit i situaci soutěžitele ve stejném roce, v němž je o pokutě pravomocně rozhodováno.

Žalovaný se dále domníval, že neobsahuje-li zákon ani způsob výpočtu pokuty, ani způsob určení roku relevantního pro zjištění celkového čistého obrátu, nepřísluší sou-

dům, aby do této oblasti, která je zcela v diskreci žalovaného, zasahovaly, pokud žalovaný z mezi daných mu zákonem nevybočuje a dodržuje-li i obecné zásady ukládání pokut. Žalovaný navíc postupuje podle své dlouhodobé praxe, která byla mnohokrát podrobena soudnímu přezkumu a byla soudy aprobována, přičemž výše citovaný rozsudek čj. 5 Afs 7/2011-619 představoval ojedinělé rozhodnutí, které postup žalovaného zpochybnilo.

Žalovaný v rámci svého vyjádření uvedl několik negativních dopadů, ke kterým by došlo, kdyby za rozhodné období ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS bral až období předcházející vydání posledního správního rozhodnutí ve věci: a) porušení zásady dvojinstančnosti správního řízení, b) žalovaným nezaviněná praktická nemožnost řídit se právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu po zrušení rozhodnutí žalovaného, c) pravděpodobnost průtahů ve správním řízení a případné nebezpečí zániku možnosti uložit pokutu, d) riziko manipulace s údaji ze strany soutěžitelů za účelem umělého dosažení nižšího obrátu.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že pojem „poslední ukončené účetní období“ stanovený v § 22 odst. 2 ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009 se při rozhodování o pokutě i v řízení o rozkladu vztahuje k období, které bezprostředně předcházelo době vydání rozhodnutí správního orgánu prvního stupně.

### Z odůvodnění:

#### VI.

#### Posouzení věci rozšířeným senátem

(...) [57] Dle § 22 odst. 2 ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009 žalovaný mohl „soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončené účetní období, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené v § 3 odst. 1, § 11 odst. 1 a § 18 odst. 1 nebo neplní opatření uložená podle § 7 odst. 2 nebo § 11 odst. 3 anebo podle § 18 odst. 5. Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihledne zejména k závažnosti, pří-

padnému opakování a délce trvání porušování tohoto zákona.“

[58] Předkládající senát má oproti pátému senátu za to, že pojem „poslední ukončené účetní období“ ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS se vztahuje k období předcházejícímu vydání rozhodnutí I. stupně.

[59] K ukládání pokut v rámci správního trestání existuje ustálená judikatura. Stěžovatelka zdůraznila pojem „uložit pokutu“ obsažený v § 22 odst. 2 ZOHS a odkazovala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2004, čj. 5 A 1/2001-56, č. 329/2004 Sb. NSS, v němž tento soud konstatoval, že „uložením pokuty je teprve okamžik, kdy účastníku řízení vznikne právní povinnost rozhodnutí se podrobit a pokutu zaplatit; ta nastává materiální právní mocí rozhodnutí o uložení pokuty, protože teprve tímto okamžikem je dotčena právní sféra delikventa. Smyslem této zákonné úpravy je totiž stanovit prekluzivní lhůtu, po jejímž marném uplynutí nelze osobu, která se dopustila správního deliktu, postihovat. Lhůta jednoho roku je přitom v souladu i s nejdelšími zákonnými lhůtami pro rozhodnutí ve správním řízení (§ 49 správního řádu) a umožňuje i s přiměřenou rezervou řízení provést a dokončit u správních orgánů obou stupňů. Jiný výklad by vedl k tomu, že tato jednorocní lhůta by mohla být libovolně, především indolencí úřadu nebo i účelově, prodlužována na újmu účastníka řízení.“ V daném případě soud hodnotil uplynutí subjektivní lhůty k uložení pokuty Komisí pro cenné papíry. Soud v souladu s konstantní rozhodovací praxí proto uzavřel, že „pod ‚uložením pokuty‘ je nutno chápat teprve skutečný, materiální zásah do právní sféry porušitele práva. Ten samozřejmě nastává až nabytím právní moci příslušného rozhodnutí, protože do té doby může být změněno či zrušeno v přezkumném řízení. ... Jinak řečeno, do nabytí právní moci rozhodnutí ještě není zcela jisto, že předmětná pokuta skutečně musí být zaplácena, v jaké výši a ke kterému časovému okamžiku. Proto se soud neztotožňuje s tvrzením žalované, že k dotčení právní sféry účastníka řízení dochází již rozhodnutím správního orgánu

I. stupně.“ Obdobně lze odkázat na pozdější rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 8. 2006, čj. 4 As 57/2005-64.

[60] Okamžiku „uložení pokuty“ se Nejvyšší správní soud rovněž věnoval i v rozsudku ze dne 30. 10. 2003, čj. 6 A 99/2001-47, ve kterém se rovněž jednalo o prekluzi subjektivní lhůty pro uložení pokuty. Soud zde konstatoval, že „[s] ohledem na konstitutivní charakter rozhodnutí o uložení sankce za správní delikt soud nepovažuje ani možnost spočívající v doručení rozhodnutí orgánu I. stupně za správnou. Teprve materiální právní mocí je dotčena právní sféra delikventova, neboť tímto okamžikem vznikne povinnost rozhodnutí se podrobit.“ Soud vyjádřil obavu, že pokud by pro uložení pokuty postačovalo pouhé vydání rozhodnutí orgánu I. stupně, nebylo by možno zabránit prodlužování řízení na úkor účastníka. Konečně argument o materiální právní moci rozhodnutí zaznívá i v rozsudku pátého senátu ze dne 29. 3. 2012, čj. 5 Afs 7/2011-619, jehož právní závěry předkládající sedmý senát nesdílí: „Teprve materiální právní mocí rozhodnutí o uložení pokuty je dotčena právní sféra toho, kdo má pokutu platit.“

[61] Rozšířený senát má za to, že pojem „uložení pokuty“ užitý v § 22 odst. 2 ZOHS nelze v souvislosti s určením, ze kterého posledního ukončeného účetního období vycházet při stanovení pokuty, chápat z hlediska, významu a kontextu časového, nýbrž legislativně technického. Tento pojem v citovaném ustanovení neplní funkci určení momentu, kdy má být soutěžiteli pokuta uložena, ale pouze indikuje skutečnost, že může být uložena, a stanoví její zákonné rozpětí („sazbu“); jde o pojem hmotněprávní, který není vůbec navázán na okamžik nabytí materiální právní moci rozhodnutí o pokutě. V souvislosti s tímto zjištěním je třeba zmínit, že argumenty obsažené ve výše citovaných judikátech Nejvyššího správního soudu nejsou úplně přiléhavé. V těchto věcech se jednalo o prekluzi práva vyměřit pokutu, nikoliv o kritéria, dle kterých má být tato pokuta vyměřena. Lze tedy shrnout, že pojem „uložení pokuty“ nelze za každých okolností vnímat ja-

ko faktický zásah do právní sféry delikventa, ale je ho třeba chápat jako součást sankce právní normy (dle rozdělení na hypotézu, dispozici a sankci), která může nastoupit za porušení povinnosti stanovené v dispozici normy. Uvedenou judikaturu tedy nelze bez dalšího vztáhnout na posuzovaný případ.

[62] Dále se rozšířený senát zabýval obdobím, z něhož má žalovaný vycházet při stanovení pokuty. Zákon v § 22 odst. 2 normuje, že pokuta může být uložena „do výše 10 % z čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období“. Horní hranice pokuty je tak v některých případech určena z čistého obratu soutěžitele dosaženého za poslední ukončené účetní období, a tímto obdobím je účetní období předcházející roku, v němž bylo rozhodnutí o uložení pokuty vydáno.

[63] Z hlediska právní teorie i použité legislativní techniky lze sankce stanovit v právní normě různým způsobem. V posuzovaném předpisu bylo zvoleno pojetí relativně určité. Určitost je dána typem sankce (zde pokutou), relativnost pak jejím rozpětím (od-do). Jde o řešení zcela obvyklé v drtivé většině sankčních norem, které obecně vyjadřuje „průměrnou“ typovou závažnost deliktů tohoto druhu a umožňuje, aby orgán ukládající sankci mohl na základě rozhodných hledisek stanovit její výši s přihlédnutím ke všem zákonným kritériím a konkrétním okolnostem posuzovaného případu. Nadto je třeba zdůraznit, že vyjádření horní hranice pokuty v citovaném ustanovení procentem, resp. maximálním podílem vztáženým k čistému obratu soutěžitele, je rozpětím „šitým na míru“ konkrétnímu delikventovi a jeho poměrům, a brání tak ukládání sankce mající tzv. likvidační charakter.

[64] Při odpovědi na otázku, které období měl ZOHS na mysli, tedy zda to, které předchází vydání rozhodnutí I. stupně, nebo rozhodnutí II. stupně potvrzující nebo měnící rozhodnutí předešlé, rozšířený senát vycházel z následujících předpokladů: znakem protisoutěžního chování, které ZOHS postihuje, je téměř vždy vznik neoprávněného prospěchu (nebo alespoň předpoklad jeho vzniku),

který by nenastal, choval-li by se soutěžitel v určité rozhodné době v souladu s pravidly soutěžního chování. Nechoval-li se soutěžitel takto a pravidla hospodářské soutěže porušoval, je namísto jeho jednání postihnout určitými sankčními mechanismy, které ZOHS nabízí. Sankce obecně vzato je vždy především reakcí na protizákonné jednání. Veřejným zájmem i účelem pokut stanovených v § 22 odst. 2 ZOHS je postihnout to, co soutěžitel neoprávněně získal (nebo mohl získat) v souvislosti s nezákonným protisoutěžním jednáním. Zákon tak dává najevo jak delikventovi, tak i jeho okolí, že uložená sankce co do své výše odráží to, co se stalo, i to, kdo to učinil, v přesvědčení, že účinkem nebude jen individuální represe, nýbrž též individuální a generální prevence vedoucí v budoucnu k respektu k pravidlům soutěže a normálnímu fungování trhu.

[65] Z výše uvedeného plyne, že rozhodný obrat, z kterého žalovaný vychází při výpočtu výše pokuty, by měl mít vztah k protisoutěžnímu jednání a době, v které k němu došlo. Ta charakterizuje „*leondici*“ soutěžitele, v níž se projeví účinky protisoutěžního jednání. Účelem takto stanovené pokuty je předně postihnout zisk, který byl nezákonným jednáním soutěžitelem dosažen; jedná se zde o odčerpání nepoctivě nabytého prospěchu. Lze tedy učinit dílčí závěr, že poslední ukončené účetní období by se mělo časově nacházet co nejbližší období, kdy k protisoutěžnímu jednání došlo. Rozpětí sankce z něj vycházející by mělo být fixováno na základě objektivně zjistitelných a v době rozhodování ani později již nezměnitelných údajů.

[66] Názor rozšířeného senátu podporují i rozsudky evropských soudů. Lze kupříkladu odkázat na rozsudek Tribunálu ze dne 12. 7. 2012, *Fuji Electric proti Komisi*, T-132/07, Sb. rozh., s. II-04091, ve kterém posuzoval kartelovou dohodu výrobců plynem izolovaných spínacích přístrojů. V bodu 124 rozsudku uvedl: „*I když legalita rozhodnutí Komise, kterým se konstatuje, že osoba porušila právo hospodářské soutěže, a kterým se jí z tohoto důvodu ukládá pokuta, může být posuzována jen v závislosti na skutkovém*

*a právním stavu, který existoval ke dni, kdy bylo rozhodnutí přijato (rozsudek Tribunálu ze dne 18. 7. 2005, Scandinavian Airlines System proti Komisi, T 241/01, Sb. rozh., s. II 2917, bod 225), nevyplývá z toho, že dotyčná osoba je povinna ve fázi správního řízení poskytnout Komisi všechny důkazy, které by si přála uplatnit na podporu žaloby na neplatnost podané proti přijatému rozhodnutí u soudu po skončení správního řízení.*“

[67] Podobně lze zmínit rozsudek Soudního dvora ze dne 7. 6. 2007, *Britannia Alloys & Chemicals Ltd proti Komisi*, C-76/06 P, Sb. rozh., s. I-4405, který judikoval, že „*cílem maximální výše vztahující se k obratu stanovené v čl. 15 odst. 2 prvním pododstavci nařízení č. 17 je vyhnout se tomu, aby byly pokuty uložené Komisí nepřiměřené ve vztahu k významu dotyčného podniku (výše uvedený rozsudek Musique Diffusion française a další proti Komisi, bod 119). Z výše uvedených úvah vyplývá, že při určení významu pojmu „předchozí hospodářský rok“ musí Komise posoudit, v každém projednávaném případě a při zohlednění kontextu, jakož i cílů sledovaných režimem sankcí zavedeným nařízením č. 17, sledovaný dopad na dotyčný podnik, a to zejména s přihlédnutím k obratu, který odráží skutečnou hospodářskou situaci tohoto podniku během období, kdy bylo protiprávní jednání spácháno. [...] Stanovení maximální výše pokuty předpokládá nejen, že Komise má k dispozici obrat za poslední hospodářský rok, který předchází přijetí jejího rozhodnutí, ale také, že se tyto údaje vztahují k úplnému finančnímu roku běžné hospodářské činnosti v období dvanácti měsíců. [...] V důsledku toho, jestliže, jako v projednávaném případě, dotyčný podnik nedosáhne žádného obratu v hospodářském roce, který předchází přijetí rozhodnutí Komise, je Komise oprávněna vzít v úvahu jiný hospodářský rok, aby mohla správně zhodnotit finanční prostředky tohoto podniku a zajistit, aby pokuta měla dostatečně odrazující povahu.*“ Obdobné závěry vyplývají i z rozsudku Soudního dvora ze dne ze dne 15. 5. 2014,

*I. garantovaná a. s. proti Komisi*, C-90/13 P, zatím nepublikováno, body 15 až 17. Z výše citovaného rozsudku *Britannia Alloys and Chemicals* navíc vyplývá, že není porušením zásady právní jistoty, pokud podnik nebyl schopen předem určit, který referenční rok bude relevantní pro stanovení maximální výše pokuty (viz body 80 až 84 rozsudku).

[68] Rozšířenému senátu je znám i rozsudek Soudního dvora ze dne 15. 10. 2002 ve spojených věcech C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P to C-252/99 P a C 254/99 P, *Limburgse Vinyl a další proti Komisi*, který se týkal opakovaně uložené pokuty Komisí za tzv. polyvinylchloridový (PVC) kartel po zrušení dřívějšího rozhodnutí Komise (z roku 1988). Jedna z pokutovaných společností (Enichem) tvrdila, že Komise v pozdějším rozhodnutí (z roku 1994) nedodržela povinnost odůvodnit v náležitém rozsahu metodu určení výše pokuty a nesprávně posoudila důkazy týkající se vztahu mezi uloženou pokutou a podílem na trhu této společnosti, resp. obratem v roce předcházejícím vydání pozdějšího rozhodnutí (z roku 1994) a výší pokuty. Rozšířený senát má za to, že v daném případě se jednalo o jinou situaci, jelikož Komise v citované věci vydala zcela nové rozhodnutí po zrušení rozhodnutí původního. Soudní dvůr mimo jiné uvedl, že Komise může vyčíslit pokutu podle ekonomické situace v době, kdy byl delikt spáchán (zde před vydáním prvního rozhodnutí z roku 1988), a to navzdory skutečnosti, že od spáchání deliktu uplynula delší doba. U této námitky se však jednalo o výkyvy kurzů národních měn a ECU v době mezi prvním – zrušeným – a druhým rozhodnutím.

[69] Citované rozsudky evropských soudů poskytují ovšem pro řešený případ jen limitovaný návod. Vycházejí totiž ze skutečnosti, že řízení před Komisí je jednostupňové, takže předložená sporná otázka ohledně rozhodného účetního období nebyla relevantní. Česká právní úprava není zcela srovnatelná s úpravou evropskou. Schéma instančního přezkumu je v českých podmínkách nastaveno jinak – v prvním stupni rozhoduje žalovaný a o rozkladu jako opravném prostředku rozhoduje

předseda žalovaného. Odtud také pramení nejednotnost v otázce, ze kterého účetního období při rozhodování v II. stupni vycházet v případě, kdy rozhodnutí II. stupně je vydáváno s ročním či víceletým zpožděním. Tato situace však nemůže nastat např. dle práva unijního, kde o pokutě rozhoduje Komise a její rozhodnutí pak lze zažalovat u Tribunálu, resp. Soudního dvora. Soudy pak vychází ze skutkového a právního stavu, který existoval ke dni, kdy bylo rozhodnutí přijato. To, co však z citovaných rozsudků zřetelně zaznívá, je akcent na vyjádření skutečné hospodářské situace delikventa odrážející účinky deliktního jednání, tedy přiblížení se období mezi deliktem a rozhodnutím o něm.

[70] Podpůrně lze s ohledem na „evropský rozměr“ zkoumaného případu uvést i argumenty komparativní. Ze srovnání právní úpravy a praxe vybraných evropských států vyplývá nejen skutečnost, že v některých státech není rozhodnutí v rámci správního řízení přezkoumáváno (Německo, Polsko, Velká Británie), ale i to, že v některých státech pokuty za protisoutěžní delikty uděluje přímo soud (Rakousko). Přezkum rozhodnutí národních soutěžních úřadů kupř. v Německu a v Polsku provádějí soudy. Německá právní úprava stanoví, že podniku nebo sdružení podniků může být udělena pokuta až do výše 10 % z celkového obrátu podniku dosaženého v hospodářském období, které předcházelo rozhodnutí úřadu o udělení pokuty („*im der Behördenentscheidung vorausgegangenem Geschäftsjahr*“). Toto znění zavedla novela z roku 2007, jejíž důvodová zpráva uvádí, že z nového znění jasněji vyplývá, že rozhodným obdobím pro stanovení maximální hranice pokuty je hospodářský rok předcházející rozhodnutí úřadu. Stejně rozhodné období se má uplatnit i v následném řízení před soudem. Návrh zákona zde reaguje především na to, že národní soutěžní úřad (*Bundeskartellamt*) rozhoduje v jediném stupni a proti rozhodnutí o pokutě lze podat do 2 týdnů námitku, o níž rozhoduje soud, který přitom není vázán rozhodnutím úřadu. Rozhodnutí úřadu se tak stane pravomocným pouze tehdy, pokud soud námitky odmítne. V opačném

případě soud nahradí rozhodnutí úřadu svým rozsudkem. Obdobná situace platí i v Polsku, kde předseda národního soutěžního úřadu (*Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów*) rozhoduje v jediném stupni a proti jeho rozhodnutí lze podat žalobu k civilnímu soudu (specializované oddělení Obvodního soudu ve Varšavě). Tento soud přezkoumává rozhodnutí úřadu dle stavu, jaký tu byl v okamžiku vydání rozhodnutí.

[71] Další odpovědi na otázku, ze kterého posledního ukončeného účetního období by měl žalovaný vycházet, vyvstávají v procesní perspektivě, a to v souvislosti s povahou dvou-  
stupňového správního řízení. V případě, kdy by měl žalovaný, resp. předseda žalovaného, vycházet z účetního období předcházejícího rozhodnutí II. stupně, a toto rozhodnutí by bylo vydáno v jiném roce než rozhodnutí I. stupně, došlo by k tomu, že by předseda žalovaného v řízení o rozkladu nezkoumal zákonnost uložené pokuty žalovaným, nýbrž by rozpětí sankce (sazbu) a následně i výši pokuty musel vždy sám „*nově*“ stanovovat; došlo by totiž ke změně účetního období a předseda žalovaného by musel pokutu přepočítat a znovu rozhodnout o konkrétní částce s ohledem na čistý obrat dosažený v novém účetním období. Tento postup by nejenže nekorespondoval s rolí předsedy žalovaného jako rozkladového orgánu, který má přezkoumat správnost a zákonnost rozhodnutí I. stupně, ale zároveň by účastníky připravil o jeden stupeň správního řízení, neboť výše pokuty by byla zcela nově stanovována, nikoliv jen přezkoumávána. Lze navíc *ad absurdum* argumentovat, že v případě, kdyby bylo rozhodnutí I. stupně několikrát podrobena přezkoumání ze strany předsedy žalovaného (např. po zrušení jeho rozhodnutí správním soudem a vrácení správnímu orgánu k dalšímu řízení), musel by pokaždé o pokutě rozhodovat nově, z jiného účetního období.

[72] Tento závěr nijak neodporuje požadavku, aby správní orgán vycházel ze skutkového a právního stavu v době rozhodování, a případně přihlédl k jejich změnám, pokud k nim v mezidobí od vydání rozhodnutí I. stupně došlo, což platí obdobně i pro roz-

hodování odvolacího (rozkladového) správního orgánu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 68/2008-126, č. 1786/2009 Sb. NSS). Zákon dává žalovanému možnost využít své správní uvážení tím, že stanoví způsob určení rozpětí a v jeho rámci maximální výši, kterou pokuta nemůže překročit. I při přezkoumání I. stupně bude předseda žalovaného stále vycházet z výše pokuty – pokud byla v rozhodnutí I. stupně stanovena v souladu se zákonem – neodporující zákonné hranici 10 % z čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období, ovšem předcházející rozhodování správního orgánu I. stupně, nikoliv orgánu rozkladového. Za této situace má ovšem rozkladový orgán nejen možnost, ale i povinnost zhodnotit, zda výše pokuty odpovídá aktuální hospodářské situaci delikventa, a zda není pro pokutovaného likvidační.

[73] Pátý senát se v návaznosti na výše uvedené rovněž vyjádřil ke kritériu likvidačnosti pokuty a odkázal na rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, čj. 1 As 9/2008-133, č. 2092/2010 Sb. NSS, v němž soud judikoval, že „*správní orgán by měl při ukládání pokuty hodnotit osobní a majetkové poměry pachatele správního deliktu ke dni svého rozhodování, nikoliv k okamžiku spáchání deliktu*“. Pátý senát dále dospěl k tomuto názoru: „*Citovaný § 22 odst. 2 [ZOHS] chápe zdejší soud tak, že Úřad může uložit pokutu nejvýše do 10 % z čistého obratu soutěžitele dosaženého ve stanoveném období, což znamená, že uložení pokuta by neměla tuto hranici překročit. Jde o to, aby uložena pokuta nebyla pro toho, komu je uložena, likvidační. Aby se tak nestalo, musí ten, kdo pokutu ukládá, tedy ten, kdo o ní rozhoduje, v době svého rozhodování znát aktuální hospodářskou situaci (ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS) toho, komu ji ukládá.*“ Tento závěr je zcela v souladu se závěry rozšířeného senátu i žalovaného.

[74] Otázky určení maximální výše možné pokuty („*horní hranice sazby*“), tedy samotného algoritmu jejího výpočtu a vedle toho uložení pokuty ve výši, která není likvidační, jsou vcelku samostatné (srov. již citovaný roz-



sudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 69/2012-240). Jak plyne z citovaného rozhodnutí, stanovení a uložení pokuty ponechal zákonodárce v § 22 odst. 2 ZOHS na správním uvážení žalovaného. Určení hranice maximální možné pokuty se však v mezích správního uvážení žalovaného neodehrává, neboť je obecně stanoveno zákonem, byť správní orgán musí do obecně stanoveného pravidla dosadit konkrétní údaj, takto určit zákonné rozpětí pokuty v dané věci a pokutu (zde již za pomoci správního uvážení) v konkrétní výši následně uložit. Není ovšem úkolem soudů, aby zasahovaly do správního uvážení žalovaného, pokud tento nevybočil z jeho mezí či je nezneužil.

[75] Otázkou, zda je nebo není ukládána pokuta likvidační, musí žalovaný hodnotit vždy, když je pokuta ukládána nebo podrobována správnímu přezkumu. Rozšířený senát nesdílí obavy páteho senátu, že by pokuta mohla být likvidační, pokud by rozkladový orgán vycházel z posledního ukončeného účetního období předcházejícího rozhodnutí I. stupně. Žalovaný toto kritérium bere v potaz vždy, ať už ukládá pokutu v I. nebo II. stupni (srov. výše zmíněné usnesení rozšířeného senátu, čj. 1 As 9/2008-133). Navíc z hlediska skutečnosti, zda je pokuta likvidační, či nikoliv, není zjištění čistého obratu za poslední ukončené účetní období stěžejní. Je totiž zřejmé, že při stejné výši čistého obratu může být pokuta ve výši 2 % čistého obratu pro jednoho soutěžitele likvidační, zatímco jiný soutěžitel úhradu takové pokuty snese bez významnějšího dopadu na svou podnikatelskou činnost. Zjištění 10 % z čistého obratu za poslední ukončené účetní období tedy slouží jako „zastropování“ maximální výše možné sankce; pro posouzení likvidačního charakteru pokuty žalovaný provádí komplexní hodnocení aktuálního finančního „zdraví“ soutěžitele, které však není přímo závislé na výpočtu výše pokuty dle § 22 odst. 2 ZOHS.

[76] Mezi další argumenty, které svědčí pro závěr zastávaný předkládajícím senátem, patří i určité negativní dopady názorů opačných. Rozšířený senát připomíná, že kromě již zmíněného porušení zásady dvojinstanč-

nosti by došlo i k určitému neblahému procesnímu důsledku v případě, kdy by bylo rozhodnutí předmětem soudního přezkumu. Soud (zpravidla s odstupem času přesahující více ukončených účetních období) by musel „aktualizovat sazbu“ a nemohl by dostát zásadě, že věc posuzuje podle skutkového a právního stavu existujícího v době rozhodování správního orgánu. Žalovaný by se nezaviněně nemohl řídit právním názorem krajského soudu po případném zrušení svého rozhodnutí správním soudem ohledně pokuty. Musel by totiž vycházet opět z jiných údajů, než které byly předmětem soudního přezkumu.

[77] Žalovaný a s ním i rozšířený senát sdílí obavy z případných manipulací s údaji ze strany soutěžitelů, kteří by v průběhu rozkladového řízení mohli mít snahu uměle snižovat údaje o svém obratu v případě, pokud by žalovaný za rozhodné období bral až období předcházející vydání posledního správního rozhodnutí ve věci. Jakkoliv se jedná o nákladné a dlouhotrvající operace, nelze vyloučit ani snahy soutěžitelů o rozdělení pokutovaného podniku v rámci přeměn obchodních korporací za účelem snížení obratu. Lze si však představit i situaci jinou, pokud by se čistý obrat v pozdějším období zvýšil. Bylo by jistě absurdní, aby byla ukládána sankce v rozkladovém řízení v rámci vyššího rozpětí (tedy zřejmě i vyšší). Měnit se v období od spáchání deliktu do rozhodnutí o něm mohou poměry delikventa, mimo jiné i na základě jeho následného chování, co se však měnit nemůže, je stanovení hmotně-právních podmínek jeho odpovědnosti, včetně druhu a výměry (rozpětí) sankce. S jedinou výjimkou, a tou je případná změna zákona v tomto mezidobí. Pak by musela zřejmě nastoupit obecná zásada o časové působnosti (trestních) zákonů, tedy použití pozdějšího zákona, je-li to pro delikventa příznivější. O takový případ zde nejde.

## VII.

### Shrnutí a závěr

[78] Ze všech výše uvedených skutečností vyplývá, že pojem „poslední ukončené účetní období“ stanovený v § 22 odst. 2 ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009 se při rozho-

vání o pokutě v řízení o rozkladu vztahuje k období, které bezprostředně předcházelo době vydání rozhodnutí správního orgánu I. stupně, a to i v situaci, kdy rozhoduje rozkladový orgán a tato období (roky, v nichž se rozhoduje) se různí. Je totiž třeba šetřit základního smyslu a účelu ZOHS a postihnout tak neoprávněný prospěch plynoucí z porušování pravidel hospodářské soutěže, který byl získán (měl být získán) právě v době, kdy k porušení těchto pravidel došlo. Opačný výklad by byl výkladem formalistickým, který neodpovídá úmyslu zákonodávce, v mnoha směrech i absurdním, a nesledoval by ani účinné postihování jednání porušujícího hospodářskou soutěž. V neposlední řadě má rozšířený senát za to, že jeho právní názor je v souladu s rozhodovací praxí evropských soudů.

#### **Odlisné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce JUDr. Jana Passera**

[1] Následující stanovisko je rozděleno do dvou základních částí. Nejprve se v obecné rovině věnuje úvahám a rozboru právní úpravy související s výkladem „*posledního ukončeného účetního období*“ ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS, zejména mechanismu celého výpočtu pokuty. Tento úvod je nutný pro pochopení důvodů, pro něž považují argumentaci většiny za nesprávnou a systémově vadnou. Teprve poté stanovisko reaguje na jednotlivé argumenty většiny.

[2] Vzhledem k podrobnosti argumentace tohoto stanoviska uvádím nyní jeho krátké shrnutí: pokuta ukládaná za použití § 22 odst. 2 ZOHS vychází ze základní částky, určené za pomoci obratu soutěžitele v době spáchání protiprávního jednání, modifikované s přihlédnutím k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem, a posléze korigované za pomoci obratu soutěžitele vztáženého k době rozhodování správního orgánu tak, aby nebyla nepřiměřená, tedy aby ji soutěžitel mohl zaplatit. Stanovení horní hranice 10 % není klasickou horní hranicí „*trestní sazby*“ odrážející typovou nebezpečnost deliktního jednání, ale spíše zákonodárcem zakotvené stanovení mezní hranice obecně vymezující likvidačnost pokuty (aniž by tím byla omezena možnost či povinnost správního orgánu uložit pokutu v nižší

výši, byla-li by likvidační pokuta uložena při hranici 10 %). Tato úprava prakticky kopíruje právní úpravu EU, stvrzenou i judikaturou unijních soudů. Vnitřně rozporné rozhodnutí a argumenty většiny popírají popsany mechanismus určení výše pokuty a zprostředkovaně českou i unijní právní úpravu, pravděpodobně s cílem zabránit případným manipulacím s údaji ze strany soutěžitelů – aniž by tak ovšem skutečně činily.

#### **I.**

#### **Obecné úvahy**

#### ***I.1 Český právní rámec***

[3] Interpretace „*posledního ukončeného účetního období*“ ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS nutně vyžaduje zasazení do kontextu celého ukládání pokuty žalovaným. Jen na okraj lze přitom podotknout, že se jedná o úvahy, které jsou přes změnu právní úpravy i nadále validní pro úpravu ukládání pokut podle § 22a odst. 2 ZOHS v aktuálním znění.

[4] ZOHS nestanoví konkrétní metodu výpočtu pokuty, kterou by byl žalovaný povinen použít. Tato otázka byla ponechána správnímu uvážení žalovaného a zákon vypočetl pouze demonstrativně kritéria, ke kterým žalovaný musí přihlídnout.

[5] Podle § 22 odst. 2 ZOHS byl žalovaný povinen při rozhodování o výši pokuty přihlídnout „*zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování tohoto zákona*“. Nejvyšší správní soud vyložil toto ustanovení tak, že v rámci závažnosti protiprávního jednání bylo v období do 31. 8. 2009 možné zohlednit pouze typové porušení pravidel hospodářské soutěže. Konkrétní okolnosti protisoutěžního jednání pak bylo možno zohlednit jako další, v zákoně výslovně neuvedené, kritérium (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2012, čj. 1 Afs 77/2012-46).

[6] Co do rozsahu, v němž je určení výše pokuty věcí správního uvážení žalovaného, by se měla obecně uplatnit judikatura soudu, podle níž se přezkum omezuje zejména na dodržení mezí a hledisek tohoto uvážení, respektování procesních postupů a elementár-

ních právních principů správního rozhodování (viz např. rozsudky ze dne 18. 12. 2003, čj. 5 A 139/2002-46, č. 416/2004 Sb. NSS, ze dne 22. 1. 2004, čj. 5 Azs 47/2003-48, ze dne 30. 11. 2004, čj. 3 As 24/2004-79, č. 739/2006 Sb. NSS, nebo ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 950/2006 Sb. NSS).

[7] V konkrétní rovině může být soudní přezkum postupu při ukládání pokuty širší. Výrazem sebeomezení žalovaného při výkonu správního uvážení totiž bylo přijetí Zásad postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 soutěžního zákona (dále jen „Zásady“, dostupné na <http://www.uohs.cz>). V Zásadách žalovaný deklaroval, že se jimi bude řídit ve všech správních řízeních zahájených po dni publikace tohoto dokumentu. Zásady byly publikovány v Informačním listu č. 2/2007 v dubnu 2007, proto představují pro řízení zahájená po tomto datu správní praxi omezující správní uvážení žalovaného s ohledem na zákaz libovůle a zákaz neodůvodněné nerovného zacházení (k vázanosti správního orgánu jeho vlastní správní praxí viz např. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, čj. 6 Ads 88/2006-132, č. 1915/2009 Sb. NSS). Jedná se ostatně o cíl, který žalovaný vydáním Zásad sám sledoval (srov. odstavce 1–3 Zásad).

[8] Při konkrétním výpočtu pokuty žalovaný postupuje v několika krocích (odstavec 17 a násl. Zásad). Nejprve stanoví základní částku pokuty jednotlivě pro každého soutěžitele zúčastněného na protisoutěžním jednání. Základní částka pokuty se vypočte tak, že „reflektuje [1] obrat dosažený konkrétním soutěžitelem z prodeje zboží či služeb, jichž se narušení soutěže přímo nebo nepřímo týká, a to na vymezeném geografickém relevantním trhu (dále též ‚hodnota prodeje‘), [2] typovou závažnost protisoutěžního jednání a [3] délku protisoutěžního jednání“.

[9] V tomto kroku tedy žalovaný zohlední obrat vztahující se ke zboží či službám (přínejmenším potenciálně) zasazeným protisoutěžním jednáním. Vychází tedy z obratu dosaženého soutěžitelem v době spáchání protiprávního jednání. Již na tomto místě je

třeba zdůraznit, že se v této fázi určení výše pokuty nejedná o aplikaci kritéria 10 % z obratu ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS.

[10] Při posouzení závažnosti vychází žalovaný ze tří základních kategorií: **velmi závažné delikty**, zejména horizontální dohody o cenách, o rozdělení trhu či omezení výroby, zneužití dominantního postavení soutěžiteli s výrazným dopadem na širší skupinu spotřebitelů; **závažné delikty**, zejména jiné horizontální dohody, vertikální dohody o určení cen pro další prodej a o rozdělení trhu, jiná zneužití dominantního postavení; **méně závažné delikty**, jiné vertikální dohody menšího významu s omezeným vlivem na spotřebitele, které zasahují pouze malou část trhu, a další méně závažná narušení soutěže.

[11] Výchozí podíl se pak stanoví v závislosti na stupni závažnosti protiprávního jednání, a to zpravidla do 3 % hodnoty prodeje u velmi závažných deliktů, do 1 % hodnoty prodeje u závažných deliktů a do 0,5 % hodnoty prodeje u méně závažných deliktů. Při stanovení výchozího podílu žalovaný vezme dále v úvahu zejména též společný tržní podíl všech zúčastněných podniků, geografické území, na němž k protisoutěžnímu jednání došlo, a skutečnost, zda toto protisoutěžní jednání bylo realizováno, či nikoliv; to neplatí, pokud tyto okolnosti již byly zohledněny v rámci posouzení závažnosti jednání.

[12] Do výpočtu pokuty je následně promítnuta konkrétní délka účasti na protisoutěžním jednání se zaokrouhlením na jeden rok. Podle odst. 28 Zásad se základní částka pokuty stanoví jako podíl hodnoty prodeje (tzv. výchozí podíl), vynásobený koeficientem času. Koeficient času se stanoví úměrně k počtu let trvání deliktu, přičemž v případě deliktu trvajících méně než rok je roven jedné a v případě deliktu trvajících 10 a více let je roven třem.

[13] Dále žalovaný podle okolností případu posoudí, zda u každého jednotlivého soutěžitele existují přitěžující nebo polehčující okolnosti, které by byly důvodem ke zvýšení nebo snížení pokuty.

[14] Jakkoliv další krok již není v Zásadách výslovně reflektován, musí být výsledná výše pokuty, která byla vypočtena shora nastíněným postupem (tedy v rámci správního uvážení limitovaného Zásadami), následně poměřena zákonným limitem vyplývajícím z § 22 odst. 2 ZOHS. Při posuzování rozhodného období, které má být použito pro výpočet limitu podle citovaného ustanovení, je třeba zohlednit smysl a účel tohoto institutu v rámci celkového výpočtu pokuty. Přitom je třeba znovu připomenout, že obrat ve smyslu § 22 odst. 2 ZOHS není obratem, se kterým počítá první krok při výpočtu základní výše pokuty a který odráží ekonomickou situaci soutěžitele v době protisoutěžního jednání.

[15] Pro správné pochopení smyslu a účelu předmětného institutu (limitu podle § 22 odst. 2 ZOHS) je třeba přihlídnout k právu EU. Z důvodové zprávy k návrhu ZOHS totiž vyplývá, že byl navržen s ohledem na dříve platné nařízení Rady č. 17/62, první nařízení, kterým se provádějí články 85 a 86 Smlouvy, ve znění nařízení č. 1216/99: „*V ustanovení o pokutách návrh zákona v souladu s nařízením Rady č. 17/62 k provedení čl. 85 a 86 Smlouvy opouští dosavadní koncepci objektivní odpovědnosti za porušení zákona. [...] Návrh zákona bere v úvahu právní předpisy soutěžního práva ES, judikaturu Soudního dvora ES i rozhodovací činnost Evropské komise.*“ Ve zvláštní části týkající se navrhovaného § 21 (posléze přijatého jako § 22) pak důvodová zpráva uváděla, že se jedná o „[d]oplnění kritérií pro ukládání pokut za porušení zákona. Při vyměřování výše pokuty bude Úřad vázán zejména závažností protiprávního jednání a jeho délkou. Doplnění vychází z čl. 15 nařízení Rady č. 17/62, ve znění nařízení č. 1216/99. Navrhované znění je plně slučitelné s právem ES.“

[16] Přestože důvodová zpráva nevysvětluje, ke které skutečnosti, resp. ke kterému období má být vztažen limit 10 %, poskytuje ceně výkladové vodítko v tom, že jednoznačně vyjadřuje úmysl zákonodárce přijmout právní úpravu ukládání pokut, která bude harmonizovaná s právem EU, resp. je bude kopírovat. Pro posouzení smyslu a účelu předmětného

ustanovení je proto třeba přihlídnout k právní úpravě obsažené v předpisech EU, zejména v judikatuře unijních soudů. Nejvyšší správní soud ostatně již dříve vyslovil, že i v případech, kdy byl právní předpis přijat před vstupem České republiky do EU, ale za účelem sblížení českého práva s právem EU, musí být takový právní předpis vykládán souladně s unijním právem (viz např. rozsudky ze dne 29. 9. 2005, čj. 2 Afs 92/2005-45, č. 741/2006 Sb. NSS, nebo ze dne 30. 7. 2010, čj. 8 Afs 29/2010-354).

[17] Vedle úmyslu zákonodárce je přitom relevantní i skutečnost, že sám žalovaný v Zásadách vyšel z principů, které si pro ukládání pokut stanovila Komise. Tento přístup má zajistit, že žalovaný bude postupovat podle shodných pravidel, ať ukládá pokutu za porušení vnitrostátního soutěžního práva, nebo jestliže postupuje podle práva evropského. Porušení článků 81 a 82 Smlouvy o založení ES (dále jen „SES“; nyní články 101 a 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, dále jen „SFEU“) by proto měla být trestána principiálně podle stejných pravidel bez ohledu na to, zda dané řízení vede Komise či žalovaný (viz odstavce 10 Zásad).

### ***I.b Právní úprava EU***

[18] Maximální hranici pokuty ve výši 10 % z obratu obsahovalo již nařízení č. 17/62, které v čl. 15 odst. 2 stanovilo: „*Komise může podnikům nebo sdružením podniků uložit rozhodnutím pokuty ve výši od 1 000 do 1 000 000 zúčtovacích jednotek nebo v částce tuto výši přesahující, ale nepřesahující 10 % z obratu dosaženého v předchozím účetním roce všemi podniky, které se na porušení podílely, a pokud úmyslně nebo z nedbalosti: a) poruší čl. 85 odst. 1 a článek 86 Smlouvy, nebo b) poruší povinnosti uložené podle čl. 8 odst. 1. Při stanovení výše pokuty se bere v úvahu závažnost a trvání daného porušení.*“

[19] Shodnou úpravu přejalo i nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy, podle jehož čl. 23 odst. 2 „*Komise může rozhodnutím uložit podnikům*

*a sdružením podniků pokuty, pokud úmyslně nebo z nedbalosti: a) se dopouštějí jednání v rozporu s články 81 nebo 82 Smlouvy nebo b) porušují rozhodnutí nařizující předběžná opatření podle článku 8 nebo c) nesplní nabídku závazku, kterou jsou vázány na základě rozhodnutí podle článku 9. Pokuta u každého podniku a sdružení podniků podílejících se na protiprávním jednání nesmí přesáhnout 10 % z jeho celkového obratu za předchozí hospodářský rok.“*

[20] Výše uvedená unijní právní úprava v zásadě odpovídá § 22 odst. 2 ZOHS. Citovaná nařízení stejně jako soutěžní zákon neobsahují konkrétní pravidla pro výpočet pokuty, ale ponechávají tuto otázku diskreční pravomoci Komise.

[21] Nedostatek transparentnosti při výkonu daného oprávnění Komise byl kritizován a vedl v roce 1998 (po více než 30 letech aplikace nařízení č. 17/62) k přijetí „Pokynů o metodě stanovování pokut udělených podle s čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17 a čl. 65 odst. 5 Smlouvy o ESUO“ (dále jen „Pokyny z roku 1998“). Podle těchto Pokynů měla Komise nejprve zvážit závažnost protiprávního jednání (v rámci jedné ze tří kategorií: méně závažné delikty, závažné delikty a velmi závažné delikty) a následně jeho délku. Tímto způsobem došla k základní částce pokuty a posléze zohlednila přitěžující nebo polehčující okolnosti. Přestože základní částka pokuty nebyla vztahena ke konkrétnímu obratu, výsledná částka pokuty nesměla překročit 10 % z celosvětového obratu, jak požadovalo nařízení 17/62 [Richardson, R. Guidance without guidance – a European revolution in fining policy? The Commission's new guidelines on fines. *European Competition Law Review*, 1999, 20(7), s. 362; k metodě ukládání pokut podle Pokynů z roku 1998 viz také Spink, P. M. Recent Guidance on Fining Policy, *European Competition Law Review*, 1999, 20(2), s. 101–108].

[22] Obrat podniku vztahující se k době protiprávního jednání bylo možné zohlednit v rámci závažnosti, konkrétní velikosti a ekonomické síly podniku. Tento obrat byl ovšem jiným referenčním kritériem než obrat ve smyslu čl. 15 odst. 2 nařízení 17/62.

[23] V rozsudku ze dne 16. 11. 2000, *Sarrió*, C-291/98 P, Recueil, s. I-9991, Soudní dvůr jednoznačně rozlišil, že existují dva referenční roky, resp. dva různé obraty, k nimž je přihlíženo v různých fázích výpočtu pokuty: (1) pro posouzení ekonomické síly (schopnosti narušit hospodářskou soutěž) se jako referenční rok použije rok vztahující se ke spáchání (ukončení deliktu), zatímco (2) pro posouzení maximální částky pokuty podle čl. 15 odst. 2 nařízení 17/62 je třeba zohlednit rok předcházející vydání rozhodnutí (s výjimkou případů, kdyby byla pokuta uložena v roce následujícím po ukončení deliktu, neboť tehdy by referenční roky splývaly).

[24] Na tomto místě lze učinit poznámku, že popsanému rozlišení dvou referenčních let a dvou různých obratů odpovídá i metoda pro stanovení pokut uplatňovaná žalovaným v Zásadách (jakkoliv žalovaný již výslovně v Zásadách neodkázal na korekci výše pokuty podle zákonného kritéria navázaného na druhý z obratů).

[25] Pokyny z roku 1998 byly v roce 2006 nahrazeny Pokyny pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 (dále jen „Pokyny z roku 2006“), které byly odlišné především v prvním kroku výše popsané metody výpočtu. Pokyny z roku 2006 výslovně navázaly základní částku pokuty na hodnotu zboží či služeb (přínejménějším potenciálně) dotčených protiprávním jednáním prostřednictvím obratu dosaženého v období spáchání protiprávního jednání. Tato změna se nedotkla rozlišení dvou různých referenčních obratů, ale naopak tento přístup (v Pokynech z roku 1998 výslovně nezakotvený) potvrdila.

[26] Podle Pokynů z roku 2006 Komise při stanovení základní částky vychází „z hodnoty tržeb za zboží nebo služby v příslušné zeměpisné oblasti uvnitř EHP, které přímo nebo nepřímo souvisejí s protiprávním jednáním. Komise pro výpočet obvykle použije tržby podniku během posledního celého hospodářského roku jeho účasti na protiprávním jednání (dále jen ‚hodnota tržeb‘)“. (odstavec 13). Základní částka bude vztahena k podílu tržeb, bude záviset na stupni závaž-

nosti protiprávního jednání a bude vynášena počtem let, během nichž k takovému jednání docházelo (odstavec 19). Podíl tržeb, k němuž se bude přihlížet, se obvykle bude nacházet na stupnici do 30 % (odstavec 21). Nadto u typově nejzávažnějšího protiprávního jednání (horizontální dohody o určení cen, rozdělení trhů a omezení výroby) bude do základní částky zahrnuto 15 % až 25 % hodnoty tržeb bez ohledu na dobu účasti podniku na protiprávním jednání.

[27] Dále Komise vezme v úvahu okolnosti vedoucí ke zvýšení nebo snížení základní částky pokuty, tedy přitěžující a polehčující okolnosti (odstavec 27).

[28] Část D (odstavec 32) Pokynů z roku 2006 nazvaná „*Maximální limit stanovený právními předpisy*“ stanoví, že „[k]onečná výše pokuty nesmí v žádném případě u jakéhokoli podniku nebo sdružení podniků podílejících se na protiprávním jednání překročit 10 % z celkového obrátu uskutečněného v předchozím hospodářském roku, jak vyplývá z čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003“.

[29] Popsaný postup lze tedy shrnout do 3 kroků: (1) stanovení základní částky pokuty s přihlédnutím mimo jiné k obrátu dosaženému v období spáchání protiprávního jednání, a to až do výše 30 % z tohoto obrátu, (2) zohlednění přitěžujících a polehčujících okolností a (3) případná korekce, pokud by částka vypočtená podle předchozích kritérií překročila 10 % z obrátu ve smyslu čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 (zde je nutno opět zdůraznit, že se jedná o odlišný obrat, než se kterým počítá první krok). A znovu lze připomenout, že popsanému postupu odpovídá i metoda výpočtu pokuty uplatňovaná žalovaným podle jeho Zásad.

[30] S ohledem na shora popsany postup při výpočtu celkové výše pokuty je třeba čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 i předchozí čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62 vnímat spíše jako normotvůrcem stanovenou hranici bránící likvidačnosti pokuty pro dotčený subjekt než jako horní hranici „*trestní*“ sazby pokuty v klasickém slova smyslu. Jinými slovy, 10% hranice neznamená, že by za závažné de-

likty měly být ukládány pokuty v horní hranici této sazby, ale představuje korektiv, aby pokuta nebyla nepřiměřená aktuální ekonomické síle podniku. Popsaná 10% hranice a její *raison d'être* tedy nemá souvislost s deliktem a jeho závažností jako obvyklá „*trestní*“ sazba, nýbrž spíše s osobou soutěžitele a jeho potenciálem „*unést trest*“. Tento závěr podporuje akademická literatura (viz např. Polley, R. The FCO's new fining guidelines – a „more national approach“ undermining uniform application of article 101 TFEU. *European Competition Law Review*, 2014, 35 (3), s. 141–147) i ujnijní judikatura.

[31] Například v rozsudku ze dne 29. 11. 2005, *Britannia Alloys*, T-33/02, Tribunál uvedl ve vztahu k čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62, že „*zvláštním cílem zmíněné maximální výše je zabránit tomu, aby byly pokuty nepřiměřené ve vztahu k významu podniku, a zejména zabránit tomu, aby dotyčné podniky nebyly schopny zaplatit uložené pokuty*“ (srov. bod 35 a zejména bod 43 rozsudku).

[32] Také v rozsudku ze dne 15. 3. 2000, *Cimenteries*, T-25/95, Recueil, s. II-491, Tribunál potvrdil, že odkaz v čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62 na obrat dosažený „*v předchozím účetním roce*“ před vydáním rozhodnutí se vztahuje pouze k určení maximální hranice pokuty. Při samotném výpočtu pokuty však Komise může zohlednit obrat počítaný na základě dřívějších účetních let za předpokladu, že posléze uložená pokuta nepřekročí výše zmíněnou hranici (srov. bod 5009 rozsudku).

[33] V rozsudku ze dne 18. 7. 2013, *Schindler*, C-501/11 P, Soudní dvůr uvedl, že „*[a]čkoliv čl. 23 odst. 2 a 3 nařízení č. 1/2003 podle judikatury Soudního dvora ponechává Komisi širokou posuzovací pravomoc, omezuje její výkon tím, že zavádí objektivní kritéria, která Komise musí dodržet. Zprvė tak má výše pokuty, kterou lze podniku uložit, vyčíslitelnou a absolutní maximální hodnotu, takže maximální výši pokuty, kterou lze uložit danému podniku, lze stanovit předem.*“ (srov. bod 58 rozsudku).

[34] Uvedenou judikaturu potvrdil také velký senát Soudního dvora v rozsudku ze

dne 26. 11. 2013, *Groupe Gascogne*, C-58/12 P: „Tato horní mez pokuty má zabránit ukládání pokut, u nichž lze předvídat, že je podniky s ohledem na svou velikost, tak jak je, byť jen přibližně a nedokonale, určena celkovým obratem, nebudou moci zaplatit. Jedná se tedy o mez, která je jednotně použitelná na všechny podniky a která závisí na velikosti každého z nich a jež má zabránit pokutám na příliš vysoké nebo nepřiměřené úrovni.“ (srov. zejm. body 47–57 rozsudku).

[35] Za zmínku rovněž stojí, že obrat pro účely prvního kroku a pro účely třetího kroku se neliší pouze obdobím, v němž byl dosažen, ale také geografickým rozsahem trhu, na kterém byl dosažen. Zatímco pro určení obratu v prvním kroku se vychází „z hodnoty tržeb za zboží nebo služby v příslušné zeměpisné oblasti uvnitř EHP“, maximální hranice 10 % je vztažena k celosvětovému obratu podniku. Článek 15 odst. 2 nařízení 17/62 i čl. 23 odst. 2 a 3 nařízení č. 1/2003 totiž hovoří o „celkovém“ obratu („total turnover“). Tento závěr potvrzuje např. výše citovaný rozsudek velkého senátu *Groupe Gascogne* (bod 49) a zohlednění obratu všech společností, na které může dotčený podnik vykonávat rozhodující vliv (body 51 a 56), i odborná literatura [viz např. Bos, I.; Schinkel, M. P. On the scope for the European Commission's 2006 fining guidelines under the legal maximum fine. *Journal of Competition Law and Economics*, 2007, 2(4), s. 673–682].

[36] Jakkoliv judikatura unijních soudů primárně řešila jinou otázku, než která byla předložena rozšířenému senátu, je z ní jednoznačně patrný smysl a účel stanovení maximální hranice pokuty podle čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 (příp. čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62). Tato horní hranice pokuty má zabránit ukládání pokut, u nichž lze předvídat, že je podniky s ohledem na svou velikost nebudou schopny zaplatit. Zároveň je z judikatury i z obou verzí Pokynů Komise patrné, že stanovení maximální hranice pokuty je až závěrečným krokem, který s ohledem na zmíněný cíl pouze koriguje (podle situace delikventa) pokutu vypočtenou podle jiných kritérií (odrážejících závažnost deliktu). To-

muto postupu v zásadě odpovídá i metoda uplatňovaná žalovaným podle jeho Zásad.

[37] Zmiňovaná unijní judikatura neřešila otázku, zda „rok obratu před vydáním rozhodnutí“ má být rokem před vydáním rozhodnutí v I. stupni nebo rok před vydáním rozhodnutí v II. stupni, protože řízení před Komisí je pouze jednostupňové. Přiměřeně však lze zohlednit situaci, kdy je rozhodnutí Komise zrušeno Tribunálem a Komise vydává v pořadí druhé rozhodnutí.

[38] Takovou situaci se Soudní dvůr zabýval v rozsudku ze dne 15. 10. 2002, *Limburgse Vinyl a další*, C-238/99 P. Z rozsudku vyplývá, že Komise při vydání v pořadí druhého rozhodnutí (dále jen „rozhodnutí II“) zohlednila obrat dotčeného podniku dosažený v roce 1993, jako roku předcházejícího vydání rozhodnutí II, nikoliv obrat roku 1987, který předcházela vydání prvního a posléze zrušeného rozhodnutí (dále též jen „rozhodnutí I“). Tento postup byl zpochybněn dotčeným podnikem, který namítl, že nominální částka pokuty zůstala stejná, přestože se relevantní obrat změnil (srov. bod 590 rozsudku). To mělo za následek, že poměr mezi nominální částkou pokuty a relevantním obratem (tedy velikostí podniku) byl v rozhodnutí I jiný než poměr mezi nominální částkou pokuty a relevantním obratem v rozhodnutí II. Soudní dvůr neshledal v postupu Komise pochybení. Zdůraznil, že účelem čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62 je pouze stanovení maximální hranice pokuty a nic nenasvědčuje tomu, že Komise použila obrat roku 1993 pro jiné účely (srov. bod 596 rozsudku). Podle Soudního dvora nebyl čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62 porušen změnou poměru mezi vyšší pokuty v rozhodnutí II a obratem dosaženým v roce 1993 oproti poměru mezi vyšší pokuty v rozhodnutí I a obratem dosaženým v roce 1987. K porušení předmětného ustanovení by došlo pouze tehdy, pokud by pokuta uložená v rozhodnutí II překročila maximum stanovené v tomto článku (srov. bod 597 rozsudku).

[39] Z uvedeného rozhodnutí plyne, že Komise zohlednila v rozhodnutí II pro účely čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17/62 (tedy pro stanovení maximální 10% hranice) obrat, který

podnik dosáhl v roce předcházejícím vydání tohoto v pořadí druhého rozhodnutí. Soudní dvůr tento postup aproboval, jakkoliv nevedl výslovně, že by se jednalo o jediný možný postup.

[40] Třebaže neexistuje judikatura Soudního dvora, která by se zabývala přímo otázkou předloženou rozšířenému senátu, je tato judikatura (i celkový rámec unijního práva) použitelná k pochopení mechanismu ukládání pokut za protisoutěžní jednání a zejména k osvětlení významu 10% hranice při ukládání pokuty, tedy k teleologickému výkladu relevantních ustanovení i vnitrostátního právního rámce.

### ***I.c Dopad celkového mechanismu ukládání pokuty na určení relevantního obratu***

[41] Je-li (jak je z dosavadní argumentace zřejmé) důvodem existence 10% limitu zohlednění aktuální ekonomické situace podniku, což je jediný možný výklad, pokud má tato hranice „zabránit tomu, aby dotyčné podniky nebyly schopny zaplatit uložené pokuty“, pak dává smysl, aby byl pro její určení zohledněn obrat odpovídající aktuálnímu rozhodování správního orgánu – ať již opakovanému rozhodování po zrušení soudem, jako v případě Komise, nebo rozhodování o rozkladu, jako ve vnitrostátním kontextu.

[42] Tomuto výkladu odpovídá také obecná zásada rozhodování správního orgánu o opravném prostředku, totiž povinnost zohlednit právní a skutkový stav v době rozhodování o opravném prostředku (srov. zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 68/2008-126, č. 1786/2009 Sb. NSS). Na tomto místě nezbyvá než znovu připomenout účel 10% hranice. Tento účel přitom může být naplněn pouze za situace, když orgán rozhodující o opravném prostředku zohlední (i v souladu s obecnou zásadou) relevantní obrat vztahující se k době jeho rozhodování, nikoliv zafixovaný zpětně k době rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Zároveň neexistují argumenty, které by obecně vedly k prolomení popsané právní zásady, a jak bude dále popsáno, neobsahuje je ani argumentace většiny v této věci.

## **II.**

### **Konkrétní výhrady**

[43] Argumentace většiny vychází z nepochopení nebo z úmyslného opomenutí mechanismu ukládání předmětných pokut jako celku, což ji při analýze předmětného dílu mozaiky vede v jednotlivostech do řady argumentačních pastí, jež jsou zmíněny dále.

[44] V bodu 61 usnesení se většina hlásí (nakolik jsem porozuměl tomuto pokusu o teoretický exkurs do legislativní techniky trestního práva, roubovaného na posuzovanou věc) k chápání 10% hranice jako horní hranice trestní sazby v klasickém slova smyslu. V důvodech, proč se většina mylí již v tomto základním východisku, odkazují na obecnou část mého odlišného stanoviska (viz zejména bod [30] odlišného stanoviska).

[45] Vnitřní rozpornost argumentace většiny se projevuje i v bodu 63 usnesení. Jakkoliv poslední věta správně poukazuje na „antikvidační“ účel horní hranice pokuty, není tato věta kompatibilní s celou předchozí částí odstavce, který odkazuje na klasické chápání horní hranice sazby – mimo jiné v odkazu na spojení rozpětí „od-do“ odrážejícího průměrnou typovou závažnost deliktů.

[46] Body 64 a 65 usnesení ukazují teleologické pozadí argumentace většiny – pokuta slouží „odčerpání nepoctivě nabytého prospěchu“, proto je třeba fixovat rozpětí sankce „na základě objektivně zjistitelných a v době rozhodování ani později již nezměnitelných údajů“ a „ukončené účetní období by se mělo časově nacházet co nejbližší období, kdy k protisoutěžnímu jednání došlo“.

[47] Drobná výhrada k bodu 64 usnesení souvisí s tvrzením, že znakem postihovaného protisoutěžního chování má být „téměř vždy vznik neoprávněného prospěchu“ s víceméně formálním (jak je patrné z další argumentace většiny) dodatkem „(nebo alespoň předpokladu jeho vzniku)“. Ve skutečnosti např. dohody podle § 3 odst. 1 ZOHS představují ohrožovací delikty a postihovaná dohoda vůbec nemusí vést k reálnému narušení hospodářské soutěže.



[48] Podstatná výhrada směřuje k tomu, že se většina v bodech 64 a 65 úplně opomněla zabývat hranicí 10 % v celkovém kontextu ukládání pokut, který jsem popsal shora v obecné části. Znovu tedy připomínám, že žalovaný (podobně jako Komise) zohledňuje obrat v období protisoutěžního jednání – a to při výpočtu základní částky pokuty! Většina ovšem ve svém usnesení tuto fázi výpočtu pokuty zcela opomíjí, aby se posléze snažila k období protisoutěžního jednání přiblížit jiným obratem – a to tím rozhodným pro určení 10% hranice. Nezbyvá než zopakovat, že důvod existence 10% hranice je jiný a slouží ke korekci základní částky pokuty tak, aby ji byl podnik schopen uhradit.

[49] Tvrzení v bodu 66 usnesení, podle kterého „[n]ázor rozšířeného senátu podporují i rozsudky evropských soudů“, je poměrně sebedůvěrné na to, že z většinou citované části rozsudku Tribunálu *Fuji Electric proti Komisi* nevyplývá nic, co by její argumentaci posílilo. Ostatně, zřejmě právě proto se většina omezila na citaci části rozhodnutí bez jakékoliv úvahy, proč a jak je tato citace relevantní ve vztahu k některému argumentu většiny.

[50] Bod 67 usnesení odkazuje na rozsudek Soudního dvora *Britannia Alloys*. Rozsudek, čtený i v kontextu závěru generálního advokáta a souvisejícího rozsudku Tribunálu (T-33/02), ovšem názor většiny nepodporuje. Tato judikatura totiž nijak nezpochybnila metodiku výpočtu pokuty podle Pokynu Komise, již jsem podrobně rozebral v obecné části tohoto stanoviska. Navíc se rozhodnutí ve věci *Britannia Alloys* zabývala specifickou situací, kdy nebylo možné určit obrat za poslední hospodářský rok předcházející rozhodnutí – a unijní orgány řešily, zda je v takovém případě možné použít obrat za některý z předcházejících roků. Při vědomí skutkových okolností konkrétní věci a legislativního rámce, v němž se unijní soudy pohybovaly, lze z jejich rozhodnutí jen obtížně dovodit popření metodiky výpočtu pokuty nebo úplnou změnu v chápání teleologického významu hranice 10 %, popsaných v obecné části tohoto stanoviska.

[51] Bod 68 usnesení odmítá použitelnost rozsudku Soudního dvora *Limburgse Vi-*

*nyl* s tím, že „se jednalo o zcela jinou situaci“. Toto jednoduché vypořádání se většiny s rozsudkem *Limburgse Vinyl* nelze přijmout, ani když pomineme způsob, jakým většina přehlédla specifickou skutečnou stavu při citaci rozsudku *Britannia Alloys*. Za prvé přitom odkazují k bodům [38] a [39] tohoto stanoviska. Za druhé pak poukazují na přímý rozpor této „zcela jiné situace“ podle bodu 68 a závěrů zaujatých většinou v bodu 76 usnesení (pro situaci argumentačně téměř identickou s rozsudkem *Limburgse Vinyl*).

[52] Většina v bodu 69 usnesení vysvětluje důvody omezené použitelnosti unijní judikatury, aby v závěru poukázala na „akcent na vyjádření skutečné hospodářské situace delikventa odrážející účinky deliktního jednání, tedy přiblížení se období mezi deliktem a rozhodnutím o něm“. Opomíjí se přitom zmínit o tom, že se vůbec nezabývala úvahami obsaženými v obecné části tohoto stanoviska, včetně relevance skutečné hospodářské situace delikventa pro výpočet základní částky pokuty. V tomto kontextu je namísto otázka, proč většina vytrvale přehlíží, že správní orgány při ukládání pokuty pracují se dvěma obraty zpravidla za různá období – jedním při určení základní částky pokuty a druhým při její korekci.

[53] Obsah bodu 70 usnesení neobsahuje přes svou úvodní větu žádné komparativní argumenty, ale pouze selektivní popis ukládání pokut v některých členských státech. Ve vztahu k německé praxi lze přitom poukázat např. na kritický článek zmíněný v bodu [30] tohoto stanoviska. Argumenty, které by podporovaly závěr většiny, ovšem z bodu [70] usnesení nevyplývají žádné.

[54] Obsah bodů 71–76 usnesení lze shrnout tak, že měl-li by předseda žalovaného vycházet z účetního období předcházejícího vydání jeho rozhodnutí, porušil by tím zásadu dvojstupňovosti a navíc by musel pokutu nově přepočítávat, ale zároveň není v rozporu se zásadou dvojstupňovosti, pokud předseda žalovaného při povinném zkoumání případné likvidačnosti sankce „provádí komplexní hodnocení aktuálního finančního zdraví soutěžitele“. Jsem přesvědčen, že je na první

pohled zřejmý rozpor mezi těmito požadavky, stejně jako umělost hranice mezi zákazem předsedovi žalovaného jednoduše poměřit uloženou vyšší sankce „*novým obratem*“ (bez nutnosti její modifikace, pokud nepřekročí 10 % z nového obratu) a současnou povinností předsedy žalovaného komplexně zkoumat aktuální finanční zdraví soutěžitele.

[55] Tento rozpor je pouze podtržen bodem 72 usnesení, jehož úvod se hlásí k povinnosti odvolacího (rozkladového) správního orgánu vycházet ze skutkového a právního stavu existujícího v době jeho rozhodnutí, aby závěr téhož odstavce fixoval skutkový vztah vztahující se k určení zákonné hranice pro horní hranici pokuty k rozhodnutí správního orgánu I. stupně – což činí v bodu [76] usnesení výslovně dokonce i pro případ, kdy bylo rozhodnutí předsedy žalovaného zrušeno soudem (*ergo* v rozporu s východiskem Soudního dvora ve věci *Limburgse Vinyl*). Nelze přehlédnout ani skutečnost, že takový závěr většiny nutně vede v rámci systematického výkladu k interpretačním obtížím u § 75 odst. 1 s. ř. s. Jakkoliv se nejedná o závěr, který by většina výslovně zakotvila do své argumentace, je jedním z možných (*ad absurdum*) výkladů bodu [76] usnesení i to, že skutkový stav (určení relevantního obratu) zafixovaný při prvním rozhodnutí ve věci bude určující nejen při zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného soudem, ale také při zrušení rozhodnutí vydaného v I. stupni.

[56] Důvody, které vedly většinu k formulaci jen obtížně hajitelných závěrů, lze zřejmě nalézt v samém závěru usnesení, konkrétně v jeho bodu [77]. Jakkoliv se s většinou do ur-

čitě míry ztotožňují v obavách z případných manipulací s údaji ze strany soutěžitelů, nevidím na rozdíl od většiny řešení v popření či dezinterpretaci zákonné úpravy, správní praxe, judikatury správních soudů, i relevantní úpravy unijního práva. Situaci, z níž má většina obavy, čelily unijní orgány ve věci *Britania Alloys* (a teprve v tomto kontextu je citace daného rozsudku namístě) – a naznačily jeden z možných způsobů jejího řešení, aniž by bylo nutné reinterpretovat celý mechanismus ukládání pokut za protisoutěžní jednání. Ve vnitrostátním kontextu se pro podobné situace nabízí i zákaz zneužití práva, definovaný Nejvyšším správním soudem poprvé v rozsudku ze dne 10. 11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004-48, č. 869/2006 Sb. NSS (a přímo v oblasti soutěžního práva použitý soudem mj. např. v rozsudku ze dne 30. 12. 2009, čj. 8 Afs 56/2007-479, č. 2295/2011 Sb. NSS).

[57] Nelze přitom nepodotknout, že v případě manipulace s údaji ze strany soutěžitelů bude muset žalovaný řešit stejné otázky – které se z fáze určení výše pokuty pouze přesunou do posuzování její likvidačnosti. Nesystémové vztážení obratu k rozhodnutí I. stupně proto obavy většiny (na rozdíl od kroků navržených v předchozím odstavci tohoto stanoviska) stejně neřeší.

[58] Podobně není významná otázka týkající se možného zvýšení sankce v druhé části bodu [77] usnesení – která není s ohledem na § 90 odst. 3 (za případného použití § 152 odst. 4) správního řádu relevantní vůbec.

[59] Ze všech shora uvedených důvodů s výrokem ani odůvodněním většiny v této věci nesouhlasím.

## 3126

**Územní samospráva: hospodaření s majetkem obce; výběrové řízení týkající se záměru pronajmout nemovitý majetek obce**  
**Právo na informace: odepření poskytnutí informace ohledně výběrového řízení**

k § 36 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění zákonů č. 145/2001 Sb. a č. 501/2004 Sb.

k § 39 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění zákonů č. 313/2002 Sb. a č. 501/2004 Sb.

k § 18 odst. 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění zákonů č. 231/2002 Sb. a č. 501/2004 Sb.\*)

k § 11 odst. 2 písm. a) a § 12 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákonů č. 61/2006 Sb. a č. 32/2008 Sb. (v textu jen „informační zákon“)

**I. Vyhlášení výběrového řízení spočívajícího v hodnocení nabídek reagujících na záměr hlavního města Prahy pronajmout nemovitý majetek dle § 36 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze (obdobně pak i dle § 39 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, či § 18 odst. 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích), a spojeného s tímto záměrem není sice *stricto sensu* zákonnou povinností, ale je naplněním zásady účelného, hospodárného a transparentního využití majetku hlavního města Prahy (a obdobně majetku obcí a krajů).**

**II. Výběrové řízení, jehož prostřednictvím má být nakládáno s veřejnými prostředky, musí pro svůj veřejný charakter umožňovat veřejnou kontrolu, k níž právo na poskytnutí informací s tímto výběrovým řízením souvisejících neoddělitelně náleží; bez těchto informací by taková kontrola nebyla vůbec možná.**

**III. Nabídkou reagující na záměr hlavního města Prahy (obce, kraje) pronajmout nemovitý majetek dle § 36 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, vyjadřuje účastník výběrového řízení vyhlášeného tímto záměrem svou vůli podrobit se podmínkám výběrového řízení, a to včetně jeho veřejného charakteru; samotné podání takové nabídky tudíž představuje sdělení souhlasu s poskytnutím informace dle § 11 odst. 2 písm. a) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím. Nabídka obsahující náležitosti požadované vyhlášeným výběrovým řízením je proto informací, na jejíž poskytnutí existuje právní nárok. Selektivní přístup k poskytovaným informacím dle § 12 zákona o svobodném přístupu k informacím tím není vyloučen.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2014, čj. 10 As 59/2014-41)*

**Prejudikatura:** č. 1271/2007 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 63/1997 Sb., č. 30/1998 Sb. a č. 123/2010 Sb.

**Věc:** Společnost s ručením omezeným euroAWK proti Ministerstvu vnitra o poskytnutí informace, o kasační stížnosti žalobce.

Na základě usnesení Rady hlavního města Prahy zveřejnil dne 16. 4. 2010 Magistrát hlavního města Prahy, odbor obchodních aktivit (dále jen „správní orgán I. stupně“), záměr

hlavního města Prahy pronajmout soubor pozemků v jeho vlastnictví za účelem umístění a provozování reklamních zařízení a vyzval případné zájemce k účasti ve výběrovém říze-

<sup>\*) S účinností od 1. 1. 2014 změněn zákonem č. 303/2013 Sb.</sup>

ní. Podmínky výběrového řízení stanovily vedle kvalifikačních předpokladů pro účast ve výběrovém řízení a postupu pro podávání a hodnocení nabídek zájemců rovněž požadovaný obsah nabídky\*).

Žalobkyně podala dne 4. 5. 2010 žádost o informaci týkající se výběrového řízení, a to mimo jiné o poskytnutí všech předložených nabídek do výběrového řízení, včetně příloh. Správní orgán I. stupně žádosti v tomto rozsahu nevyhověl a žalobkyni poskytl toliko informace, které však co do obsahu podle názoru žalobkyně nebyly natolik dostatečné, aby mohlo být na jejich základě ověřeno splnění podmínek výběrového řízení jednotlivými účastníky.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podala žalobkyně dne 20. 5. 2010 odvolání; rozhodnutím ze dne 2. 7. 2010 žalovaný rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Správní orgán I. stupně vydal dne 14. 7. 2010 nové rozhodnutí, přičemž žádosti žalobkyně opět nevyhověl s odkazem na § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona. Odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí žalovaný rozhodnutím ze dne 12. 8. 2010 zamítl.

Žalobu proti rozhodnutí žalovaného Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 4. 2. 2014, čj. 11 A 219/2010-54, zamítl. Uvedl, že informace obsažené v přihláškách do výběrového řízení podaných třetími osobami, které nejsou subjekty veřejného práva a nedisponují veřejnými prostředky, nemohly fakticky vzniknout s použitím veřejných prostředků a že žádný zákon účastníkům výběrového řízení neukládá konkrétní povinnost předat informace povinnému subjektu, přičemž je zcela na každém z nich, zda se do výběrového řízení přihlásí a jaké předloží nabídky. Účastníci výběrového řízení přitom k poskytnutí předmětných informací souhlas nedali.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku kasační stížnost, ve které uvedla, že nabídky předložené ve shora uvedeném výběrovém řízení se okamžikem jejich předlo-

žení staly jeho součástí. Výběrové řízení přitom nelze rozdělit na informace, které vznikly za použití veřejných prostředků a které nikoli, a to už proto, že samo výběrové řízení je z veřejných prostředků financováno. Ostatně i samotné nabídky musely obsahovat informace převzaté z podmínek výběrového řízení vyhlášených správním orgánem I. stupně. Jakmile odevzdá jeden z uchazečů výběrového řízení zpracovanou nabídku, stávají se informace obsažené v této zpracované nabídce součástí veřejné soutěže, a tudíž i veřejně dostupným zdrojem informací; stěžovatelka tu argumentovala rozsudkem Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 4. 2012, čj. 15 Ca 89/2009-55, č. 2694/2012 Sb. NSS.

Dále stěžovatelka uvedla, že podle § 35 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, musí být majetek hlavního města Prahy „*využíván účelně a hospodárně v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti*“. Tomuto pravidlu pak podléhá i výběrové řízení. Je tudíž lhostejno, že zákon nikomu neukládá, aby se výběrového řízení zúčastnil, neboť kdo chce užívat majetek hlavního města Prahy, musí být srozuměn s tím, že hospodaření s tímto majetkem podléhá pravidlům stanoveným zákonem o hlavním městě Praze; tato pravidla pak dopadají i na jeho jednání. Za této situace nemá nedostatek souhlasu s poskytnutím informací stěžovatelce dle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona žádný význam. Nesprávný výklad tohoto ustanovení způsobil porušení povinnosti selektivního přístupu dle § 12 téhož zákona.

Stěžovatelka také nesouhlasila se závěrem městského soudu, dle něhož je transparentnost výběrového řízení zajištěna zveřejněním záměru k jeho uskutečnění dle § 36 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze, resp. poskytnutím informací o podmínkách výběrového řízení, seznamu jeho účastníků a výsledku hodnocení jejich nabídek. Stěžovatelka namítla, že požadavek transparentnosti se zde neprojevuje pouze zveřejněním záměru, popř. kontrolou výkonu samostatné působnosti ze

\* Dne 27. 4. 2014 bylo rozhodnuto o schválení nevhodnějších nabídek.

strany ministerstva vnitra dle § 113 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze, nýbrž i veřejnou kontrolou prostřednictvím poskytování informací. Jí poskytnuté informace však neumožňují úsudek o tom, zda výběrové řízení proběhlo v souladu s podmínkami stanovenými zadavatelem (správním orgánem I. stupně). Hospodaření s majetkem hlavního města Prahy náleží do samostatné působnosti hlavního města Prahy dle § 16 citovaného zákona, přičemž § 2 odst. 1 informačního zákona dopadá na samostatnou působnost povinného subjektu. Výběrové řízení bylo navíc výzvou k podání návrhů na uzavření nájemních smluv; podané nabídky tudíž představují právní jednání (návrh), a pokud se na nájemní smlouvy nevztahuje žádná z výjimek svobodného přístupu k informacím, nemůže se vztahovat ani na návrhy k uzavření takové smlouvy.

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

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

(...)

#### *III.C K námitce netransparentnosti výběrového řízení*

[26] Nejvyšší správní soud přisvědčil i námitce nedostatečné transparentnosti výběrového řízení.

[27] Stěžovatelka správně poukázala na dikci § 35 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze, dle kterého „[m]ajetek hlavního města Prahy musí být využíván účelně a hospodárně v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonom vymezené působnosti. Hlavní město Praha je povinno pečovat o svůj majetek, kontrolovat hospodaření s tímto majetkem a vést účetnictví podle zákona o účetnictví.“ Naplňování těchto povinností přitom musí podléhat veřejné kontrole, která je promítnutím zásady transparentnosti požadované směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2003/98/ES o opakovaném použití informací veřejného sektoru.

[28] Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 8. 4. 2009, sp. zn. 28 Cdo 3297/2008, uvedl, že „*obec ani jakožto účastníka soukromoprávního vztahu nelze vyjmout z požadavků kladených na správu věcí veřejných. Obec jakožto veřejnoprávní korporace má při nakládání se svým majetkem určité zvláštní povinnosti vyplývající právě z jejího postavení jakožto subjektu veřejného práva. Proto i zde platí, že hospodaření s majetkem obce musí být maximálně průhledné, účelné a veřejnosti přístupné. Tyto zásady jsou ostatně vyjádřeny i v některých ustanoveních [obecního zřízení] (např. § 2 odst. 2 či § 38 odst. 1).*“

[29] V rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 4. 2012, čj. 15 Ca 89/2009-55, č. 2694/2012 Sb. NSS, k předmětné otázce krajský soud konstatoval následující: „*K zásadě transparentnosti a povinnosti vztahující se k jejímu naplňování soud poznamenává, že ji lze identifikovat v zásadě nejen ve všech fázích zadávacích řízení od povinnosti oznamovat zahájení zadávacího řízení přes nutnost sepsat protokol o otevírání obálek (v rámci této fáze sdělovat přítomným uchazečům informaci o nabídkové ceně) až po povinnost zadavatele odůvodnit svá rozhodnutí v rámci zadávacího řízení (typicky vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení), nýbrž i po ukončení zadávacích řízeních v případech, kdy žadatelé ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím požadují po zadavateli veřejné zakázky poskytnout určité informace o uskutečněných zadávacích řízeních. Účelem zásady transparentnosti totiž nepochybně je, aby na příslušnou veřejnou zakázku bylo názíráno jako na čitelnou a v jistém slova smyslu i předvídatelnou a aby tato podléhala efektivní veřejné kontrole. Smyslem této zásady pak je to, aby bylo možné bez dalšího odhalit a sankcionovat jakékoliv formy korupčních jednání, popř. dohody mezi určitými skupinami dodavatelů ucházejících se o veřejnou zakázku.*“

[30] Jakkoli se citované rozsudky vztahují k obecnímu zřízení, resp. zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, závěry v nich uvedené týkající se zásady transparentnosti lze beze zbytku uplatnit i v nyní posuzovaném případě.

[31] Nejvyšší správní soud považuje za nutné důsledně odmítnout závěr městského soudu, dle kterého „kontrola nad konáním magistrátu je při vyhlášení výběrového řízení dostatečně zajištěna zákonem stanovenou povinností zveřejnit předmětný záměr tak, aby se k němu občané mohli vyjádřit a předložit případně své nabídky“. Městský soud se přitom při posuzování transparentnosti výběrového řízení spokojil s tím, že „informace týkající se záměru pronajmout pozemek, podmínek výběrového řízení, jeho průběhu, včetně protokolu o otevírání nabídek, i vyhodnocení předložených nabídek byly žalobci v rámci jeho žádosti o poskytnutí požadovaných informací poskytnuty“. Z uvedených informací lze však seznat pouze to, že výběrové řízení za určitých podmínek proběhlo a jaký je jeho výsledek. Nelze z nich však nikterak dovodit to, co je pro průzračnost postupu hlavního města Prahy a jednotlivých zájemců nejpodstatnější: totiž zda tito zájemci podmínky výběrového řízení splnili. O transparentnosti takového řízení tudíž nemůže být řeč.

[32] Ve světle shora uvedených postulátů je přitom nutné vykládat i jednotlivá ustanovení informačního zákona.

### **III.D K námitce nesprávného výkladu § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona**

[33] V nyní projednávané věci se stal sporným výklad § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona, který stanoví, že povinný subjekt informaci neposkytne, pokud „jde o informaci vzniklou bez použití veřejných prostředků, která byla předána osobou, již takovouto povinnost zákon neukládá, pokud nesdělila, že s poskytnutím informace souhlasí“.

[34] Žalovaný i městský soud přitom vycházeli z premisy, že pro aplikaci uvedené výjimky je v posuzovaném případě zapotřebí kumulativní naplnění tří předpokladů: 1) informace vznikla bez použití veřejných prostředků, 2) osoba, jež takovou informaci předala, takto neučinila na základě zákonem stanovené povinnosti, a 3) tato osoba nedala s poskytnutím informace souhlas. Takto však

dle názoru Nejvyššího správního soudu uvedené zákonné ustanovení strukturováno není. Z § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona lze dovodit tři možné varianty poskytnutí/neposkytnutí informace. Všechny tyto varianty se týkají informací vzniklých bez použití veřejných prostředků a současně i předaných povinnému subjektu třetí osobou. Pro přehlednost lze tyto varianty shrnout následovně:

a) osoba, jež informaci předala, měla k jejímu předání povinnost uloženou zákonem,

b) osoba, jež informaci předala, sice neměla k jejímu předání povinnost uloženou zákonem, ale s poskytnutím informace souhlasila,

c) osoba, jež informaci předala, neměla k jejímu předání povinnost uloženou zákonem, a ani nesdělila, že s poskytnutím informace souhlasí.

V případech a) a b) se informace poskytne, v případě c) nikoliv.

[35] V projednávané věci stěžovatelka – snad i v důsledku argumentace žalovaného a posléze i městského soudu o potřebě kumulativního splnění tří předpokladů (viz shora bod [34]) pro poskytnutí informace – především tvrdila, že požadovaná informace vznikla za použití veřejných prostředků, proč se výjimka dle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona dovolující informaci neposkytnout vůbec neuplatní. I pro případ aplikace § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona pak dovozovala existenci svého práva na žádané informace především s odkazem na potřebu ústavně konformního a eurokonformního výkladu tohoto zákonného ustanovení; přitom víceméně neodmítla názor žalovaného i městského soudu, že v projednávané věci absentoval souhlas třetí osoby (osob) s poskytnutím informací; vyjádřila však mínění, že tyto osoby měly k předání informace povinnost uloženou zákonem. Neposkytnutá informace vznikla dle stěžovatelky za použití veřejných prostředků už proto, že okamžikem předložení se nabídky staly součástí výběrového řízení, které „jako celek mohlo proběhnout jen za použití veřejných prostředků“, přičemž informace ve výběrovém řízení vzniklé nelze rozdělit.

[36] Nejvyšší správní soud se neztotožňuje s názorem stěžovatelky, dle kterého výběrové řízení nelze rozdělit na informace, které vznikly za použití veřejných prostředků a které nikoli, jen proto, že samo výběrové řízení je z veřejných prostředků financováno. V rozsudku ze dne 21. 6. 2012, čj. 9 As 101/2011-108, Nejvyšší správní soud konstatoval, že „[i]nformací, která vznikla za použití veřejných prostředků, se rozumí taková informace, která vznikla bezprostředně v souvislosti s jejich vynaložením. Takovou informaci proto nebude informace, která nemá s vynaložením veřejných prostředků úzkou souvislost (k tomu srovnej Furek, A.; Rothanzl, L. Zákon o svobodném přístupu k informacím. Komentář. Praha : Linde, 2010, s. 273).“ Informační zákon pojem „veřejné prostředky“ nedefinuje, avšak nepochybně lze za ně považovat veškeré majetkové prostředky, s nimiž hlavní město Praha jakožto veřejnoprávní korporace mající vlastní majetek hospodář (srov. čl. 101 odst. 3 Ústavy). Podpůrně tu lze též odkázat na § 2 odst. g) zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), jenž považuje za veřejné prostředky „veřejné finance, věci, majetková práva a jiné majetkové hodnoty patřící státu nebo jiné právnické osobě uvedené v písmenu a)“, přičemž § 2 písm. f) pak vymezuje, že veřejnými financemi jsou „veřejné příjmy a veřejné výdaje“. Jakkoli obsah nabídek předložených ve výběrovém řízení nezbytně vychází z informací obsažených v podmínkách (záměru hlavního města Prahy pronajmout nemovitý majetek), jedná se tu o informace původní, vzniklé výhradně z činnosti účastníků výběrového řízení. Náklady vzešlé osobám, jež se rozhodly na záměr pronájmu reagovat (účastnit se výběrového řízení) z veřejných prostředků financovány nepochybně nebyly. Na tom nic nemění fakt, že formule podmínek záměru si mohla vyžádat (a pravděpodobně i vyžádala) vynaložení alespoň nějakých veřejných prostředků.

[37] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil stěžovateli ani v její argumentaci, dle které osoby, jež informace (zde přihlášky do výbě-

rového řízení) předaly, takto učinily na základě zákonem stanovené povinnosti.

[38] Nejvyšší správní soud se již v rozsudku ze dne 26. 4. 2007, čj. 6 As 15/2006-113, č. 1271/2007 Sb. NSS, ohledně této podmínky přiklonil k výkladu, „který chápe, povinnost uloženou zákonem dle § 11 odst. 2 písm. a) [informačního zákona] jako povinnost předat informace povinnému subjektu dle zvláštního zákona“. Takovou povinnost však ve vztahu k účastníkům výběrového řízení vyhlášeném podle zákona o hlavním městě Praze žádný zákon neukládá a nelze ji dovést ani ze znění § 35 odst. 1 věty první téhož zákona (na něž stěžovatelka poukazuje), dle kterého „[m]ajetek hlavního města Prahy musí být využíván účelně a hospodárně v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti“. Ta stanovuje pouze obecnou zásadu hospodaření s uvedeným majetkem a z ní plynoucí zásadu transparentnosti (viz zde body [27] až [31]), avšak nikoli povinnosti účastníků výběrového řízení.

[39] Otázkou, co je a co již není „povinnost uloženou zákonem“ [byť ve vztahu k zákonu č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla)] se Nejvyšší správní soud zabýval již ve shora citovaném rozsudku čj. 9 As 101/2011-108, ve kterém konstatoval, že se neztotožnil „se závěrem městského soudu, že byla-li by povinnost předložit doklady o financování projektu (zde úvěrovou smlouvu) žadateli a příjemci dotace uložena samotným rozhodnutím o poskytnutí dotace, nebyl by tím splněn jeden z předpokladů stanovených § 11 odst. 2 písm. a) [informačního zákona]. Naopak zdejší soud dospěl k závěru, že úvaha stěžovatele o tom, že na základě rozhodnutí o poskytnutí dotace, jehož součástí jsou i Podmínky poskytnutí dotace, které zákon v § 14 odst. 3 písm. g) zákona o rozpočtových pravidlech jako náležitost rozhodnutí předpokládá, je nutno povinnosti stanovené těmito podmínkami považovat za povinnosti uložené na základě zákona. Je zřejmé, že podmínky, které je nutno při čerpání jednotli-

vých dotací dodržovat, není možné obsáhnout v zákoně o rozpočtových pravidlech ani žádném jiném zákoně.“ V uvedené věci tedy rozpočtová pravidla přímo počítala s tím, že podmínky poskytnutí dotace jsou součástí rozhodnutí.

[40] V nyní posuzovaném případě je však situace jiná, neboť § 36 zákona o hlavním městě Praze stanoví, že „[z]áměry hlavního města Prahy nebo městských částí prodat, směniti nebo darovati nemovitý majetek, pronajmouti jej nebo poskytnouti jako výpůjčku hlavnímu městu Prahy nebo městská část zveřejní po dobu nejméně 15 dnů před schválením v orgánech hlavního města Prahy nebo v orgánech městských částí vyvěšením na úřední desce Magistrátu hlavního města Prahy nebo na úřední desce úřadu městské části, aby se k nim mohli zájemci vyjádřit a předložit své nabídky.“ (takřka totožné ustanovení je obsaženo také v § 39 obecního zřízení, či § 18 krajského zřízení). Citované ustanovení ukládá hlavnímu městu Praze povinnost zveřejnit svůj záměr, avšak již nestanoví konkrétní způsob, jak tohoto záměru dosáhnout – výběrové řízení je v této souvislosti pouze fakultativním (byť v zásadě žádoucím, protože transparentním) řešením. Případní zájemci pak mají možnost (nikoli povinnost) se ke zveřejněnému záměru vyjádřit a předložit své nabídky. Podané nabídky sice musí korespondovat s případnými podmínkami výběrového řízení, které jsou jeho součástí, avšak výběrové řízení (jak shora uvedeno) není v daném případě projevem zákonné povinnosti, pročež tuto „povinnost“ nelze vztáhnout ani na samotné podání nabídek.

[41] Obecně je také pravdou, že cílem § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona je chránit informace, které byly povinným subjektům sděleny dobrovolně (srov. shora citovaný rozsudek čj. 9 As 101/2011-108). Městskému soudu pak lze přitom přisvědčit v tom, že „je zcela na každém ze soutěžitelů, zda se do výběrového řízení přihlásí a jaké předloží nabídky.“ Potud se tedy Nejvyšší správní soud se závěry městského soudu ztotožnil.

[42] Nejvyšší správní soud však naopak nesouhlasí s názorem městského soudu, dle něhož „[v] daném případě účastníci výběrového řízení souhlas s poskytnutím informace povinnému subjektu nedali“. Dle názoru Nejvyššího správního soudu byl totiž tento souhlas obsažen již v samotném podání nabídky ve výběrovém řízení, přičemž k uvedenému závěru dospěl na základě následujících úvah.

[43] Ustanovení § 11 odst. 2 písm. a) *in fine* informačního zákona vylučuje aplikaci výjimky pro poskytování informace v něm obsažené, pokud osoba, jež informaci povinnému subjektu předala „nesdělila, že s poskytnutím informace souhlasí“. Klíčovou je přitom otázka povahy takového sdělení coby právního jednání.

[44] Podle § 546 občanského zákoníku z roku 2012 „[p]rávně lze jednat konáním nebo opomenutím; může se tak stát výslovně nebo jiným způsobem neuzbuzujícím pochybnost o tom, co jednající osoba chtěla projevit“. Dle § 559 občanského zákoníku z roku 2012 pak „[k]aždý má právo zvoliti si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem“. Obdobná ustanovení obsahoval i § 35 odst. 1 a § 40 odst. 1 občanského zákoníku z roku 1964\*). Právní jednání (dřívější terminologií „právní úkon“) lze tedy učinit i prostým konáním (tj. konkludentně), je-li vůle jednajícího dostatečně zřejmá a zákon či smluvní ujednání nestanoví formu jinou. Sdělení podle § 11 odst. 2 písm. a) *in fine* informačního zákona je přitom právním jednáním, pro něž informační zákon ani žádný jiný právní předpis povinnou formu nestanoví a vzhledem k jeho veřejnoprávní povaze není obligatorní formu možno dovodit ani z žádného smluvního ujednání. Zbývá tak pouze posouzení otázky, zda podání nabídky ve výběrovém řízení je takovým jednáním, které dostatečně manifestuje vůli osoby k vyjádření souhlasu s poskytnutím informace předané povinnému subjektu.

[45] Nejvyšší správní soud připouští, že čistě jazykový výklad pojmu „sdělení“ souhla-

\*) S účinností od 1. 1. 2014 nahrazen občanským zákoníkem z roku 2012.



su s poskytnutím informace by mohl vést k závěru o nezbytnosti jeho výslovného (ve smyslu slovně projevového) vyjádření, jež by vůli jednajícího vyjevilo. Ústavní soud však ve své judikatuře opakovaně zdůrazňuje, že „*na-prosto neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace, vycházející pouze z jeho jazykového výkladu. Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně anebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcižení a absurdity*“ (srov. např. náleží pléna Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 30/1998 Sb.). Tato teze je v judikatuře Ústavního soudu ustálená. Příkladem v plenárním nálezu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, č. 63/1997 Sb., Ústavní soud konstatoval, že „[s]oud [...] není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit v případě, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci.“ S tímto již tradičním a ustáleným interpretačním přístupem Ústavního soudu nemá Nejvyšší správní soud potřebu jakkoli polemizovat. Shodně s doktrínou Ústavního soudu a koneckonců dnes již i ustálenými a převažujícími názory jurisprudenčními konstatuje Nejvyšší správní soud, že jazykový výklad v žádném případě nepředstavuje výkladovou metodu jedinou či *a priori* určující. Typicky je totiž zapotřebí zkoumat i účel aplikované normy.

[46] Důvodová zpráva k § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona ve znění zákona č. 61/2006 Sb. říká, že „[z]ásada transparentnosti v širším pojetí je jedním ze základních principů uplatňování veřejné moci a také základním požadavkem Směrnice 2003/98/ES“. Předmětný pojem (sdělení souhlasu) je tudíž

nezbytně vykládat v souladu s unijním právem, přičemž takový výklad musí respektovat požadavek co nejširšího poskytování informací ve veřejném sektoru a nesmí popírat smysl, pro který byl tento požadavek zákonodárcem do právního řádu České republiky vtělen.

[47] Podáním nabídky soutěžitelé vyjádřili primárně vůli zúčastnit se výběrového řízení. Nejvyšší správní soud se proto v posuzovaném případě pro účely posouzení existence jasně vyjádřeně vůle tudíž zabýval i samotným charakterem výběrového řízení vyhlášeného na základě zákona o hlavním městě Praze.

[48] Jak plyne ze shora uvedeného, výběrové řízení (byť jeho vyhlášení není *stricto sensu* zákonnou povinností) je naplněním zásady účelného, hospodárného a transparentního využití majetku hlavního města Prahy – tj. veřejných prostředků (srov. zde bod [36]) – stanovené v § 35 odst. 1 ve spojení s § 36 zákona o hlavním městě Praze (viz zde body [38] a [40]). Ústavní soud v nálezu ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 2/10, č. 123/2010 Sb., konstatoval, že „[d]o nabytí účinnosti novely [informačního zákona] provedené zákonem č. 61/2006 Sb. [...] platilo, že povinným subjektem podle zákona o svobodném přístupu k informacím je též, veřejná instituce hospodařící s veřejnými prostředky“. Tím tak zákonodárce zdůraznil explicitně, že otázka hospodaření s veřejnými prostředky je ve veřejném zájmu, že má podléhat veřejné kontrole.“ V podobném duchu se pak vyjádřil i Nejvyšší soud ve shora citovaném rozsudku sp. zn. 28 Cdo 3297/2008, ve kterém uvedl, že „*hospodaření s majetkem obce musí být maximálně průhledné, účelné a veřejnosti přístupné*“; Nejvyšší správní soud přitom neshledal žádný důvod, proč by závěr zde uvedený nebyl aplikovatelný i ve vztahu k hlavnímu městu Praze. Výběrové řízení, jehož prostřednictvím má být nakládáno s veřejnými prostředky, musí pro svůj veřejný charakter umožňovat veřejnou kontrolu, k níž právo na poskytnutí informací s tímto výběrovým řízením souvisejících neoddělitelně náleží; bez těchto informací by taková kontrola nebyla vůbec možná.

[49] V posuzovaném případě správní orgán I. stupně ve zveřejněném záměru vyjádřil

úmysl pronajmout soubor pozemků ve vlastnictví hlavního města Prahy za účelem umístění a provozování reklamních zařízení, vyzval případně zájemce k účasti ve výběrovém řízení a zároveň pro uvedené výběrové řízení stanovil podmínky (nabídky tak musely obsahovat mimo jiné cenovou nabídku). Tím, že se soutěžitelé rozhodli dotyčného výběrového řízení účastnit, byli současně nuceni respektovat jak uvedené požadavky zadavatele, tak také požadavky kladené na toto výběrové řízení právním řádem (výběrové řízení nelze vést *contra legem*), z nichž nejdůležitějším je v kontextu projednávané věci právě požadavek transparentnosti a s ní související možnost veřejné kontroly. Podáním nabídky tudíž vyjádřili svou vůli se režimem veřejného výběrového řízení podrobit.

[50] Není proto rozhodné, zda účastníci výběrového řízení vyjádřili formalizovaným aktem souhlas s poskytnutím požadovaných informací stěžovatelce; již samotnou účastí v daném výběrovém řízení je totiž takový souhlas obsažen. Vzhledem k aplikovatelnosti zásady transparentnosti lze uzavřít, že v posuzovaném případě se informace obsažené v odevzdaných nabídkách staly součástí veřejné soutěže, a tudíž i veřejně dostupným zdrojem informací (k tomu srov. analogicky § 6 zákona o veřejných zakázkách a rozsudek zde citovaný v bodu [29]). Správní orgán I. stupně jako povinný subjekt ve smyslu informačního zákona byl proto povinen vyhovět žadateli o poskytnutí informace ohledně takové nabídky, vyjma dílčích informací, jež jsou z poskytování dle informačního zákona vyloučeny.

[51] Opačný výklad § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona by byl nejen v rozporu se zásadou transparentnosti, nýbrž by z režimu poskytování vyjímal informace, které pojmově přísluší do oblasti veřejných úkolů ve smyslu čl. 1 odst. 2 písm. a) směrnice 2003/98/ES. Smysl uvedeného ustanovení, jímž je naplnění citované směrnice, by byl výkladem o nezbytnosti formalizovaného souhlasu účastníků výběrového řízení s poskytnutím informací zcela popřen. Podáním nabídky reagujícím na záměr obce (zde hlavního města Prahy) pronajmout nemovitý majetek vyjadřuje účastník výběrového řízení tímto záměrem ohláše-

ného svou vůli podrobit se podmínkám výběrového řízení, včetně jeho veřejného charakteru; nabídka tak musí obsahovat požadované náležitosti, jež ve výsledku představují informace, na jejichž poskytnutí existuje dle informačního zákona právní nárok.

### **III.E K námitce porušení povinnosti selektivního přístupu**

[52] Důvodnou shledal Nejvyšší správní soud i námitku, dle které správní orgány porušily povinnost selektivního přístupu k poskytování informacím.

[53] Ustanovení § 12 informačního zákona stanoví, že „[v]šechna omezení práva na informace provede povinný subjekt tak, že poskytne požadované informace včetně doprovodných informací po vyloučení těch informací, u nichž to stanoví zákon. Právo odepřít informaci trvá pouze po dobu, po kterou trvá důvod odepření. V odůvodněných případech povinný subjekt ověří, zda důvod odepření trvá.“ Citované pravidlo tak umožňuje alespoň poskytnutí té části informace, která není z poskytování dle informačního zákona vyloučena (typicky v zájmu ochrany utajovaných informací či obchodního tajemství; § 7 a 9 informačního zákona).

[54] Vzhledem k výše uvedenému přitom neobstojí paušální názor správních orgánů aprobovaný městským soudem, že „z povahy věci není v předmetném případě taková selekce možná, neboť v nabídkách reagujících na zveřejnění záměru pronájmu pozemků povinnému subjektu nemůže být obsažena žádná informace, jíž by měl případný zájemce ze zákona povinnost povinnému subjektu předat“. Skutečnost, že požadované informace nevznikly za použití veřejných prostředků a že nebyly povinnému subjektu předány osobou, jíž zákon takovou povinnost ukládá, je totiž irrelevantní vzhledem k souhlasu účastníků výběrového řízení s poskytnutím takové informace implicitně vyjádřenému již samotným podáním nabídky. Správní orgány tudíž pochybily, pokud stěžovatelce odmítly poskytnout požadovanou informaci, a to aniž by vůbec přistoupily k úvaze, zda snad jen některé z požadovaných informací lze z poskytnutí vyloučit.

## Právo na informace: poskytnutí jmenného seznamu osob, kterým bylo mimořádně uděleno státní občanství České republiky

k § 8a zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákona č. 61/2006 Sb.  
k § 5 odst. 2 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 177/2001 Sb. a č. 439/2004 Sb.

k § 11 odst. 2 písm. d) zákona č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství, ve znění zákonů č. 194/1999 Sb. a č. 357/2003 Sb.)\*

**Žádost o informaci, v níž se žadatel domáhá poskytnutí jmenného seznamu osob, kterým bylo mimořádně uděleno státní občanství České republiky z důvodu, že Ministerstvo vnitra shledalo, že udělení státního občanství těmto osobám by bylo významným přínosem pro Českou republiku [§ 11 odst. 2 písm. d) zákona č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství], nelze odmítnout s poukazem na ochranu osobních údajů dotčených osob (dle § 15 odst. 1 ve spojení s § 8a zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím). Poskytnutí takové informace je v souladu s § 5 odst. 2 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, možné i bez souhlasu dotčených osob.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 8. 2014, čj. 1 As 78/2014-41)*

**Prejudikatura:** č. 1844/2009 Sb. NSS a č. 1944/2009 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 123/2010 Sb., č. 209/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 453/03) a č. 223/2010 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 517/2010; rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 12. 1976, Handyside proti Spojenému království (stížnost č. 5493/72, Series A), a rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. 4. 2009, Társaság a Szabadságjogokért proti Maďarsku (stížnost č. 37374/05), ze dne 26. 5. 2009, Kenedi proti Maďarsku (stížnost č. 31475/05) a ze dne 24. 6. 2004, Von Hannover proti Německu (stížnost č. 59320/00, ECHR 2004-VI).

**Věc:** Mgr. et Mgr. Tomáš N. proti Ministerstvu vnitra o poskytnutí informace, o kasační stížnosti žalobce.

V žádosti ze dne 7. 5. 2012 žalobce požádal žalovaného o poskytnutí informací podle zákona o svobodném přístupu k informacím. Požadoval poskytnutí jmenného seznamu osob, kterým bylo uděleno státní občanství dle § 11 odst. 2 písm. d) zákona o nabývání a pozbývání státního občanství za léta 2010, 2011 a 2012 (ke dni vyřízení této žádosti). Podle tohoto ustanovení mohl žalovaný prominout podmínku stanovenou v § 7 odst. 1 písm. b) zákona o nabývání a pozbývání státního občanství, pokud měl žadatel na území České republiky povolen trvalý pobyt, oprávněně se zdržoval na území České republiky po dobu nejméně 5 let, měl skutečný vztah k České republice a udělení státního občanství České republiky

by bylo významným přínosem pro Českou republiku zejména z hlediska vědeckého, společenského, kulturního či sportovního.

Žalovaný tuto žádost podle § 15 odst. 1 ve spojení s § 8a zákona o svobodném přístupu k informacím odmítl s tím, že nemá požadovanou informaci k dispozici, a ani by tuto informaci nemohl poskytnout, jelikož údaje týkající se jména, příjmení a státního občanství jsou osobními údaji podléhajícími režimu zákona o ochraně osobních údajů. Proti uvedenému rozhodnutí podal žalobce rozklad, který ministr vnitra svým rozhodnutím ze dne 26. 7. 2012 zamítl s tím, že požadovaná informace obsahuje osobní údaje, resp. i citlivé osobní údaje.

*\*) S účinností od 1. 1. 2014 zrušen zákonem č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky a o změně některých zákonů (zákon o státním občanství České republiky).*

Žalobce podal u Městského soudu v Praze žalobu proti rozhodnutí ministra vnitra, kterou městský soud rozsudkem ze dne 16. 4. 2014, čj. 6 A 131/2012-60 jako nedůvodnou zamítl, byť některé námitky shledal důvodnými. Městský soud odmítl argumentaci správních orgánů, která chybně směřovala k tomu, že jde o novou informaci ve smyslu § 2 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalovaný totiž požadovanou informaci ve smyslu § 3 odst. 3 uvedeného zákona nesporně disponuje – nepochybně existuje na nějakém nosiči dat ve vnímatelné podobě zachycený obsah, z něhož je zřejmé, komu a kdy bylo uděleno státní občanství České republiky za využití § 11 odst. 2 písm. d) zákona o nabytí a pozbytí státního občanství. Přestože žalovaný nedisponuje souhrnem těchto informací v podobě jmenného seznamu, nelze takovou absenci považovat bez dalšího za neexistující informaci. Žalovaný se ani nevěnoval kritériu „*novosti informace*“ ve smyslu judikatury Nejvyššího správního soudu.

Pro posouzení věci byl ale dle názoru městského soudu klíčovým pojem „*osobní údaje*“ ve smyslu § 4 písm. a) zákona o ochraně osobních údajů, podle kterého se jedná o jakoukoliv informaci týkající se určeného nebo určitelného subjektu údajů. Jméno a příjmení fyzických osob, které žalobce požadoval, jsou nepochybně informací, která se fyzické osoby týká. Samotná tato informace sice zpravidla není jednoznačným identifikátorem, který umožňuje odlišení dotčených osob ode všech ostatních osob, nicméně obecná známost osoby vyplývající z její vědecké, společenské, kulturní či sportovní angažovanosti představuje natolik jedinečnou charakteristiku, že je možné takovou osobu identifikovat, a propojit tak vzájemně údaj o její identitě s údajem o jménu a příjmení a údajem o získání státního občanství. Sám žalobce ostatně v žalobě připustil, že kritérium významného přínosu pro Českou republiku zpravidla implikuje obecnou známost takové osoby, přičemž poukázal na příklady sportovců, kteří jsou jednoznačně identifikovatelní již jen z odkazovaných mediálních výstupů. Městský soud proto uzavřel, že v konkrétní

posuzované věci jméno a příjmení osob, o jejichž seznam žalobce požádal, jsou v kombinaci s ostatními identifikačními znaky osobním údajem.

Z hlediska ochrany osobních údajů není dle městského soudu relevantní argumentace žalobce, že zveřejnění pocty v podobě udělení státního občanství při prominutí příslušné podmínky nemůže být pro dané osoby žádnou újmu, případně může být tato újma zcela nepatrná. Nerespektování podmínek pro zpracování osobních údajů již samo o sobě, aniž je nutno zkoumat konkrétní další dopad neoprávněného zpracování osobních údajů do právní sféry jednotlivce, představuje neoprávněný zásah do soukromí. Zájem na ochraně osobních údajů, jež je výslovně zakotven v čl. 17 odst. 5 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) jako faktor limitující rozsah poskytování informací, nemůže být převážen ani zájmem na zajištění transparentnosti a předvídatelnosti rozhodování státní správy.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Pro posouzení jádra sporu, tedy otázky, zda lze poskytnout informaci o jménu a příjmení osob, jimž byla prominuta podmínka pro získání občanství z důvodu významného přínosu pro Českou republiku zejména z hlediska vědeckého, společenského, kulturního či sportovního, nebo jestli zde převažuje právo na ochranu osobních údajů, měl dle názoru stěžovatele městský soud provést test proporcionality. Kritérium vhodnosti (první krok testu) bylo splněno, neboť získání informace nepochybně znamená přesnější pohled na to jak (a zda vůbec) se možnosti prominutí zákonné podmínky využívá. Takto získané informace mohou sloužit k účelu veřejné kontroly, pro vědecký výzkum nebo třeba k odhalení diskriminačních rozdílů v promíjení podmínek. Naplněno bylo i kritérium potřebnosti (druhý krok), jelikož právní řád v tomto případě nenabízí žádný jiný institut než žádost dle zákona o svobodném přístupu k informacím. V rámci třetího kroku, kdy je zkoumáno kritérium poměřování různých principů, měl městský soud uvážit, zda nepřevažuje v tomto

případě právo na informace nad právem na ochranu soukromí, tj. veřejný zájem nad možnou újmou způsobenou zveřejněním takovýchto údajů, což spočívá ve zvažování empirických, systémových, kontextových i hodnotových argumentů. Městský soud zůstal dle názoru stěžovatele na půli cesty. I pokud by jméno a příjmení byly v daném kontextu osobním údajem, měl soud uvážit, zda v daném případě nepřevažuje právo na informace nad právem na ochranu soukromí, tedy veřejný zájem nad možnou újmou způsobenou zveřejněním takových údajů.

Podle stěžovatele přítom v daném případě veřejný zájem nad zájmem na ochraně soukromí převažuje. Poukázal na skutečnost, že existují osobní údaje, u kterých se judikatura přiklonila k závěru, že převažuje veřejný zájem na jejich poskytnutí (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 6. 2010, čj. 5 As 64/2008-155, č. 2109/2010 Sb. NSS), podle kterého soud nařídil poskytnout základní osobní údaje o osobách, kterým finanční úřad částečně nebo zcela prominul příslušenství daně dle § 55a zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků\*), a výši prominutého příslušenství. Tam, kde stát poskytuje dobrodiní v podobě prominutí zákonných podmínek na základě správního uvážení, má přednost veřejný zájem na zveřejnění informací o příjemcích takového dobrodiní před ochranou osobních údajů. V případě běžných žadatelů o státní občanství tak má přednost ochrana jejich soukromí, nicméně u žadatelů, kterým byly prominuty podmínky z důvodu významného přínosu pro Českou republiku, má přednost veřejný zájem na zveřejnění takové informace, kvůli riziku protekce a diskriminačního přístupu k promíjení podmínek.

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

## Z odůvodnění:

### IV.

#### Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) [14] Na úvod Nejvyšší správní soud poznamenává, že právo na informace je základním politickým právem zakotveným na ústavní úrovni. Mezi klíčové atributy liberálně-demokratického státu patří důsledná implementace nástrojů limitujících různými způsoby nositele veřejné moci, daná vědomím o její možné zneužitelnosti. Jeden z těchto nástrojů představuje rovněž kontrola výkonu veřejné moci ze strany občanů, z čehož plyne imperativ otevřenosti a transparentnosti veřejné správy. Bez toho by tato kontrola nemohla být efektivně realizována. Prostředkem, který k naplnění uvedeného imperativu poskytuje právní řád, je mimo jiné zmíněné právo na informace. Jeho význam zdůraznil již ústavodárce tím, že jej zakotvil v čl. 17 odst. 5 Listiny, přičemž konkretizaci daného ústavněprávního ustanovení lze nalézt v zákoně o svobodném přístupu k informacím (obdobně viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 5. 2009, čj. 1 As 29/2009-59).

[15] Jakákoliv omezení přístupu k informacím vztahujícím se k působnosti subjektů specifikovaných v § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím musí být stanovena zákonem a musí jít, ve smyslu čl. 17 odst. 4 Listiny, „o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti“. Obdobně čl. 10 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“) hovoří o podmínkách nebo omezeních, které stanoví zákon a které jsou „nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných, zabránění úniku důvěrných informací nebo zachování autority

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

a *nestrannosti soudní moci*“. Uvedené limitační klauzule jsou sice stanoveny pro svobodu projevu, ta však zahrnuje rovněž právo vyhledávat informace (dle Listiny), respektive přijímat informace (dle díkce Úmluvy). V souladu s judikaturou Ústavního soudu (viz např. nálezn pléna Ústavního soudu ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 2/2010, č. 123/2010 Sb.) i Evropského soudu pro lidská práva (rozsudky ze dne 14. 4. 2009, *Társaság a Szabadságjogokért proti Maďarsku*, stížnost č. 37374/05, a ze dne 26. 5. 2009, *Kenedi proti Maďarsku*, stížnost č. 31475/05) je tedy nutno tyto limitační klauzule vztáhnout rovněž na právo na informace, tj. na aktivní povinnost orgánů veřejné moci poskytovat informace.

[16] Uvedené limity pro omezení práva na informace jsou určující především pro zákonodárce. Pokud by tedy zákonodárce zcela vyloučil nepřiměřeně široký okruh informací z poskytování, aniž by takovou výlukou bylo možné obhájit z hlediska čl. 17 odst. 4 Listiny, byla by předmětná úprava protiústavní. K ústavním limitům omezení práva na informace jsou však povinny přihlížet rovněž správní orgány a obecné soudy při konkrétní aplikaci a interpretaci zákona, tj. při zvažování výluk obsažených v zákoně o svobodném přístupu k informacím je nutno prioritně usilovat o nalezení jejich ústavně konformního výkladu. Teprve v případě nemožnosti takového výkladu by byl obecný soud povinen postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Před použitím určité zákonné výluky z povinnosti poskytovat informace je tak třeba v zásadě vždy provést tzv. test veřejného zájmu, tj. zvážit, zda v konkrétním případě nepřevažuje veřejný zájem na jejich poskytnutí nad jinou konkurující hodnotou, ať již jde o základní práva druhých osob, či některý z výše zmíněných veřejných statků (viz Furek, A.; Rothanzl, L. *Zákon o svobodném přístupu k informacím a předpisy související*. Praha : Linde, 2012, s. 310–314, 506–512).

[17] V posuzované věci městský soud dospěl k závěru, že požadovanou informaci nelze poskytnout z důvodu nutnosti respektovat podmínky ochrany osobních údajů stanovené v zákoně o ochraně osobních údajů.

Udmítl přitom jakkoliv poměřovat právo (dotčených osob) na ochranu osobních údajů a právo (stěžovatele) na informace s tím, že právo na informace je limitováno zákonem o ochraně osobních údajů a že „[z]ájem na dostatečném penzu informací o činnosti veřejné správy tak nemůže převážit zájem na ochraně osobních údajů, neboť tento zájem je výslovně zákonem provádějícím povinnost uloženou v čl. 17 odst. 5 Listiny [...] vymezen jako faktor limitující rozsah poskytování informací“. S uvedeným závěrem se však Nejvyšší správní soud neztotožňuje.

[18] S městským soudem Nejvyšší správní soud souhlasí potud, že požadovaná informace téměř jistě zahrnuje údaje, které lze považovat za osobní údaje ve smyslu § 4 písm. a) zákona o ochraně osobních údajů. Podle uvedeného ustanovení se osobním údajem rozumí jakákoliv informace týkající se určeného nebo určitelného subjektu údajů. Subjekt údajů se považuje za určený nebo určitelný, jestliže jej lze přímo či nepřímo identifikovat zejména na základě čísla, kódu nebo jednoho či více prvků, specifických pro jeho fyzickou, fyziologickou, psychickou, ekonomickou, kulturní nebo sociální identitu. Z judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že o osobní údaj se jedná tehdy, pokud je na základě něho možné konkrétní osobu určit nebo kontaktovat (viz rozsudky ze dne 12. 2. 2009, čj. 9 As 34/2008-68, č. 1844/2009 Sb. NSS, či ze dne 29. 7. 2009, čj. 1 As 98/2008-148, č. 1944/2009 Sb. NSS). Jméno a příjmení tak obecně nelze považovat za osobní údaj, protože zpravidla neslouží jako dostatečný identifikátor konkrétní osoby (např. ve zmíněném rozsudku čj. 1 As 98/2008-148 Nejvyšší správní soud uvedl, že jméno a příjmení fyzické osoby v kombinaci s číslem občanského průkazu není osobním údajem, neboť na základě něj nelze konkrétní osobu identifikovat ani kontaktovat).

[19] V posuzovaném případě však požadovaná informace, tj. jmenný seznam osob, které získaly státní občanství České republiky na základě výjimky dle § 11 odst. 2 písm. d) zákona o nabytí a pozbytí státního občanství, velmi pravděpodobně obsahuje

osobní údaje. Lze předpokládat, že přinejmenším některé z těchto osob bude možné identifikovat na základě jména a příjmení ve spojení s informací o udělení státního občanství dle příslušné výjimky a veřejně dostupných informací o angažování osoby tohoto jména v některé z oblastí uvedených ve zmíněném ustanovení (resp. určité míry obecné známosti této osoby). Nejedná se ale o citlivé osobní údaje ve smyslu § 4 písm. b) zákona o ochraně osobních údajů, jak argumentoval žalovaný, neboť požadované informace samy o sobě nevyovídají o národnostním, rasovém nebo etnickém původu, politických postojích či dalších attributech obsažených v uvedeném ustanovení zákona o ochraně osobních údajů.

[20] Jestliže požadovaná informace obsahuje osobní údaje, bylo namístě, aby správní orgán při poskytování informace postupoval podle § 8a zákona o svobodném přístupu k informacím, který stanoví: „*Informace týkající se osobnosti, projevů osobní povahy, soukromí fyzické osoby a osobní údaje povinný subjekt poskytne jen v souladu s právními předpisy, upravujícími jejich ochranu.*“ Citované ustanovení odráží vztah mezi právem na informace (čl. 17 odst. 5 Listiny) a právem na ochranu osobních údajů, respektive právem na ochranu soukromí, jehož součástí je ochrana osobních údajů (čl. 10 odst. 3 Listiny). Zcela jistě z něj ale nelze dovozovat, že by právo na soukromí mělo absolutní přednost před právem na informace, jak učinil v napadeném rozsudku městský soud. S takovým právním názorem se sice v praxi povinných subjektů lze nezdědkat setkat, avšak při ústavně konformním výkladu příslušných zákonných ustanovení a ve světle judikatury Ústavního soudu neobstojí.

[21] Závěr o absolutní prioritě jednoho základního práva nad druhým (zde práva na soukromí nad právem na informace) je z ústavněprávního hlediska nepřipustný. Článek 10 Listiny sice (na rozdíl od článku 17 a některých dalších ustanovení Listiny) neobsahuje žádnou limitační klauzuli, právo na soukromí je však i tak omezené za účelem ochrany ústavnímu pořádku imanentních

právních statků a práv a svobod jiných (srov. Wagnerová, E.; Šimíček, V.; Langášek, T. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer, 2012; obdobně viz nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 517/2010, č. 223/2010 Sb. ÚS, v němž se Ústavní soud zabýval právě kolizí práva na informace a práva na ochranu osobních údajů, a to v případě, v němž šlo o žádost o informaci o jménech soudců, kteří byli ke dni 17. 11. 1989 členy nebo kandidáty Komunistické strany Československa).

[22] Pokud by tedy zákonná úprava byla formulována natolik kategoricky, že by absolutizovala právo na soukromí a zcela vylučovala možnost poskytovat informace, kterými by bylo jakkoliv zasááno do práva na soukromí dotčených osob, bylo by namístě zvažovat postup podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Nic takového však v nynějším případě není zapotřebí. Ustanovení § 5 odst. 2 zákona o ochraně osobních údajů sice obecně stanoví pravidlo, podle něhož správce může zpracovávat osobní údaje pouze se souhlasem subjektu údajů [v souladu s § 4 písm. e) téhož zákona je přitom třeba za „zpracování osobních údajů“ považovat rovněž jejich poskytování na základě zákona o svobodném přístupu k informacím]. Uvedené ustanovení ale zároveň vymezuje výjimky z tohoto pravidla, tj. stanoví, že „[b]ez tohoto souhlasu je může zpracovávat:

a) *jestliže provádí zpracování nezbytné pro dodržení právní povinnosti správce,*

b) *jestliže je zpracování nezbytné pro plnění smlouvy, jejíž smluvní stranou je subjekt údajů, nebo pro jednání o uzavření nebo změně smlouvy uskutečněné na návrh subjektu údajů,*

c) *pokud je to nezbytně třeba k ochraně životně důležitých zájmů subjektu údajů. V tomto případě je třeba bez zbytečného odkladu získat jeho souhlas. Pokud souhlas není dán, musí správce ukončit zpracování a údaje zlikvidovat,*

d) *jednalo se o oprávněně zveřejněné osobní údaje v souladu se zvláštním právním předpisem. Tím však není dotčeno právo na ochranu soukromého a osobního života subjektu údajů,*

e) pokud je to nezbytné pro ochranu práv a právem chráněných zájmů správce, příjemce nebo jiné dotčené osoby; takové zpracování osobních údajů však nesmí být v rozporu s právem subjektu údajů na ochranu jeho soukromého a osobního života,

f) pokud poskytuje osobní údaje o veřejně činné osobě, funkcionáři či zaměstnanci veřejné správy, které vypovídají o jeho veřejné anebo úřední činnosti, o jeho funkčním nebo pracovním zařazení, nebo,

g) jedná-li se o zpracování výlučně pro účely archivnictví podle zvláštního zákona.“

[23] Při poskytování informací obsahujících osobní údaje (resp. při úvaze o odmítnutí takovou informaci poskytnout), tedy musí správní orgán vycházet z uvedené úpravy zákona o ochraně osobních údajů. Obecně pak platí, že informace zahrnující osobní údaje může poskytnout pouze se souhlasem subjektu údajů, pokud nedospěje k závěru, že je namísto aplikovat některou z výjimek z tohoto pravidla. Při posuzování, která z výjimek v konkrétním případě připadá v úvahu, pak musí vycházet taktéž z pravidla stanoveného v § 10 zákona o ochraně osobních údajů a poměřovat obě proti sobě stojící základní práva (dle uvedeného ustanovení platí: „Při zpracování osobních údajů správce a zpracovatel dbá, aby subjekt údajů neutrpěl újmu na svých právech, zejména na právu na zachování lidské důstojnosti, a také dbá na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a osobního života subjektu údajů.“; k jeho výkladu viz Kučerová, A.; Nováková, L.; Foldová, V.; Nonnemann, F.; Pospíšil, D. *Zákon o ochraně osobních údajů. Komentář*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2012, s. 206–207).

[24] Díkce citovaných ustanovení zákona o ochraně osobních údajů ponechává dostatek prostoru k takové ústavně konformní interpretaci, která umožní v konkrétních případech kolize práva na informace a práva na ochranu osobních údajů vzájemné poměrování těchto práv. Ke stejnému závěru dospěl ve výše zmiňovaném nálezu sp. zn. I. ÚS 517/2010 také Ústavní soud, který po provedení testu proporcionality dovodil, že veřej-

ný zájem na zpřístupnění informace o minulém členství soudců v KSČ převažuje nad právem na ochranu jejich soukromí. Ústavní soud ovšem ponechal na obecných soudech, pod jaké písmeno § 5 odst. 2 zákona o ochraně osobních údajů danou věc – při cestě za ústavně konformním cílem v podobě vyhovění žádosti o poskytnutí předmětného údaje – podřadí, zda pod písm. a), e) či f). Pouze nepřímou naznačil, že se domnívá, že nejvhodnější by bylo v dané věci aplikovat § 5 odst. 2 písm. f) s tím, že soudce lze považovat za osobu veřejně činnou.

[25] V nynějším případě nelze presumovat, že všechny osoby, jejichž soukromí by bylo poskytnutím stěžovatelem požadované informace dotčeno, jsou osobami veřejně činnými. Osoby, kterým bylo uděleno státní občanství z důvodu jejich „významného přínosu pro Českou republiku“, budou velmi pravděpodobně ve většině případů osoby, které lze považovat spíše za veřejně známé (k podrobnému rozlišení mezi osobami veřejně činnými a veřejně známými viz Bartoň, M. *Svoboda projevu: principy, garance, meze*. Praha : Leges, 2010, s. 243–255). Lze si však představit i situace, kdy by občanství mohlo být uděleno na základě předmětné výjimky také osobám, u nichž může být sporný také tento status (typicky v případě excelentního vědce, jehož jméno je známo pouze v úzké komunitě odborníků v oboru, kterému se věnuje).

[26] Jako příhodnější se tak jeví zvážit, zda zpracování (respektive poskytnutí) v nynějším případě požadované informace nespadá pod výjimku obsaženou v § 5 odst. 2 písm. e) zákona o ochraně osobních údajů. Podle uvedeného ustanovení může správce zpracovávat osobní údaje bez souhlasu subjektu údajů, „pokud je to nezbytné pro ochranu práv a právem chráněných zájmů správce, příjemce nebo jiné dotčené osoby; takové zpracování osobních údajů však nesmí být v rozporu s právem subjektu údajů na ochranu jeho soukromého a osobního života“.

[27] K výkladu citovaného ustanovení je předně nutno uvést, že představuje implementaci čl. 7 písm. f) směrnice Evropského



parlamentu a Rady 95/46/ES o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů. Podle uvedeného článku směrnice „[č]lenské státy stanoví, že zpracování osobních údajů může být provedeno pouze pokud: je nezbytné pro uskutečnění oprávněných zájmů správce nebo třetí osoby či osob, kterým jsou údaje sdělovány, za podmínky, že nepřevyšují zájem nebo základní práva a svobody subjektu údajů, které vyžadují ochranu podle čl. 1 odst. 1.“ Pro lepší porozumění danému článku směrnice je ovšem vhodné ocitovat rovněž další jazykové verze, neboť jeho česká verze je poněkud zmatečná. Například anglická verze uvedeného ustanovení směrnice uvádí: *„Member States shall provide that personal data may be processed only if: processing is necessary for the purposes of the legitimate interests pursued by the controller or by the third party or parties to whom the data are disclosed, except where such interests are overridden by the interests for fundamental rights and freedoms of the data subject which require protection under Article 1 (1).“* Obdobně podle francouzské verze uvedeného ustanovení směrnice: *„Les États membres prévoient que le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que si: il est nécessaire à la réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement ou par le ou les tiers auxquels les données sont communiquées, à condition que ne prévalent pas l'intérêt ou les droits et libertés fondamentaux de la personne concernée, qui appellent une protection au titre de l'article 1er paragraphe 1.“* nebo podle slovenské verze: *„Členské štáty zabezpečia, aby bolo možné osobné údaje spracovať, iba ak: spracovanie je nevyhnutné pre účely legitímnych záujmov, ktoré plní kontrolór, alebo tretia strana alebo strany, ktorým sú údaje odhalené, s výnimkou, ak takéto záujmy sú prevyšované záujmami týkajúcimi sa základných práv a slobôd osoby pracujúcej s údajmi, ktoré potrebujú ochranu podľa článku 1 ods. 1.“* Správně by tedy český překlad měl znít tak, že zpracování osobních údajů může být provedeno pouze, pokud je nezbytné pro uskutečnění oprávně-

ných zájmů správce, příjemce nebo jiné dotčené osoby, jestliže nejsou převyšeny zájmem na ochranu soukromí subjektu údajů. V tomto duchu je pak nutno vykládat také § 5 odst. 2 písm. e) zákona o ochraně osobních údajů (srov. Kučerová, A.; Nováková, L.; Faldová, V.; Nonnemann, F.; Pospíšil, D., op. cit., s. 146–147).

[28] Na podkladu (uvedeným způsobem vyloženého) § 5 odst. 2 písm. e) zákona o ochraně osobních údajů je tedy nutno provést test proporcionality a určit, zda v posuzovaném případě převažuje právem chráněný zájem stěžovatele na poskytnutí požadované informace nebo právo na soukromí subjektů údajů.

[29] Test proporcionality, jak je judikaturou Ústavního soudu tradičně aplikován při kolizi dvou základních práv (případně základního práva a veřejného statku), se skládá ze tří kroků. V prvním kroku je zvažováno kritérium vhodnosti (soud zkoumá, zda institut omezující určité základní právo umožňuje dosáhnout stanovený cíl), ve druhém kroku kritérium potřebnosti (soud zkoumá, zda by stanoveného cíle nemohlo být dosaženo jinými opatřeními nedotýkajícími se základních práv a svobod), konečně ve třetím kroku kritérium proporcionality v užším smyslu (soud porovnává závažnost obou v kolizi stojících základních práv, což spočívá ve zvažování empirických, systémových, kontextových i hodnotových argumentů).

[30] Kritérium vhodnosti je v posuzovaném případě bezpochyby splněno. Jak příhodně argumentuje stěžovatel, získání individuálních informací o mimořádném prominutí podmínek stanovených zákonem pro udělení státního občanství odpovídá účelu práva na informace. Umožní získat přesnější pohled na to, jak se právo prominout tyto zákonné podmínky v praxi využívá, a otevře prostor pro veřejnou kontrolu a pro případnou veřejnou diskusi o postupu žalovaného. Stejně tak je splněno kritérium potřebnosti, neboť právní řád k dosažení uvedeného cíle neposkytuje žádný jiný nástroj než žádost podle zákona o svobodném přístupu k informacím.

[31] Pro účely třetího kroku, tj. porovnání závažnosti obou v kolizi stojících základních práv, stěžovatel předestřel následující argumenty. Předně, udělení „VIP občanství“ označuje za svého druhu poctu. Utajovat seznam takto vyznamenaných osob proto považuje za stejně absurdní, jako utajovat (z důvodu ochrany jejich soukromí) seznam osobností, jimž je uděleno státní vyznamenání za zásluhy. Dále stěžovatel argumentuje tím, že pouze zveřejněním lze zajistit předvídatelnost rozhodování žalovaného, poukazuje přitom na podezření, že udělování „VIP občanství“ je věcí protekce. Jako nejkřiklavější případ v této souvislosti uvádí, že „*vyčníkající mladý šachista Sergej Mousesjan, mluvící plynule česky*“, státní občanství nezískal (následně pak získal slovenské občanství), zatímco basketbalista Maurice Whitfield, hrající za klub v Nymburku, který vlastní vlivná osobnost JUDr. Miroslav J., získal občanství „*během několika měsíců*“, ačkoliv novinářům přiznal, že neumí mluvit česky. Podle stěžovatele promíjení zákonných podmínek z důvodu významného přínosu pro Českou republiku představuje jakýsi relikt panovnické moci, u něhož lze pokušení klientelismu čelit pouze tím, že daná oblast bude vystavena „*ohní veřejné debaty*“. Vůči riziku protekce při mimořádném udělování občanství nejsou imunní ani „*země s nejdelší tradicí demokracie a právního státu*“, ty se však uvedenému riziku snaží předcházet tím, že jsou ochotny veřejnou debatu na toto téma vést (poukazuje přitom na příklady takových debat z Velké Británie a z Nizozemí). Dále stěžovatel namítá, že případná újma „VIP občanům“ je nepatrná, ne-li nulová. Zveřejnění informace o udělení občanství sotva může způsobit žadatelům újmu ve sféře jejich soukromí, neboť tato informace je v jejich nejbližším okolí (rodina, přátelé, kolegové ze zaměstnání) nepochybně již známa.

[32] Nejvyšší správní soud považuje všechny uvedené argumenty za pádné, byť některé ze stěžovatelem uváděných příkladů zřejmě nelze podřadit pod výjimku dle § 11 odst. 2 písm. d) zákona o nabývání a pozbyvání státního občanství. Obecně však se stěžo-

vatelem souhlasí v tom, že požadovanou informaci je možno považovat za předmět legitimního veřejného zájmu a za způsobitou přispět k diskusi v obecném zájmu.

[33] Za klíčové považoval kritérium přínosu požadované informace pro diskusi o věcech veřejného zájmu rovněž Ústavní soud ve výše opakovaně citovaném nálezu sp. zn. I. ÚS 517/2010. Obdobně Ústavní soud argumentoval i v dalších případech, v nichž posuzoval kolizi svobody projevu a práva na soukromí. Odkázat lze například na nález ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03, č. 209/2005 Sb. ÚS, ve věci *Brezina proti Zemanovi*. Podpůrně lze zmínit také judikaturu Evropského soudu pro lidská práva ke svobodě projevu, v níž je často zdůrazňovaná spojitost mezi svobodou projevu a demokracií. Například již v rozsudku pléna ze dne 7. 12. 1976, *Handyside proti Spojenému království*, stížnost č. 5493/72, Series A, bod 48, Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že svoboda projevu „*představuje jeden ze základních pilířů demokratické společnosti, jednu ze základních podmínek jejího pokroku a rozvoje každého jednotlivce*“. Ve stejném duchu Evropský soud pro lidská práva často zdůrazňuje, že tisk hraje důležitou roli v demokratické společnosti a jeho úlohou je šířit – způsobem slučitelným s jeho povinnostmi a závazky – informace a myšlenky o všech věcech veřejného zájmu. Přitom nejen, že má úkol šířit takové informace a myšlenky, ale veřejnost má také právo je dostávat. Na poli čl. 10 odst. 2 Úmluvy je zároveň dle Evropského soudu pro lidská práva jen málo prostoru pro omezení politického projevu nebo debaty o otázkách veřejného zájmu. Podle rozsudku ze dne 24. 6. 2004, *Von Hannover proti Německu*, stížnost č. 59320/00, ECHR 2004-VI, pak je rozhodujícím faktorem při vyvažování ochrany soukromého života proti svobodě projevu právě skutečnost, jak zveřejněné informace (v daném případě články a fotografie publikované v tisku) „*přispívají k diskusi v obecném zájmu*“ (blíže viz Kmec, J.; Kosař, D.; Kratochvíl, J.; Bobek, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 909–912, 1006–1008).

[34] Otázku, které osoby mají natolik významný přínos pro Českou republiku, aby jim z tohoto důvodu mohlo být mimořádně uděleno státní občanství, je zcela namístež podrobit „ohni veřejné debaty“, neboť je zjevné, že poskytování tohoto speciálního privilegia může být v konkrétních případech značně kontroverzní. Pokud určitá osoba žádá o udělení státního občanství na základě dané výjimky, pak nutně jistým způsobem vstupuje do veřejné sféry a měla by být srozuměna s tím, že bude v budoucnu nucena strpět zásah do svého soukromí spočívající v poskytnutí informace o tom, že předmětným způsobem státní občanství nabyla. Takový omezený zásah do jejího soukromí je nutno považovat za zcela přiměřený.

[35] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že poskytnutí požadované informace není v rozporu se zákonem na ochranu osobních údajů. Ačkoliv je pravděpodobné, že obsahuje osobní údaje, jejich zpracování (respektive poskytnutí) je v souladu s § 5 odst. 2 písm. e) uvedeného zákona možné i bez souhlasu dotčených osob. Poskytnutí požadované informace tak nelze odmítnout s poukazem na ochranu soukromí (osobních údajů) osob nacházejících se na předmětném seznamu. Nad rámec uvedeného Nejvyšší správní soud dodává, že se plně ztotožňuje s argumentací městského soudu týkající se možné aplikace § 2 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím v nynější věci.

## 3128

### Státní památková péče: ochrana a užívání kulturních památek; pokuty za porušení povinností při výkonu podnikání

k § 35 odst. 1 písm. c) zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění zákonů č. 132/2000 Sb., č. 146/2001 Sb., č. 320/2002 Sb a č. 307/2008 Sb.

**I. „Znehodnocení“ a „zničení“ ve smyslu § 35 odst. 1 písm. c) zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, je nutno vykládat jako podstatné snížení kulturní hodnoty památky (až na hodnotu nulovou), respektive její podstatné poškození (až destrukci).**

**II. Dojde-li v důsledku jednání vlastníka kulturní památky pouze k nepodstatnému snížení kulturní hodnoty památky nebo k jejímu nepodstatnému poškození, může se jednat pouze o některý z ohrožovacích deliktů dle § 35 odst. 1 písm. c) zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči. Toto nepodstatné snížení hodnoty či poškození je účinkem, který lze zohlednit při stanovení výše sankce.**

**III. Mezi skutkovými podstatami poruchových a ohrožovacích deliktů obsaženými v § 35 odst. 1 písm. c) zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, existuje vztah subsidiarity, a jejich jednočinný souběh je proto vyloučen.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2014, čj. 7 As 44/2014-79)

**Prejudikatura:** č. 1546/2008 Sb. NSS.

**Věc:** Akciová společnost Karlovarské minerální vody proti Krajskému úřadu Karlovarského kraje o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Magistrátu města Karlovy Vary, oddělení památkové péče, ze dne 2. 2. 2012, (ve spojení s rozhodnutím žalovaného) byla žalobkyni uložena pokuta 1 800 000 Kč za správní delikt podle § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči, neboť neplnila

povinnosti stanovené v § 9 odst. 1 uvedeného zákona, tj. jako vlastník kulturní památky na vlastní náklad nepečovala o její zachování, neudržovala ji v dobrém stavu a nechránila před ohrožením, poškozením, znehodnocením nebo odcizením.

Na základě odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí žalovaný dne 14. 3. 2012 částečně změnil rozhodnutí I. stupně, a to ve výčtu objektů ve vlastnictví žalobkyně zahrnutých do nemovitých kulturních památek zapsaných v Ústředním seznamu kulturních památek (dále jen „dotčené objekty“).

Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně u Krajského soudu v Plzni, který rozsudkem ze dne 31. 1. 2014, čj. 57 A 37/2012-201, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Krajský soud při svém rozhodování vyšel ze závěru, že § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči sankcionuje čtyři ohrožovací a dva poruchové delikty. To ovlivňuje i výklad a použitelnost § 36 uvedeného zákona. V případě ohrožovacího deliktu není možné přihlížet ke způsobené škodě a v případě poruchového deliktu k hrozící škodě. Co se týče výroku rozhodnutí I. stupně, byla žalobkyni uložena pokuta za tři ohrožovací delikty. Ve skutečnosti však byla žalobkyni uložena pokuta za širší okruh správních deliktů, aniž by tyto další delikty byly uvedeny ve výroku uvedeného rozhodnutí. Správní orgán I. stupně nejen že při stanovení výše pokuty nezákonně přihlížel ke způsobené škodě, nýbrž zcela pominul zásadu, že trest je možné ukládat pouze za skutky, jejichž spáchání se měla žalobkyně podle výroku rozhodnutí dopustit.

Tím, že správní orgány neuvedly ve výroku rozhodnutí poruchové delikty, jejichž spáchání žalobkyni ve skutečnosti přičítaly, zásadně zkrátily žalobkyni na jejím právu na obhajobu. Správní orgány si tak nepřipustně zjednodušily postup v řízení. Pokud by totiž uvedly poruchové delikty ve výroku rozhodnutí I. stupně, byly by povinny konkrétně popsat k jakému poškození u které památky došlo, kdy se tak stalo a jak se tak stalo. Spáchání těchto skutků by pak byly také povinny ve správním řízení prokázat. Správní orgány shledaly žalobkyni odpovědnou za výsledný stav dotčených objektů, avšak nijak nespecifikovaly, kdy ke konkrétním poškozením kulturních památek došlo. Nelze tedy například vůbec zjistit, zda žalobkyni není přičítáno ně-

co, co nezpůsobila, či něco, co jí již pro uplynutí lhůt uvedených v § 37 odst. 2 zákona o státní památkové péči přičítat nelze. Nebyly předloženy žádné listiny dokládající provádkování soustavné kontroly plnění povinností žalobkyně. Totéž platí pro závěr o počátku porušování povinností vytykánych žalobkyni obecně od roku 2004, resp. 2005, jelikož tento je dovozován toliko z několika málo fotografií neuvedeného data pořízení.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Stěžovatel namítl, že dle dikce zákona o státní památkové péči je nepochybné, že zákonodárce u skutkových podstat, které krajský soud označil jako poruchové, vždy použil dokonavý vid – „*znehodnotí*“ a „*zničí*“. Z toho lze dovodit, že má jít o jednání ukončené, a tedy fakticky jednorázové. Předmětem postihu není v tomto případě soustavné jednání v podobě „*znehodnocování*“ nebo „*ničení*“ kulturní památky, tj. které by bylo v logice rozsudku krajského soudu možné označit pouze jako skutek ohrožovací. Jak soustavné „*znehodnocování*“ tak „*ničení*“ kulturní památky jsou projevem dvou jiných skutkových podstat, které krajský soud označil jako ohrožovací, a to „*neudržování kulturní památky v dobrém stavu*“ a „*nepečování o zachování kulturní památky*“. Výsledkem tohoto protiprávního jednání musí být proměna stavu kulturní památky, tj. pachatel svým jednáním (převážně nečinností) uvádí kulturní památku do horšího stavu nebo do stavu, který vylučuje nebo ztěžuje její zachování. V obou případech k naplnění skutkové podstaty nestačí pouhé neprovádění činnosti, ale musí dojít k poškození (poruchám). Pokud vlastník kulturní památky neudrží kulturní památku v dobrém stavu, pak logickým výsledkem musí být změna stavu kulturní památky k horšímu, a tedy výskyt poruch kulturní památky. Skutková podstata v tomto případě nepředpokládá pro své naplnění prosté „*neudržování*“ kulturní památky, ale neudržování kulturní památky v „*dobřím stavu*“. Proměna stavu kulturní památky z dobrého na stav horší tak musí být podmínkou pro naplnění této skutkové podstaty a jejím výsledkem je

stejně jako v případě „znehodnocení“ poškození kulturní památky. Předmětem postihu je nečinnost, jejíž projevy jsou dlouhodobé povahy a projevují se průběžnou změnou stavu kulturní památky. Pokud by nedošlo k negativní změně na předmětu ochrany, nebylo by možné prokázat ani naplnění skutkové podstaty. Výsledek naplnění skutkové podstaty „*neudržování kulturní památky v dobrém stavu*“ a „*znehodnocení*“ kulturní památky se na předmětu ochrany může odrazit nástupem jiných typů poruch, které pro zachování kulturní památky mohou mít zcela odlišný dopad. Znehodnocením kulturní památky může být rozbití oken, pomalování jejich zdí sprejem, výsledkem neudržování kulturní památky v dobrém stavu může být propad krovu a stropů. Komentář zákona, který použil krajský soud, neobsahuje rozdělení skutkových podstat, tak jak je popsal krajský soud. Krajský soud chybně rozdělil skutkové podstaty na poruchové a ohrožovací, a to v důsledku pomnutí vidu použitého slovesa „*znehodnotí*“. To reaguje na porušení povinnosti vlastníka v podobě jeho aktivní činnosti, jejímž projevem je fakticky jednorázové poškození kulturní památky. Na nečinnost vlastníka reagují jiné skutkové podstaty. Krajský soud fakticky položil rovnítko mezi poruchové a jednorázové delikty a mezi ohrožovací a trvajících delikty. Obě skupiny se mohou prolínat a překrývat. V důsledku toho krajský soud napadeným rozhodnutím nesprávně vytýká, že u poruchových deliktů se musí prokázat, kdy nastal konkrétní účinek, což u trvajících poruchového deliktu je problém, protože z povahy věci je proměna věci k horšímu soustavná a dlouhodobá. Nelze pak prokázat, ke které minutě v důsledku nepečování odpadla konkrétní částička omítky nebo dřevokazná houba vypustila konkrétní sporu. Krajský soud tak dospěl k mylným závěrům ohledně náležitostí dokazování. Krajský soud fakticky tvrdí, že se měla žalobkyně dopustit pokračování správního deliktu v podobě „*znehodnocení*“ kulturní památky, přičemž každá dílčí změna dosavadního stavu k horšímu je samostatným skutkem, u kterého je třeba provést dokazování o čase jeho spáchání a okolnostech. Takový výklad jde za hranu lo-

gického a systematického výkladu § 35 odst. 1 písm. c) a § 9 zákona o státní památkové péči. Nelze souhlasit, že by žalobkyně byla zkrácena na svém právu na obhajobu.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že správní delikty v § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči jsou určeny k ochraně téhož zájmu – zachování kulturní památky. Znakem poruchových správních deliktů je účinek, který v případě ohrožovacích deliktů není předvádán. Poruchové (které postihují znehodnocení nebo zničení kulturní památky) a ohrožovací správní delikty jsou ve vzájemném poměru speciality. Jejich jednočinný souběh je vyloučen. Je-li žalobkyni přičítána odpovědnost za výsledný stav dotčených objektů, je vyloučeno ji současně činit odpovědnou za jednání popsané ve výroku rozhodnutí I. stupně. V případě prvních čtyř správních deliktů dle § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči se jedná o delikty ohrožovací. Poslední dva delikty postihují jednání, jímž již došlo k vyvolání poruchy chráněného zájmu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

Stěžovatel v kasační stížnosti brojí proti závěru krajského soudu, že správní orgán I. stupně jednání žalobkyně kvalifikoval ve výroku rozhodnutí jako ohrožovací delikt, zatímco v odůvodnění rozhodnutí je popisoval jako delikt poruchový. Z tohoto závěru plynou veškeré důvody, pro které bylo žalobou napadené rozhodnutí zrušeno – porušení práva na obhajobu, nesprávný popis skutku, nedostatečně zjištěný skutkový stav či nesprávné hodnocení důkazů. Stěžovatel v kasační stížnosti argumentuje ve prospěch závěru, že správní delikty uvedené v § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči se nedělí na ohrožovací a poruchové, nýbrž na trvajících a jednorázové, přičemž v případě žalobkyně šlo o delikt trvajících.

Tato námitka není důvodná. (...)

Z § 9 odst. 1 zákona o státní památkové péči plynou vlastníkovi kulturní památky povinnosti, jejichž porušení je na základě § 35 odst. 1 písm. c) tohoto zákona sankcionováno uložením pokuty až do výše 2 000 000 Kč. Jelikož se jedná o různorodý okruh povinností, také k jejich porušení může docházet jednáním rozdílného charakteru a s různými důsledky. Proto § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči nelze pokládat za jedinou skutkovou podstatu správního deliktu, nýbrž jako souhrn relativně různorodých skutkových podstat. Důvodem jejich zahrnutí do jediného ustanovení je zde skutečnost, že jde vždy o porušení některé z povinností uvedených v § 9 odst. 1 zákona o státní památkové péči.

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s krajským soudem v závěru, že jednotlivé správní delikty popsané v § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči lze rozčlenit na delikty ohrožovací a poruchové. Důvodem je skutečnost, že u některých jednání zjevně postačuje ohrožení právem chráněného zájmu, zatímco jiné již ze své povahy způsobují porušení právem chráněného zájmu.

Do první skupiny spadá „*nepečování o zachování kulturní památky*“, „*neudržování kulturní památky v dobrém stavu*“, „*užívání kulturní památky způsobem neodpovídajícím jejímu kulturně politickému významu, památkové hodnotě nebo technickému stavu*“ a „*nechránění kulturní památky před ohrožením, poškozením nebo znehodnocením*“. Ve všech těchto případech k naplnění skutkové podstaty správního deliktu nemusí dojít k účinku, tj. změně na hmotném předmětu útoku, zde konkrétně ke zhoršení stavu kulturní památky. Jedná se tedy o delikty ohrožovací.

Druhou skupinu tvoří „*znehodnocení kulturní památky*“ a „*zničení kulturní památky*“. U obou těchto skutkových podstat je z jejich popisu zřejmé, že musí dojít ke zhoršení stavu kulturní památky (k jejímu znehodnocení či zničení). Jde tedy o delikty poruchové.

Způsobení účinku ovšem automaticky nevede k závěru, že pachatelovo jednání není

ohrožovacím deliktem. Účinek v takovém případě sice není obligatorním znakem skutkové podstaty, může však být pachateli přičítán k tíži při stanovení výše sankce. Správní orgány tedy v projednávané věci nemusely pochybit tím, že jednání žalobkyně na jednu stranu kvalifikovaly jako ohrožovací delikt a na druhou stranu přihlížely k výši způsobené škody. Takovýto postup by byl obecně možný, ovšem pouze v případě, že by dané jednání s ohledem na vzniklý účinek nenaplnovalo také skutkovou podstatu poruchového deliktu (zakotveného v zákoně na ochranu tétož zájmu).

Obsahuje-li skutková podstata poruchového deliktu všechny znaky ohrožovacího deliktu a navíc ještě znak účinku, jsou obě skutkové podstaty v poměru subsidiarity. Tato okolnost vylučuje jednočinný souběh obou deliktů. Nedojde-li k účinku, popisovanému ve skutkové podstatě poruchového deliktu, je nutno jednání (při splnění všech znaků skutkové podstaty) kvalifikovat pouze jako ohrožovací delikt. Dojde-li k takovému účinku je totéž jednání nutno kvalifikovat výlučně jako poruchový delikt.

V projednávané věci je tak nutno posoudit, zda mezi poruchovými a ohrožovacími delikty obsaženými v § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči existuje popsání vztah subsidiarity, a pokud ano, zda s ohledem na zhoršení stavu dotčených objektů popsané správními orgány mohlo dojít k naplnění některé ze skutkových podstat poruchových deliktů.

Klíčový je zde výklad pojmů „*znehodnotit*“ a „*zničit*“, a to hned v několika ohledech. V prvé řadě je potřeba posoudit, zda některý z těchto pojmů zahrnuje také poškození kulturní památky, aniž by došlo k úplné destrukci kulturní památky. V druhé řadě jde o interpretaci těchto pojmů s ohledem na použitý dokonavý vid, z něhož stěžovatel dovozuje, že se jedná o delikt jednorázový.

Nejvyšší správní soud má za to, že pojmy „*znehodnocení*“ a „*zničení*“ je nutno v souladu s jejich obecným významem vykládat jako podstatné snížení kulturní hodnoty památky

(až na hodnotu nulovou), respektive její podstatné poškození (až destrukci). Zatímco v případě „zničení“ jde o fyzickou změnu stavu památky k horšímu (např. výrazné chátrání památkově chráněného domu), pro „znehodnocení“ postačuje snížení kulturní hodnoty památky (např. poškození fresky, pro kterou je dům památkově chráněn). Pro naplnění obou skutkových podstat tedy nemusí dojít ke krajní situaci, kdy již památka nemá zcela žádnou kulturní hodnotu, respektive kdy dojde k její úplné destrukci. Zároveň však nepostačuje snížení kulturní hodnoty či poškození památky pouze v nepodstatné míře (například rezivějící okap, či několik chybějících střešních tašek). Takovýto účinek není dostatečně intenzivní pro naplnění skutkové podstaty poruchových deliktů znehodnocení či zničení kulturní památky.

Dojde-li tedy v důsledku jednání vlastníka kulturní památky pouze k nepodstatnému snížení kulturní hodnoty památky nebo k jejímu nepodstatnému poškození, může se jednat pouze o některý z ohrožovacích deliktů dle § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči. Toto nepodstatné snížení hodnoty či poškození je pak účinkem, který lze zohlednit při stanovení výše sankce.

Dojde-li však k podstatnému snížení hodnoty či poškození kulturní památky, zákon nerozlišuje mezi způsoby, jakými k tomuto účinku došlo. K naplnění skutkových podstat poruchových deliktů tedy může dojít kterýmkoliv způsobem, který je popsán u ohrožovacích deliktů. Nastane-li výše popsáný účinek, je nutno jednání považovat za poruchový delikt „znehodnocení“ nebo „zničení“ kulturní památky, bez ohledu na to, zda k němu došlo v důsledku „nepečování o zachování kulturní památky“, „neudržování kulturní památky v dobrém stavu“, „užívání kulturní památky způsobem neodpovídajícím jejímu kulturně politickému významu, památkové hodnotě nebo technickému stavu“ nebo „nechránění kulturní památky před ohrožením, poškozením nebo znehodnocením“. Skutkové podstaty poruchových deliktů dle § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči jsou oproti zde obsaženým skutko-

vým podstatám ohrožovacích deliktů toliko doplněny o jeden znak, konkrétně dostatečně intenzivní účinek. Je-li účinek v takové míře naplněn, může být pachatel postižen pouze pro poruchový delikt.

Lze uzavřít, že samotné přihlídnutí ke vzniklé škodě ze strany správních orgánů v projednávané věci nebylo *a priori* v rozporu s kvalifikací jednání žalobkyně jako ohrožovacího deliktu. Poškození dotčených objektů, jak bylo správními orgány popsáno, nicméně vykazuje znaky podstatného poškození kulturní památky, a tudíž i znaky poruchového deliktu „zničení kulturní památky“ (viz dále). V takovém případě byla žalobkyně nezákonně postižena pro delikt ohrožovací.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu k naplnění skutkové podstaty vyjádřené použitím slovesa v dokonavém vidu (zde „znehodnotí“, resp. „zničí“) může dojít jak jednorázovým aktem, tak jednáním rozloženým do delšího časového úseku. K samotnému účinku spočívajícímu ve zničení (ve smyslu podstatného poškození, jak bylo vyloučeno výše) může totiž dojít nejen v jediném konkrétním okamžiku, ale také postupně v rámci děletrvajících období. Dojde-li v důsledku jednání (konání či opomenutí) vlastníka k pozvolnému chátrání kulturní památky, které nabude intenzity „zničení“, stále bude možné vyslovit závěr, že vlastník památku „zničil“. Jeho jednání tedy bude možné vyjádřit slovesem v dokonavém vidu. Dokonavý vid zde necharakterizuje samotné jednání, pouze klade důraz na důsledek (účinky). Skutečnost, že účinek (charakter poškození památky) se může kvalitativně i kvantitativně v průběhu času měnit, neznamená, že by každá změna představovala nový útok pokračujícího deliktu. Není tedy například nutné v rozhodnutí o správním deliktu popsat (včetně časové identifikace) a v řízení prokázat každou postupnou změnu na předmětu útoku. Podstatná je celková změna mezi původním stavem v okamžiku zahájení jednání vlastníka a konečným stavem v době ukončení jednání. Tyto stavy však musí být správním orgánem dostatečně popsány a prokázány. Je proto li- chá obava stěžovatele, že by musel například

prokazovat, kdy odpadla konkrétní částice omítky nebo dřevokazná houba vypustila konkrétní sporu. Ačkoliv některé úvahy krajského soudu tuto obavu stěžovatele podporují, postačuje závěry krajského soudu v tomto směru korigovat.

V případě objektu č. p. 64 v k. ú. Kyselka z výroku prvostupňového rozhodnutí vyplývá, že žalobkyni bylo vytýkáno „*neprovádění běžné opravy a údržby klempířských prvků a dalších součástí střech včetně střech technické části objektu, nezajišťování komínových těles proti devastaci, nechránění a neošetřování dřevěných prvků venkovních konstrukcí schodiště a balkonu*“, a to v období od roku 2004 do zahájení správního řízení.

V případě objektu č. p. 53 v k. ú. Kyselka bylo žalobkyni vytýkáno „*neprovádění běžných oprav a údržby klempířských prvků a dalších součástí střech hlavního objektu i přilehlých částí, neúdržba konstrukce krovů, nezajištění komínových těles proti devastaci, nezamezení nebezpečného zasypávání zadní části objektu sutí z přiléhajícího sva-hu, neúdržba konstrukčních prvků chránících fasádu hlavního objektu*“, a to v období od roku 2005 do zahájení správního řízení.

V případě objektu č. p. 74 v k. ú. Radošov pak bylo žalobkyni vytýkáno „*neprovádění běžných oprav a údržby klempířských prvků a dalších součástí střech a krovu, nezabezpečení statických poruch způsobených dlouhodobým zatékáním do prostoru v zadní části schodiště, nezabezpečení vnitřních konstrukcí proti dalšímu poškození vlivem zatékání*“, a to v období od roku 2005 do doby zahájení správního řízení.

Ve světle výše uvedeného mohou všechna uvedená jednání žalobkyně představovat některý z ohrožovacích i poruchových deliktů uvedených v § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči. Rozhodující pro posouzení, zda jde o ohrožovací či poruchový delikt, je povaha správním orgánem zjištěných poškození dotčených objektů.

V odůvodnění rozhodnutí I. stupně správní orgán poukázal na poškození třech objektů. V případě vily Stallburg mělo například

dojít ke zřícení střechy přístavku a zadní část objektu je zapadaná sutí. V případě Löschnero-va pramene mělo dojít mimo jiné k částečnému zřícení dřevěného bočního schodiště, v objektu mělo být velké množství sutí a neustále do něj zatékat. A v případě Hotelu Praha správní orgány zmiňují úplnou destrukci či zmizení některých hodnotných prvků a dlouhodobé zatékání. Stejně jako správní orgán I. stupně i žalovaný ve svém rozhodnutí popisuje poškození dotčených objektů jako značné: „*Výše uvedené objekty se právě proto ocitly ve stavu, který magistrát podrobně popsal v napadeném rozhodnutí, tedy ve stavu značného poškození, což bylo způsobeno právě vlivem nepěče a neúdržby [žalobkyně], která je jejich vlastníkem. [...] Odvolací orgán musí konstatovat, že se v daném případě nejedná o pokutu exemplární, ale o pokutu odpovídající míře znehodnocení a nevratné devastace předmětných součástí kulturní památky. [...] Tímto protiprávním jednáním došlo k závažnému poškození památkové hodnoty předmětných objektů a tím i k narušení celku, jehož jsou tyto objekty součástí.*“

S ohledem na skutkový stav, jak je správními orgány popisován, je zcela zřejmé, že poškození dotčených objektů není nijak nepodstatné. Ostatně ani správní orgány je jako nepodstatné nepovažovaly a výrazně je promítly do výše uložené sankce. Takováto rozsáhlá a intenzivní poškození je přitom v souladu s výše uvedeným závěry nutno považovat za „*zničení*“ ve smyslu § 35 odst. 1 písm. c) zákona o státní památkové péči.

Správní orgány tedy pochybily, jestliže žalobkyni na jedné straně přičítaly k tíži výrazná poškození dotčených objektů a na straně druhé její jednání kvalifikovaly jako ohrožovací delikt, spočívající v tom, že žalobkyně „*na vlastní náklad nepečovala o její zachování, neudržovala ji v dobrém stavu a nechránila před ohrožením, poškozením, znehodnocením nebo odcizením*“. Je nutno souhlasit s krajským soudem, že tento zásadní nesoulad mezi výrokiem správního rozhodnutí I. stupně a jeho odůvodněním představuje podstatné pochybení, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.



V prvé řadě byla totiž žalobkyně fakticky postihována za jiný správní delikt, než jaký byl uveden ve výrokové části rozhodnutí I. stupně. Tento výrok v důsledku toho neobsahoval veškeré podstatné náležitosti, neboť nepopisoval účinek, který je znakem skutkové podstaty poruchového deliktu, pro který byla žalobkyně fakticky postižena (tj. správního deliktu „zničení kulturní památky“). Jak přitom uvedl rozšířený senát Nejvyššího

správního soudu (usnesení ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006-73, č. 1546/2008 Sb. NSS), „[v]ýrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně poruší ustanovení o řízení [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s].“

## 3129

### Stavební řízení: zakládání staveb; potřeba provedení geologického průzkumu

k § 18 odst. 1 vyhlášky č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby

**K naplnění požadavků § 18 odst. 1 vyhlášky č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby, není nutné provádět pro každou plánovanou stavbu nový geologický průzkum, jsou-li v zájmovém území geologické poměry dostatečně známy díky již provedeným geologickým průzkumům a jsou-li výsledky těchto průzkumů aplikovatelné i na navrhovanou stavbu vzhledem k jejím vlastnostem a účelu.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2014, čj. 1 As 12/2014-135)

**Věc:** Zdeněk B. proti Krajskému úřadu Karlovarského kraje, za účasti 1) Společnosti s ručením omezeným VAPROSTAV, 2) obce Jenišov, 3) Ing. Jiřího H., 4) Jaroslava B., 5) JUDr. Blanky B., 6) Ireny S. a 7) Mgr. Leony P., o povolení stavby, o kasační stížnosti osoby zúčastněné na řízení 1).

Magistrát města Karlovy Vary rozhodnutím ze dne 15. 4. 2011 povolil na žádost stavebníka – osoby zúčastněné na řízení 1) stavbu „Bytových domů Jenišov“ na pozemcích v katastrálním území Jenišov.

Na základě odvolání žalobce a osob zúčastněných na řízení 2) a 3) žalovaný rozhodnutím ze dne 22. 7. 2011 rozhodnutí stavebního úřadu zčásti změnil a ve zbytku potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobou u Krajského soudu v Plzni, který rozsudkem ze dne 29. 11. 2013, čj. 57 A 76/2011-172, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Podle krajského soudu stavební úřad porušil § 111 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006 a § 18 odst. 1 a 2 vyhlášky č. 268/2009 Sb., neboť stavbu povolil, aniž stavebník doložil prove-

dení a výsledky geologického průzkumu daného území. Z posudků předložených ve stavebním řízení přitom vyplývá, že povolovaná stavba má být realizována ve značně rizikových základových poměrech. Bylo tedy namístě po stavebníkovi požadovat provedení inženýrsko-geologického průzkumu, případně též hydrogeologického průzkumu. Tuto otázku stavební úřad nemohl řešit stanovením podmínky č. 12 ve stavebním povolení, podle níž má být před zahájením stavby proveden podrobnější inženýrsko-geologický průzkum a teprve v případě, že z průzkumu vyplývá nutnost změny stavby, bude tato změna projednána se stavebním úřadem. Nelze nejprve stavbu povolit, a teprve pak se zabývat tím, jsou-li splněny podmínky stanovené zákonem pro její povolení. Stejně tak žalovaný nemůže v této souvislosti odkazovat

na odpovědnost projektanta, neboť zjištění stavu věci a okolností důležitých pro ochranu veřejné zájmu jsou úkolem správních orgánů. Stavební úřad tak porušil § 3 a § 50 odst. 3 správního řádu, žalovaný pak porušil § 89 téhož zákona, pokud tuto nezákonnost stavebního povolení neodstraní.

Osoba zúčastněná na řízení 1) (stěžovatelka) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž namítala, že předložila stavebnímu úřadu posudek zpracovaný k tomu oprávněnou osobou, Ing. Jaroslavem Jiskrou, Ph.D., znalcem pro obor těžba, odvětví těžba nerostů a těžba uhlí, specializace vlivy poddolování na stavby a ostatní povrchové objekty, projektování a dobývání ložisek, mechanika zemin. Z jeho závěru vyplynulo, že je v zájmovém území nulová možnost existence propadlin. Jediným preventivním doporučením bylo nepřibližovat se stavbou blíže než 10 m k východní hranici daného pozemku, což stavebník respektoval. Z § 111 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006 ani z § 18 odst. 1 a 2 vyhlášky č. 268/2009 Sb. nevyplývá povinnost pro stavebníky předkládat s projektovou dokumentací též inženýrsko-geologický průzkum. Geologický průzkum je běžně prováděn až v rámci realizace povolené stavby po započetí se zemními pracemi, kdy zhotovitel stavby deklaruje skutečné základové poměry v území, což stavební úřad správně reflektoval v podmínce č. 12 stavebního povolení. Ta byla stavebníkem v průběhu stavby splněna a závěrečný posudek potvrdil nezávadnost stavby a jejích základů. Geologický průzkum nemůže postihnout všechna úskalí daného území a v průběhu stavby se mohou vyskytnout překážky, které znemožní realizaci stavby tak, jak ji předpokládá vydané stavební povolení. Na tyto situace pamatuje § 118 stavebního zákona z roku 2006, který umožňuje změnit stavbu a řádně ji projednat s dotčenými správními úřady a se všemi účastníky řízení. V projednávané věci byla navíc předmětná stavba již realizována bez závad a je těsně před kolaudací. Žalobcem v řízení předložený posudek Ing. Bartoše označila stěžovatelka za tendenční, neboť byl opatřen osobou, která má na zastavení

stavby subjektivní zájem, a za nepravdivý, neboť v rozporu s realitou tvrdí, že jde o poddolané území. Žádný z posudků nevyloučil možnost výstavby v daném území. Je-li z provedeného dokazování evidentní, že pozemek není důlní činností dotčen, je neúčelné stavební povolení rušit. Trvání na podmínce geologického průzkumu vytváří do budoucna precedens, na jehož základě začnou stavební úřady nadužívat provedení geologických průzkumů spíše z preventivních, než faktických důvodů.

Osoba zúčastněná na řízení 2) uvedla, že v místě stavby došlo v průběhu dvou let k několika sesuvům půdy. Při prvním sesuvu na východní straně stavebního pozemku při budování objektu A1 došlo v období únor až březen 2012 k poškození komunikace v ulici Rozkvetlá. Ve stejné době došlo k sesuvu svahu pod buňkami, v nichž jsou ubytováni stavební dělníci, kteří byli nuceni objekty opustit v pět hodin ráno. K porušení svahu na západní straně došlo dne 17. 10. 2012, při němž byl poškozen stožár veřejného osvětlení a na přilehlé komunikaci III/2226 bylo vydáno rozhodnutí o omezení dopravy na několik týdnů. K dalšímu sesuvu na západní straně pozemku došlo v únoru 2013. K tomu osoba zúčastněná na řízení 2) přiložila fotografickou dokumentaci a plánek. K otázce poddolování těchto pozemků osoba zúčastněná na řízení 2) uvedla, že důlní mapy o těžbě v letech 1806 až 1927 nejsou vždy přesné, zakresloval se do nich stav, na který bylo vydáno povolení. Bylo-li ale uhlí lehké těžitelné, vytěžili ho horníci i mimo povolené území. I podle map však byla těžba v blízkosti stavby prováděna. Problém pak nastane, začne-li těžba kaolinu východně od prováděné stavby. Jelikož je zde kaolin v mocnosti cca 40 metrů, budou při jeho těžbě obnaženy bývalé štoly hnědouhelného dolu. Při tom dojde k odvodu vody z těchto chodeb a v celém území k poklesu terénu. Z těchto důvodů měl být před začátkem stavby proveden geologický průzkum v co nejširším měřítku.

Nevyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

### IV.

#### Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) [14] Základní spornou otázkou předkládaného případu je, zda byla ve stavebním řízení řádně vyřešena otázka založení komplexu bytových domů. Podle § 111 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006 musí stavební úřad přezkoumat podanou žádost o stavební povolení a připojené podklady z toho hlediska, zda stavbu lze podle nich provést, a ověřit zejména, zda projektová dokumentace je úplná, přehledná a zda jsou v odpovídající míře řešeny obecné požadavky na výstavbu. Podle odstavce 3 písm. a) téhož ustanovení „[z]jistí-li stavební úřad, že v projektové dokumentaci nejsou dodrženy obecné požadavky na výstavbu, [...] vyzve stavebníka k odstranění uvedených nedostatků a stanoví k tomu přiměřenou lhůtu“. Stavební úřad tak má dvě ověřovací povinnosti – jedna se týká projektové dokumentace, druhá obecných požadavků na výstavbu – a jednu povinnost odstraňovací.

[15] Projektovou dokumentaci musí obstarat a k žádosti o stavební povolení připojit stavebník [§ 110 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006]. Prováděcí vyhláška č. 499/2006 Sb., o dokumentaci staveb, ve znění účinném do 28. 3. 2013 stanoví v příloze č. 1, že „[p]rojektová dokumentace musí vždy obsahovat části A až F členěné na jednotlivé položky s tím, že rozsah jednotlivých částí musí odpovídat druhu a významu stavby, jejímu umístění, stavebně technickému provedení, účelu využití, vlivu na životní prostředí a době trvání stavby“. V části F Dokumentace stavby (objektů), kapitole 1. Pozemní (stavební) objekty, oddílu 1.1. Architektonické a stavebně technické řešení, pododdílu 1.1.1 Technická zpráva se pod písm. f) vyžaduje též uvedení způsobu „založení objektu s ohledem na výsledky inženýrsko-geologického a hydrogeologického průzkumu“.

[16] Obecnými požadavky na výstavbu rozumí § 2 odst. 2 písm. e) stavebního zákona z roku 2006 mimo jiné technické požadavky

na stavby stanovené prováděcími právními předpisy. Podle § 169 odst. 1 téhož zákona jsou právníké osoby, fyzické osoby a příslušné orgány veřejné správy povinny při územně plánovací a projektové činnosti, při povolání, provádění, užívání a odstraňování staveb respektovat též obecné požadavky na výstavbu stanovené prováděcími předpisy. Vyhláška č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby, pak v § 18 odst. 1 stanoví, že „[s]tavby se musí zakládat způsobem odpovídajícím základovým poměrům zjištěným geologickým průzkumem a musí splňovat požadavky dané normovými hodnotami, nesmí být při tom ohrožena stabilita jiných staveb“.

[17] Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že založení stavby je zásadní a v podstatě prvotní otázkou, kterou je třeba při plánování výstavby řešit. Pokud by před započítím výstavby nebylo postaveno najisto, že založení stavby je s ohledem na geologické podmínky území bezpečné a že neohrozí jak samotnou novou stavbu, tak i nemovitosti sousední, mohlo by v průběhu výstavby či po jejím dokončení dojít ke katastrofálním následkům se škodami na majetku i lidských životech. Právě z tohoto důvodu vyhláška č. 268/2009 Sb. požaduje, aby základové poměry stavby byly zjištěny geologickým průzkumem – tedy opřeny o data získaná odbornou činností specialisty. K námitce osoby stěžovatelky však soud dodává, že k naplnění požadavků citovaného ustanovení není nutné provádět pro každou plánovanou stavbu nový geologický průzkum. Jsou-li v zájmovém území geologické poměry dostatečně známy díky již provedeným geologickým průzkumům a jsou-li výsledky těchto průzkumů aplikovatelné i na navrhovanou stavbu vzhledem k jejím vlastnostem a účelu, není nutné realizovat další průzkum. Ostatně výše citovaná související vyhláška č. 499/2006 Sb. je postavena na myšlence, že rozsah a obsah dokumentů tvořících projektovou dokumentaci musí odpovídat druhu a významu stavby, jejímu umístění, stavebně technickému provedení, účelu využití, vlivu na životní prostředí a době trvání stavby. Vyhláška tak sice demonstrativně uvá-

dí celou řadu průzkumů a rozborů, které je nutné k žádosti o stavební povolení přiložit (inženýrsko-geologický průzkum, hydrogeologický průzkum, stavebně historický průzkum apod.), avšak je na stavebním úřadu (odborném aparátu), aby vzhledem ke znalosti místních podmínek a charakteru stavby požadoval po stavebníkovi provedení těch průzkumů, které jsou pro povolení stavby nezbytné. S ohledem na základní zásady správního práva by měl být každý takový požadavek odůvodněn.

[18] Ve světle těchto úvah je třeba posoudit, nakolik byly v projednávané věci splněny podmínky § 18 odst. 1 vyhlášky č. 268/2009 Sb., tedy bezpečné založení plánované stavby a eliminace ohrožení stability jiných staveb. Ve správním spisu jsou k této otázce založeny tři dokumenty (Závěrečná zpráva Jenišov – p. p. č. 348/2 a 843, GP sdružení pro geologii, ze dne 17. 4. 2008; Posouzení možnosti výstavby bytových domů, rodinných domů či objektů služeb v Jenišově na parcelách čísla 348/2, 358/2, 843, 380/2 a 363 z hlediska historické hlubinné důlní činnosti, popřípadě stanovení podmínek pro výstavbu, Ing. Jaroslav Jiskra, Ph.D., ze dne 21. 9. 2008; Posouzení geomechanických vlastností horninového prostředí z hlediska vlivu dobývání uhlí a umístění starých důlních děl na stabilitu povrchu okres Karlovy Vary, k. ú. Jenišov, Ing. Stanislav Bartoš, ze dne 28. 10. 2009). Uvedené listiny souhlasně potvrzují, že v bezprostřední blízkosti území určeného pro výstavbu se nachází důlní dílo Mariasorg. Ačkoliv podle dostupných mapových podkladů příslušné stavební parcely přímo poddolovány nejsou, je pod nimi vyvinuta hnědouhelná sloj Josef a v minulosti byly pro toto území přiděleny dolové míry pro dobývání uhlí Amalia I a Mariasorg. Podle všech zmiňovaných listin je proto poddolování možné (byť posudek Ing. Jiskry jej označuje za značně nepravděpodobné) a nelze vyloučit výskyt nezmapovaných podzemních dobovek. Posudek Ing. Bartoše upozorňuje na možné vlivy nové výstavby na stabilitu sousedních staveb

(včetně domu žalobce) nacházejících se jednoznačně na poddolovaném území, i kdyby sama nová výstavba na poddolovaném území nebyla. [V této souvislosti soud považuje za nedůvodnou kasační námitku, že posudek Ing. Bartoše je tendenční a nepravdivý: tendenčnost posudku stěžovatelka ničím nedokládá a námitka nepravdivosti je lichá, neboť Ing. Bartoš se v posudku nezaobíral primárně územím určeným pro výstavbu, nýbrž územím bezprostředně sousedícím, které je i podle ostatních listin poddolované].

[19] Zmiňované posudky byly zpracovány jen na základě dostupných listinných podkladů týkajících inženýrsko-geologického průzkumu sousedních parcel, na základě důlních map a zrakové obhlídky terénu. Přímou na poměrně rozsáhlém území plánované výstavby nebyl v minulosti proveden žádný inženýrsko-geologický průzkum. Za normální situace by byl takový postup jistě v pořádku (viz výše bod [17]) a vydání stavebního povolení by nic nebránilo. V projednávané věci se nicméně o standardní situaci nejedná. Za prvé všechny tři předložené listiny nevylučují, že stavební pozemek může být poddolován. Tvrzení stěžovatelky, že z provedeného dokazování je evidentní, že pozemek není důlní činností dotčen, je tudíž dosti odvážné a bez opory ve spisu. Soud k tomu poukazuje též na skutečnost, že pro toto území byly v minulosti přiděleny dolové míry. Jak přitom plyne ze jména z § 5 a § 42 císařského patentu č. 146/1854 ř. z., Obecného horního zákona\*, dolová míra bylo oprávnění k vyhledávání a dobývání vyhrazených nerostů, jejíž výměra byla stanovena na 45 116 metrů čtverečních. Za druhé, i kdyby stavební pozemek poddolován nebyl, je zřejmé, že sousedící zastavěné pozemky (včetně pozemků žalobce) poddolovány jsou, a že tudíž nelze vyloučit vliv plánované výstavby na stabilitu již existujících staveb. Touto otázkou, která musí být s ohledem na § 18 odst. 1 vyhlášky č. 268/2009 Sb. vyjasněna, se posudek Ing. Jiskry nijak nezaobýval a posudek Ing. Bartoše upozorňoval na existující rizika v tomto směru. Za třetí před-

\* S účinností od 1. 1. 1958 zrušen zákonem č. 41/1957 Sb., o využití nerostného bohatství (horní zákon).

mětem výstavby má být komplex několika vícepatrových budov, které mají sloužit k bydlení. Charakter a účel stavby proto svědčí zvýšené opatrnosti při jejím zakládání. Vzhledem k existenci těchto tří faktorů nebylo možné spokojit se se třemi předloženými posudky a bez dalšího vydat stavební povolení, nýbrž bylo namísto vyjasnit jednak otázku poddolování stavebního pozemku, jednak otázku vlivu nové výstavby na existující stavby na sousedních pozemcích.

[20] Kromě již řečeného soud dále poukazuje na skutečnost, že citované listinné podklady byly předloženy již v rámci územního řízení o umístění předmětné stavby – ve stavebním řízení nebyly doloženy žádné nové podklady v tomto směru. Sám žalovaný přitom v rozhodnutí o odvolání v územním řízení ze dne 7. 4. 2010 k námitce poddolovaného území konstatoval, že „[p]roblematika zakládání stavby včetně doložení výkresů základů se detailně řeší až v řízení stavebním. Tam je projektant povinen dbát právních předpisů a obecných požadavků na výstavbu vztahujících se na konkrétní stavbu. Projektant zároveň odpovídá za správnost, celistvost, úplnost a bezpečnost stavby provedené podle jím zpracované projektové dokumentace. Z uvedeného vyplývá, že především projektant musí před zahájením prací na projektové dokumentaci ke stavebnímu řízení týkajícímu se založení staveb zjistit stav podloží tak, aby nedošlo k ohrožení bezpečnosti jak u realizované stavby, tak u staveb okolních.“ Je proto přinejmenším zarážející, že žalovaný ve stavebním řízení nijak nereflaktoval své předchozí závěry a rizika plynoucí z předložených posudků v souvislosti se založením stavby a otázkou poddolovaného území. Argumentace žalovaného v žalobou napadeném rozhodnutí je ostatně do značné míry opsána z předchozího rozhodnutí o odvolání v územním řízení. Za dostatečné pro naplnění požadavků právních předpisů zde žalovaný považuje posudek Ing. Jiskry a zprávu GP sdružení pro geologii, čímž si ovšem do jisté míry odporuje – vrací se ke skutkovému stavu zjišťovanému v územním řízení, který nově považuje za do-

statečný i pro řízení stavební. Odkázal-li žalovaný v této souvislosti na odpovědnost projektanta, popřel tím smysl stavebního řízení, jakož i smysl své existence, neboť jeho úkolem je hájit veřejný zájem, jímž je zde především bezpečnost výstavby, a obecně dohlížet nad dodržováním zákonnosti stavebními úřady v jeho správním obvodu (v obecné rovině viz zejména § 132 odst. 1 a § 171 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006).

[21] Tyto závěry nemohou být zvráceny podmínkou č. 12 stavebního povolení a případným postupem podle § 118 citovaného zákona upravujícím řízení o změně stavby před jejím dokončením. Jestliže již v rámci stavebního řízení vyplynuly nejasnosti a rizika ohledně založení plánované stavby a jejího vlivu na stavby již existující, bylo třeba tyto nejasnosti odstranit a rizika eliminovat již před vydáním stavebního povolení, resp. zpracováním projektové dokumentace. Odložení tohoto postupu až do fáze realizace stavby nedává žádný rozumný smysl a je v rozporu s požadavkem stavebního zákona z roku 2006, aby již před vydáním stavebního povolení byl ověřen soulad stavby s obecnými požadavky na výstavbu. Tvrzení stěžovatelky (nijak nedoložené), že podmínku č. 12 stavebního povolení dodržela a že vypracovaný znalecký posudek potvrdil nezávadnost stavby a jejích základů, je proto pro posouzení věci irrelevantní. Řízení o změně stavby před jejím dokončením pak má být skutečně – jak trefně poznamenal krajský soud – spíše výjimkou z pravidla, nikoliv standardním řešením situací, jejichž možný vznik byl předpokladem již v průběhu stavebního řízení a které mohly a měly být vyřešeny již ve stavebním povolení. V opačném případě by se ze stavebního řízení a stavebního povolení stala neformální a nezavazující procedura, jejímž jediným smyslem by bylo umožnit stavebníkovi co nejrychleji začít stavět bez ohledu na dodržení či nedodržení veřejnoprávních limitů.

[22] Nejvyšší správní soud tedy ve shodě s krajským soudem uzavírá, že bylo povinností stavebního úřadu vyzvat stavebníka k odstranění nedostatků týkajících se založení

stavby a jejího vlivu na stabilitu okolní výstavby [§ 111 odst. 1 písm. b) a odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 ve spojení s § 18 odst. 1 vyhlášky č. 268/2009 Sb.]. Pokud tak stavební úřad neučinil, vydal stavební povolení na základě nedostatečně zjištěného skutkového stavu, čímž porušil § 3 a § 50 odst. 3 správního řádu. Pokud žalovaný tuto nezákonnost neodstranil v odvolacím řízení, porušil § 89 odst. 2 správního řádu. Nejvyšší správní soud považuje za nutné korigovat právní názor krajského soudu pouze v jednom směru. Způsob, jakým budou vyjasněny otázky poddoloování stavebního pozemku a vlivu stavby na stabilitu okolní výstavby, je plně v režii stavebního úřadu jako odborného orgánu. Zda k tomu stavebníkovi předepíše provedení geologického průzkumu nebo bude požadovat realizaci jiných posudků, rozborů a prů-

zkumů, je na jeho odborném posouzení. S krajským soudem proto nelze souhlasit v tom, že na předmětné otázky je schopen odpovědět pouze a jedině geologický průzkum.

[23] Nejvyšší správní soud nepovažuje za relevantní obavu stěžovatelky, že rozhodnutí v této věci vytváří do budoucna precedens, na jehož základě začnou stavební úřady nadužívat provedení geologických průzkumů spíše z preventivních, než faktických důvodů. Soud k tomu poukazuje na závěry vyřčené v bodě [17] a na konkrétní situaci v projednávané věci, kde byla potřeba doplnit zjištění ohledně skutkového stavu vzhledem k charakteru výstavby a podmínkám v území zjevná. Nezákonnost postupu stavebního úřadu a žalovaného v této věci nadto nemožou zvrátit hypotetické úvahy o nadužívání geologických průzkumů v budoucnosti. (...)

## 3130

### Stavební řízení: dodatečné povolení části stavby; obecné technické požadavky na výstavbu

k § 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, ve znění vyhlášky č. 269/2009 Sb.

**Odstupy mezi sousedními budovami (§ 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území) jsou parametrem, který má mimo jiné vliv na pocit soukromí. Umístění zdi jako oplocení pozemku je legitimním řešením v rámci místních poměrů, kdy jsou s ohledem na značnou blízkost budov setřeny pohledové a hlukové bariéry. Blízce sousedící vlastníci jsou oprávněni si výstavbou takového typu oplocení zajistit naplnění svého práva na soukromí.**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 13. 6. 2014, čj. 62 A 101/2012-107)*

**Věc:** MVDr. Alexandra Š. proti Krajskému úřadu Jihomoravského kraje, za účasti města Újezd u Brna, o dodatečné povolení části stavby.

Stavebníci podali dne 6. 9. 2006 ke stavební komisi Městského úřadu Újezd u Brna ohlášení drobné stavby oplocení pozemku v k. ú. Újezd u Brna. Jednalo se o zděný bezúdržbový plot vysoký 220 cm s betonovým základem (dále jen „ohlášená drobná stavba“). Stavební komise dne 13. 9. 2006 přípisem stavebníkům sdělila, že proti ohlášené drobné stavbě nemá námitek. Následně bylo zjištěno, že stavbu zděného oplocení postavili staveb-

níci o 0,80 m delší. Proto u této části stavby zděného oplocení bylo zahájeno řízení o odstranění stavby.

Stavební úřad Obecního úřadu Sokolnice (dále jen „stavební úřad“) rozhodnutím ze dne 6. 6. 2012 dodatečně povolil stavbu „část zděného oplocení“ z jednostranně pohledových betonových tvarovek v délce 0,8 m, šířce 0,20 m a výšce 1,73 m (dále jen „stavba“) a stanovil podmínky pro dokončení stavby,

mimo jiné, že část zděného oplocení bude ukončena stříškou se spádem na pozemek stavebníků bez přesahu na sousední pozemek. Stavební úřad tak učinil poté, co žalovaný na základě odvolání stavebníků tři jeho předcházející rozhodnutí zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalobkyně coby majitelka sousedního domu a pozemku podala proti rozhodnutí o dodatečném povolení stavby odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 2. 10. 2012 zamítl. Žalovaný zkoumal stavbu z hlediska kritérií dopadu na oslunění, zastínění, změnu či ztrátu pohledu a soukromí, které ve svém komplexu ovlivňují kvalitu prostředí okolí stavby a tím i pohodu bydlení dotčených vlastníků. Žalovaný vycházel z toho, že sousední dům (dům žalobkyně) se nachází v lokalitě rodinných domů a na pozemku se zvláště stíněnými zastavovacími podmínkami. Výklenek domu žalobkyně je vzdálen od hranice pozemku 3,30 m a dům stavebníků je vzdálen od společné hranice pozemků 3,00 m. Žalovaný dospěl k závěru, který ostatně žalobkyně nezpochybňovala, že stavba nemá rozhodující vliv na zastínění a oslunění obytných místností žalobkyně; rozhodujícím činitelem byl v tomto směru samotný sousední dům. Při posouzení narušení výhledu žalovaný ve shodě se stavebním úřadem vycházel z předpokladu, že každá stavba určitým způsobem výhled omezí, a tedy je nutno posoudit, zda omezení výhledu je přiměřené poměrům a zda lze spravedlivě požadovat, aby žalobkyně takové omezení snášela. Vybudování zděného oplocení mohla žalobkyně při umístění svého domu v dané lokalitě očekávat, jednalo se o nutný důsledek realizace práv sousedů a pohoda bydlení žalobkyně nebyla narušena nad přiměřenou mírou. Žalovaný upozornil na to, že odstupy mezi stavbami je nutno posuzovat s ohledem na zvláště stísněné územní podmínky (např. úzké parcely, pozemky ve vysokém sklonu terénu apod.). Podle žalovaného dospěl stavební úřad ke správnému závěru, že doplňkovou stavbou oplocení si vlastník rodinného domu v husté zástavbě chránil své soukromí a svůj majetek proti vniknutí cizích osob. Pokud stavba

splňovala podmínky stanovené zvláštními právními předpisy - neobsahovala stavební otvory, nepřesahovala na cizí pozemek, bylo zajištěno stékání dešťových vod atd., nebylo možné stavebníkům odeprít právo vybudovat takové oplocení. Žalovaný z uvedených důvodů neshledal důvodnými námitky nedodržení odstupových vzdáleností, narušení pohody bydlení stíněním, výrazným omezením pohledu a nevzhledným povrchem zídky.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně, ve které mimo jiné uvedla, že žalovaný se otázkou nesprávného povolení zdi jako celku nezabýval, ač stavební úřad poukázal na to, že stavební komise v roce 2006 postupovala nesprávně. Podle žalobkyně jde o stavbu postavenou bez řádného povolení a ohlášení. Dále žalobkyně uvedla, že v dané věci nebyly naplněny podmínky stavebního zákona z roku 2006 pro umístění stavby až na hranici pozemku a podmínky pro to, aby žalobkyně ze své části pozemku umožňovala stavebníkům údržbu rozsáhlé zdi o délce 15 metrů a výšce 1,80 až 2 metry. Žalovaný se ve svém rozhodnutí nevyjádřil ani k námitce stěžovatelky, že považuje nevzhlednou betonovou zeď za neestetickou, která nadto není bezúdržbová, a naopak zpochybnil stavbu a kolaudaci domu žalobkyně.

Žalovaný setrval na svých názorech vyjádřených v napadeném rozhodnutí a konstatoval, že stavba je důsledkem realizace práv vlastníků sousedního pozemku, který je žalobkyně s ohledem na místní podmínky povinna strpět.

Krajský soud v Brně žalobu zamítl.

### **Z odůvodnění:**

#### **IV.**

### **Posouzení věci**

Předmětem přezkumu v nyní posuzované věci je rozhodnutí a řízení o dodatečném povolení stavby ve smyslu § 129 odst. 3 a § 115 stavebního zákona z roku 2006. Při vydání dodatečného stavebního povolení ve smyslu § 129 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006

stavební úřad postupuje podle § 111 až § 115 tohoto zákona; ve smyslu § 115 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 pak „[v]e stavebním povolení stavební úřad stanoví podmínky pro provedení stavby, a pokud je to třeba, i pro její užívání, a rozhodne o námitkách účastníků řízení. Podmínkami zabezpečí ochranu veřejných zájmů a stanoví zejména návaznost na jiné podmiňující stavby a zařízení, dodržení obecných požadavků na výstavbu, včetně požadavků na bezbariérové užívání stavby, popřípadě technických norem. Podle potřeby stanoví, které fáze výstavby mu stavebník oznámí za účelem provedení kontrolních prohlídek stavby; může též stanovit, že stavbu lze užívat jen na základě kolaudačního souhlasu.“

Dodatečně povolit lze tedy pouze stavbu, která mimo jiné „není v rozporu s obecnými požadavky na výstavbu nebo s veřejným zájmem chráněným zvláštním právním předpisem“ [§ 129 odst. 2 písm. c) stavebního zákona z roku 2006]; dodržení obecných požadavků na výstavbu je předmětem žalobních námitek, které jsou obsahově totožné s námitkami odvolacími a námitkami v průběhu správního řízení.

Obecné požadavky na výstavbu jsou obsaženy v prováděcích vyhláškách ke stavebnímu zákonu z roku 2006. Z prováděcích vyhlášek vyplývají požadavky, které ve svém souhrnu slouží také k ochraně tzv. pohody bydlení, k čemuž slouží mimo jiné i vzájemné odstupy staveb a požadavky týkající se oslunění, resp. přípustného zastínění obytných místností, odkazující na technické normy (§ 12 vyhlášky č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby).

Podle § 21 odst. 4 vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území lze na pozemcích staveb pro bydlení „umístit stavbu bytového nebo rodinného domu a dále stavby, terénní úpravy a zařízení, nezbytné k bezpečnému užívání pozemků, bezprostředně související a podmiňující bydlení“.

Podle § 23 odst. 2 vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území se stavby umísťují tak, „aby stavba ani její část nepřeh-

sahovala na sousední pozemek. Umístěním stavby nebo změnou stavby na hranici pozemků nebo v její bezprostřední blízkosti nesmí být znemožněna zástavba sousedního pozemku.“

Podle § 23 odst. 4 vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území nesmí být změnou stavby (§ 2 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006) „narušeny urbanistické a architektonické hodnoty stávající zástavby“.

Podle § 25 odst. 6 vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území je s ohledem na charakter zástavby „možno umístit až na hranici pozemku rodinný dům, garáž a další stavby a zařízení související s užíváním rodinného domu. V takovém případě nesmí být ve stěně na hranici pozemku žádné stavební otvory, zejména okna, větrací otvory; musí být zamezeno stékání dešťových vod nebo spadu sněhu ze stavby na sousední pozemek; stavba, její část nesmí přesahovat na sousední pozemek.“ (...)

Žalovaný vycházel z toho, že sousední dům (dům žalobkyně) se nachází v lokalitě rodinných domů a na pozemku se zvláště stíněnými zastavovacími podmínkami. Výklenek domu žalobkyně je vzdálen od hranice pozemku 3,30 m a dům stavebníků je vzdálen od společné hranice pozemků 3,00 m. Žalovaný a stavební úřad dospěli k závěru, který ostatně žalobkyně nepochybně, že stavba nemá rozhodující vliv na zastínění a oslunění obytných místností žalobkyně; rozhodujícím činitelem je v tomto směru samotný sousední dům.

Při posouzení narušení výhledu žalovaný ve shodě se stavebním úřadem vycházel z předpokladu, že každá stavba určitým způsobem výhled omezí, a tedy je nutno posoudit, zda omezení výhledu je přiměřené poměrům a zda lze spravedlivě požadovat, aby žalobkyně takové omezení snášela. Vybudování zděného oplocení podle žalovaného a stavebního úřadu mohla žalobkyně při umístění svého domu v dané lokalitě očekávat, jedná se o nutný důsledek realizace práv sousedů a pohoda bydlení žalobkyně nebyla narušena nad přiměřenou mírou. Žalovaný upozornil na to, že odstupy mezi stavbami je



nutno posuzovat s ohledem na zvláště stísněné územní podmínky (např. úzké parcely, pozemky ve vysokém sklonu terénu apod.). Podle žalovaného dospěl stavební úřad ke správnému závěru, že doplňkovou stavbou oplocení si vlastník rodinného domu v husté zástavbě chrání své soukromí a svůj majetek proti vniknutí cizích osob. Pokud stavba splňuje podmínky stanovené zvláštními právními předpisy – neobsahuje stavební otvory, nepřesahuje na cizí pozemek, je zajištěno stékání dešťových vod atd., nelze vlastníkům odeprít právo vybudovat takové oplocení. Údržbu oplocení lze řešit dohodou, případně institutem opatření na sousedním pozemku ve smyslu § 141 stavebního zákona.

Takto provedené hodnocení dopadu předmětné stavby na pohodu bydlení žalobkyně shledal zdejší soud přezkoumatelným a správným.

Argumentovala-li žalobkyně tak, že celá stavba zdi postavená na základě ohlášení neodpovídá požadavkům stavebního zákona z roku 2006 a zvláštních právních předpisů, pak krajský soud uvádí, že v tomto řízení nemůže přezkoumávat zákonnost oprávnění provést stavbu zdi, které vzniklo tím, že stavební úřad v roce 2006 neměl k ohlášené stavbě námitek (sdělení stavební komise města Újezdu u Brna ze dne 13. 9. 2006); nadto již uplynuly všechny lhůty, ve kterých lze případně využít dozorčích prostředků k napadení souhlasu ve smyslu § 106 stavebního zákona z roku 2006. Žalobkyně tak nemůže být úspěšná s námitkami brojícími proti stavbě celého oplocení.

Předmět řízení o odstranění stavby je vymezen jednak žádostí o dodatečné povolení a také každým dřívějším povolením dílčí stavby, které fixuje určitý skutkový a právní stav (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, čj. 3 As 18/2011-117). To však neznamená, že přístavbu zdi o dalších 0,8 m o výšce 1,73 m by měl stavební úřad, resp. žalovaný posuzovat izolovaně od stávající stavby, která je její součástí; nicméně žalobkyně se svých práv může dovolávat pouze ve vztahu k dopadům dostavované části zdi do okolního prostředí. Přístavbu zdi je tedy

nutno posuzovat s ohledem na požadavky stavebního zákona z roku 2006 a zvláštních právních předpisů a tyto požadavky aplikovat s ohledem na místní podmínky a vlastnická práva, a to jak sousedů – stavebníků, tak žalobkyně.

Žalobkyně v této souvislosti poukazovala na zhoršení kvality bydlení způsobené nedodržením odstupové vzdálenosti stavby od hranice pozemku, omezením pohledu z okna výklenku jejího domu předmětnou zdi a na to, že zeď je neestetická.

Krajský soud k těmto požadavkům žalobkyně uvádí, že při umístění jakékoliv stavby je nutné zohlednit místní poměry a nalézt proporcionální řešení konkurujících legitimních požadavků sousedících vlastníků.

V tomto ohledu je pro krajský soud podstatné, že oba domy byly vybudovány v lokalitě se stísněnými podmínkami, protože se nachází na úzkých parcelách. Jsou od sebe vzdáleny méně než 7 metrů, což je odstupová vzdálenost požadovaná při umísťování rodinných domů v běžných podmínkách (§ 25 odst. 2 vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území). Oba domy se podle územního plánu nachází v ploše vymezené jako plocha pro rodinné bydlení – stavby bydlení městského či příměstského typu v rodinných domech na menších parcelách (ostatně ani to není mezi účastníky řízení spornou otázkou). Proto je správný závěr žalovaného, že v takových místních podmínkách lze doplňkovou stavbu umístit případně až na hranici pozemku; nicméně předmětem posouzení byla v tomto případě zeď, která plní funkci oplocení, ohraničení a ochrany vlastnictví, a je tedy zcela logické, že bude umístěna na hranici pozemku.

Vzdálenost a odstupy mezi sousedními budovami jsou parametrem, který má dopad na oslunění a na právo na soukromí – čím blíže se stavby nachází, tím více ovlivňují světelné podmínky v obytných místnostech a pocit soukromí ve vlastním domě, resp. na vlastním pozemku.

Krajský soud dospěl ve shodě se žalovaným k závěru, že umístění předmětné části

zdi jako oplocení pozemku je legitimním řešením v rámci místních poměrů, kdy jsou s ohledem na značnou blízkost domů setřeny bariéry pohledové a hlukové a sousedé si vzájemně, přílehavě řečeno, „*vidí až do talíře*“. Takto blízce sousedící vlastníci si tímto způsobem mohou zajistit naplnění svého práva na soukromí, což se týká i žalobkyně samotné. Výška části zdi 1,73 m je svému účelu přiměřená, nejsou v ní umístěny žádné stavební otvory a přístavěním zdi o dalších 0,8 m se nijak dramaticky nezmění současný stav na hranici pozemků žalobkyně a sousedů.

Pokud pak žalobkyně shledává estetičtějším pohled do zahrady sousedů či na zeleň, krajský soud její subjektivní hledisko může chápat, nicméně stavba zdi ze šedých beto-

nových tvárnic není v současné době žádným extrémním netypickým řešením, jedná se o častou a běžnou formu oplocení, která plní sledovaný účel. Ze žádných veřejnoprávních předpisů nelze dovodit oprávněnost požadavku žalobkyně na to, aby v daném místě místo zdi z betonových tvárnic sousedé vybudovali dřevěný plot, či tzv. živý plot ze zeleně. Toho by bylo možno docílit případně pouze vzájemnou sousedskou domluvou.

Otázka oslunění je v nyní projednávané věci bezpředmětná – předmětem sporu není porušení norem týkajících se oslunění pobytových místností žalobkyně v důsledku stavby oplocení z betonových tvárnic – žalobkyně ostatně nic takového nenamítala. (...)

## 3131

### Sociální zabezpečení: opravný prostředek proti rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení; námitky

k čl. XIII. větě první zákona č. 428/2011 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o důchodovém spoření a zákona o doplňkovém penzijním spoření (v textu jen „zákon č. 428/2011 Sb.“)

k § 88 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění zákonů č. 160/1995 Sb., č. 424/2003 Sb., č. 479/2008 Sb., č. 220/2011 Sb. a č. 470/2011 Sb.

**Opravným prostředkem proti usnesení České správy sociálního zabezpečení, jímž bylo rozhodnuto o odložení žádosti a nevedení řízení (čl. XIII. věty první zákona č. 428/2011 Sb.), jsou námitky podle § 88 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2014, čj. 7 Ads 55/2014-30)*

**Prejudikatura:** nález Ústavního soudu č. 24/2012 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 5/12).

**Věc:** Ludmila O. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o úpravu důchodu, o kasační stížnosti žalovaného.

Dne 1. 3. 2012 odložila Česká správa sociálního zabezpečení (dále jen „ČSSZ“) žádost žalobkyně o úpravu důchodu a rozhodla, že řízení se nevede.

Žalobkyně se proti tomuto rozhodnutí odvolala k žalovanému, jenž dne 30. 4. 2012 odvolání zamítl a potvrdil rozhodnutí ČSSZ.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Ostra-

vě, pobočky Olomouc. Krajský soud svým rozhodnutím ze dne 20. 3. 2014, čj. 72 Ad 23/2012-85, zrušil rozhodnutí žalovaného. V odůvodnění rozsudku krajský soud uvedl, že opravným prostředkem proti rozhodnutí ČSSZ je námitka a nikoliv odvolání, jak správní orgán nesprávně uvedl v poučení ze dne 1. 3. 2012. Stejně nesprávně v něm bylo uvedeno, že o opravném prostředku rozhoduje žalovaný.

Nesprávným poučením nelze založit oprávnění správního orgánu rozhodnout ve věci, tedy jeho pravomoc a působnost. Žalovaný proto nebyl věcně a funkčně příslušný rozhodnout o odvolání. Jelikož žalovaný je nadřízeným orgánem ČSSZ, napadené rozhodnutí není nicotné, a to v souladu s § 77 odst. 1 správního řádu. ČSSZ měla posoudit podání žalobkyně jako námitku a i přes nesprávné poučení o něm jako o námitce rozhodnout, neboť zákon o organizaci a provádění sociálního zabezpečení jinou možnost nestanoví. Protože v případě tzv. vyrovnávacího příspěvku citovaný zákon nestanoví, že opravným prostředkem proti rozhodnutí ČSSZ je odvolání, uplatní se právní úprava obecná a opravným prostředkem je námitka. Kompetence žalovaného jako odvolacího orgánu je dána pouze v řízení ve věcech pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 104f a § 104i odst. 2 písm. c) a podle přechodných ustanovení zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. Napadené rozhodnutí tedy vydal žalovaný mimo svou pravomoc a působnost, což bylo podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem a mělo za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé. Z těchto důvodů krajský soud napadené rozhodnutí zrušil pro vady řízení v souladu s § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. V kasační stížnosti uvedl, že aplikace § 86 odst. 6 a § 88 odst. 1 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení je použitelná pouze tehdy, rozhoduje-li orgán sociálního zabezpečení meritorně. Tyto orgány však při výkonu svých pravomocí používají i řadu typů rozhodnutí procesního charakteru, kdy se rozhoduje usnesením, např. při přerušení a zastavení řízení v případech uvedených v § 83b citovaného zákona, kde však jsou zdůrazněny pouze věcné hypotézy, pro které je jako dispozice určeno přerušení nebo zastavení řízení. Podrobnosti, tedy vlastně technika naplnění této dispozice, jsou obsaženy ve správním řádu, tj. v § 64 až § 66, § 76, § 81 až § 92, resp. § 178. Protože hmotněprávní

čl. XIII zákona č. 428/2011 Sb. stanoví (po vyjádření hypotézy) jako jednoznačnou dispozici „[ž]ádosti [...] se odloží a řízení o nich se nevede“, nemohla ČSSZ postupovat jinak, než z hlediska hypotézy i dispozice použít toto ustanovení a z hlediska podrobností použít § 43 odst. 2 správního řádu. Z toho následně vyplynulo, že v poučení o opravném prostředku bylo nutno aplikovat § 76 odst. 5, § 83 odst. 1, § 89 odst. 1 a § 178 odst. 1 správního řádu, a tedy použít text poučení, který je krajským soudem zpochybnován. Ačkoliv teorie označuje usnesení za zvláštní typ správního rozhodnutí, § 67 správního řádu obsahuje jednoznačnou definici. Zákonodárce tedy počítá s tím, že v procesních otázkách se rozhodnutím rozhoduje pouze v zákonem stanovených případech. Těmito případy se rozumí rozhodnutí o předběžném opatření (§ 61) a o záruce za splnění povinnosti (§ 147). Z § 76 správního řádu pak vyplývá, že rozhodování v procesních otázkách je v ostatních případech vyhrazena jiná forma, kterou je usnesení. Právě z tohoto restriktivního pojetí institutu rozhodnutí vychází orgány sociálního zabezpečení, když aplikují § 88 odst. 1 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. Opravný prostředek typu námitky je proto v aplikační praxi již tradičně využíván v rámci obrany účastníků řízení proti obsahu individuálních správních aktů, které jsou vydávány formou rozhodnutí, nikoliv usnesení. Zákon o organizaci a provádění sociálního zabezpečení neobsahuje žádné ustanovení, které by speciálně řešilo obranu proti usnesením. Proto je k tomuto účelu využíván obecný institut, kterým je odvolání ve smyslu § 81 a násl. správního řádu. Podle názoru stěžovatele je třeba důrazně upozornit, že aplikace takového postupu nepředstavuje pro účastníka řízení žádné znevýhodnění, ale právě naopak, protože v těchto případech je přezkum rozhodnutí prováděn nadřízeným správním orgánem. Možnost soudní ochrany práv účastníka řízení je zcela identická s případy, kdy je o opravném prostředku rozhodováno v námitkovém řízení. Závěrem stěžovatel uvedl, že postupem krajského soudu dochází k odepření spravedlnosti, neboť místo toho, aby bylo účastníkům

řízení poskytnuto závazné autoritativní řešení, které očekávají, je rozhodnutí stěžovatele zrušeno z procesních důvodů a celá záležitost je formalisticky odsouvána na neurčito.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

Podle obsahu správního spisu žalobkyně podáním ze dne 18. 2. 2012 požádala o přepočítání tzv. československého starobního důchodu a stanovení vyrovnávacího příspěvku na základě nálezu Ústavního soudu ze dne 31. 1. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 5/12, č. 24/2012 Sb. ÚS. Usnesením ze dne 1. 3. 2012 ČSSZ rozhodla podle článku XIII zákona č. 428/2011 Sb. s přihlídnutím k § 106a zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění zákona č. 428/2011 Sb. tak, že „[s]e žádost o úpravu důchodu odkládá a řízení se nevede“. V odůvodnění usnesení ČSSZ odkázala na citovaná ustanovení a článek 20 Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení (č. 228/1993 Sb.). V poučení ČSSZ uvedla, že „[p]roti tomuto usnesení lze podat odvolání, a to do 15 dnů ode dne následujícího po dni oznámení tohoto usnesení. O odvolání rozhoduje Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR. Odvolání se podává u ČSSZ, Křížová 25, 225 08 Praha 5. Podle § 76 odst. 5 [správního řádu] nemá podané odvolání odkladný účinek.“

Podle § 106a zákona č. 155/1995 Sb. ve znění zákona č. 428/2011 Sb., „[z]a doby důchodového zabezpečení získané před 1. 1. 1993 podle československých právních předpisů, které se podle Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29. 10. 1992 považují za doby důchodového zabezpečení nebo pojištění Slovenské republiky, nelze přiznat ani zvýšit důchod z českého důchodového pojištění (zabezpečení) a ani nelze s přihlídnutím k těmto dobám poskytnout vyrovnání, dorovnání, příplatky a obdobná plnění k důchodu nebo jeho části nebo poskytovaná místo důchodu nebo jeho části; k těmto dobám lze v souladu s čl. 4 ústavního zákona č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se

zánikem České a Slovenské Federativní Republiky, přihlídnout pouze za podmínek a v rozsahu stanoveném touto smlouvou nebo tímto zákonem (§ 61)“.

Podle čl. XIII věty první zákona č. 428/2011 Sb. „[ž]ádosti o poskytnutí vyrovnání, dorovnání, příplateků a obdobných plnění uvedených v § 106a zákona [o důchodovém pojištění] ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, se odloží a řízení o nich se nevede; byly-li tyto žádosti podány přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, řízení o nich se zastaví“.

Podle § 88 odst. 1 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení lze „[p]roti rozhodnutí orgánů sociálního zabezpečení uvedených v § 3 odst. 3 písm. b) a d) až f) ve věcech důchodového pojištění jako řádný opravný prostředek podat písemné námítky do 30 dnů ode dne jeho oznámení účastníku řízení. Podle odstavce 3 věta první citovaného ustanovení se námítky podávají orgánu sociálního zabezpečení, který rozhodnutí vydal.“

Jak vyplývá z výše uvedeného, je § 106a zákona o důchodovém pojištění ustanovením hmotněprávním, které se dotýká nároku i výše dávky důchodového pojištění. Článek XIII zákona č. 428/2011 Sb. je naopak primárně ustanovením procesním, jímž se upravuje postup v případech, kdy je podána žádost o úpravu dávky důchodového pojištění z důvodu zápočtu dob uvedených v § 106a zákona o důchodovém pojištění. K tomu je třeba také uvést, že standardním způsobem zahájení řízení o přepočet dávky nesprávně vyměřené ve smyslu § 44 odst. 1 správního řádu je podání žádosti podle § 81 odst. 2 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení v návaznosti na § 56 odst. 1 písm. b) zákona o důchodovém pojištění. Pokud by nebylo čl. XIII. věty před středníkem zákona č. 428/2011 Sb., výsledkem řízení takto zahájeného by v případech požadavku na zápočet dob uvedených v § 106a zákona o důchodovém pojištění bylo vydání usnesení o zastavení řízení podle § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu. Článek XIII zákona č. 428/2011 Sb. je ovšem třeba vnímat jako *lex specialis*, podle

něhož žádost o přepočítání dávky podaná z důvodu zápočtu dob uvedených v § 106a zákona o důchodovém pojištění vůbec není způsobilá takové řízení zahájit. Tento důsledek však vyplývá přímo z citovaného článku, a je proto otázkou, kterou bude nutno zodpovědět v dalším řízení, zda vůbec mělo být o takové žádosti vydáno usnesení, zda takový postup má dostatečnou oporu v § 76 odst. 1 správního řádu, a zda lze opravdu použít analogie s § 43 správního řádu, jak tvrdí stěžovatel. Jestliže už ale ČSSZ takový právní důsledek usnesením deklarovala, zůstává otázkou, jaký režim opravných prostředků se na takové rozhodnutí vztahuje, tedy zda se jedná o věc důchodového pojištění s režimem námitek podle § 88 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení nebo zda se „odložení žádosti“ definicí uvedené věci vymyká a nastupuje aplikace obecných ustanovení správního řádu upravujících institut odvolání.

Při řešení uvedené otázky je nejprve třeba konstatovat, že ČSSZ je podle § 3 odst. 3 písm. b) zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení orgánem sociálního zabezpečení, který je podle § 5 písm. a) bodu 1 citovaného zákona orgánem věcně příslušným rozhodovat o dávkách důchodového pojištění. Vzhledem k tomu, že se jedná o orgán s celostátní působností, je u něj dána vždy i příslušnost místní. Řízení o dávkách důchodového pojištění bylo do 31. 12. 2009 jednostupňové a od 1. 1. 2010 lze proti rozhodnutí o dávkách důchodového pojištění podat podle § 88 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení řádný opravný prostředek – námitky, o nichž rozhoduje jako příslušný orgán opět ČSSZ. Podle § 88a odst. 4 citovaného zákona nelze proti rozhodnutím ČSSZ ve věcech důchodového pojištění, ať již vydaným v prvním stupni či v řízení o námitkách, podat ani odvolání ani rozklad.

Z uvedeného vyplývá, že institut odvolání se ve věcech dávek důchodového pojištění neuplatňuje a § 81 odst. 1 správního řádu zde tedy platí *a contrario*. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že stěžovatel nemá podle § 4 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení pravomoc rozhodovat o dávkách

důchodového pojištění a není ani funkčně příslušný rozhodovat o opravném prostředku proti jakémukoliv rozhodnutí ČSSZ ve věcech důchodového pojištění [na rozdíl od ČSSZ – viz § 5 písm. a) bod 4 téhož zákona]. Výjimku pak tvoří případy, kdy funkční příslušnost stěžovatele vyplývá z jeho postavení orgánu nadřízeného, tj. případy aplikace § 95 odst. 1 správního řádu v návaznosti na § 88 odst. 7 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení a dále speciální případ uvedený v § 100 odst. 6 větě poslední správního řádu.

Pro posouzení otázky, zda v dané věci řádným opravným prostředkem proti usnesení o odložení žádosti a nevedení řízení bylo odvolání podle § 81 a násl. správního řádu nebo námitky podle § 88 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení je podle názoru Nejvyššího správního soudu zásadní předmět žádosti ze dne 18. 2. 2012. Touto žádostí žalobkyně uplatnila nárok na úpravu dávky důchodového pojištění (vyrovnávací příspěvek ke starobnímu důchodu), a tudíž se jednalo o podání ve věci dávky důchodového pojištění podle zákona o důchodovém pojištění. Tento předmět je pak určující pro posouzení charakteru dané věci. Proto veškerá rozhodnutí orgánu sociálního zabezpečení, která se ho týkají, jsou rozhodnutími ve věci důchodového pojištění, a to bez ohledu na to, zda se jedná o rozhodnutí ve věci samé nebo procesní. Pokud tedy ČSSZ rozhodla o žádosti žalobkyně tak, že se její žádost odkládá a řízení se nevede, pak se jednalo o rozhodnutí ve věci důchodového pojištění, proti němuž bylo možno podat jako řádný opravný prostředek pouze námitky podle § 88 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. O podaném řádném opravném prostředku měl proto rozhodovat orgán sociálního zabezpečení, který vydal napadené rozhodnutí, tj. ČSSZ a nikoliv stěžovatel jako nadřízený správní orgán. Skutečnost, že žalobkyně byla nesprávně poučena o tom, jaký opravný prostředek lze proti předmětnému usnesení podat a že o něm bude rozhodovat stěžovatel, nemohla založit jeho oprávnění tak učinit. Každé podání posuzuje správní or-

gán podle jeho skutečného obsahu a bez ohledu na to, jak je označeno (§ 37 odst. 1 správního řádu). Správní orgán tedy vždy zkoumá obsah podání, tzn. to, čeho se podatel domáhá, a podle toho pak s podáním nakládá. Pokud by označení podání neodpovídalo jeho obsahu, musí správní orgán vycházet z toho, co je jeho obsahem, nikoli z toho, jak je po-

dání označeno. ČSSZ tedy nebyla vázána tím, že žalobkyně označila své podání jako odvolání, ale měla jej, s ohledem na jeho obsah, posoudit jako námitku a rozhodnout o ní.

Závěr krajského soudu, že napadené správní rozhodnutí stěžovatel vydal mimo rámec své kompetence, je tedy věcně správný.

## 3132

### Loterie: definice loterie nebo jiné podobné hry

k § 2 písm. m) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákona č. 300/2011 Sb. (v textu jen „zákon o loteriích“)

**Je-li karetní hra poker *Texas Hold'em* organizována jako turnajová hra, u které není počet účastníků předem znám, účastníci zaplatí startovné a při hře vsázejí kromě vkladu do banku předem neznámé částky, přičemž výhra není předem zaručena a rozděluje se podle podmínek stanovených herním plánem příslušného pořadatele turnaje, lze tuto hru považovat za loterii nebo jinou podobnou hru ve smyslu § 2 písm. m) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2014, čj. 9 AfS 150/2013-79)*

**Prejudikatura:** č. 2173/2011 Sb. NSS.

**Věc:** Spolek Asociace českého pokeru proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Pardubicích (dále jen „správní orgán I. stupně“) rozhodnutím ze dne 19. 12. 2012 žalobci uložil dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích pokutu ve výši 20 000 Kč za porušení § 4 odst. 1 zákona o loteriích při provozování loterie nebo jiné podobné hry definované v § 1 odst. 2 ve spojení s § 2 písm. m) zákona o loteriích, konkrétně za provozování turnajové nebo hotovostní sázkové hry provozované za pomoci karet, kterého se žalobce dopustil tím, že dne 12. 6. 2012 v herně „*Pivnice Tennesi Budvarka*“ bez platného povolení Ministerstva financí provozoval za pomoci karet hru označenou jako „*Texas Hold'em, Buy-in 200 + 1Rebuy200 + 1Add - Ons200*“ (dále jen „hra poker *Texas Hold'em*“).

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal žalobce odvolání. Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 22. 3. 2013 změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně v části tý-

kající se bankovního spojení. V ostatním napadené rozhodnutí potvrdil.

Žalobce brojil proti rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, který ji rozsudkem ze dne 6. 11. 2013, čj. 52 Af 36/2013-109, zamítl. Předmětem sporu byla otázka, zda žalobcem provozovaná hra poker *Texas Hold'em* byla loterií či jinou podobnou hrou ve smyslu zákona o loteriích a zda její provozování vyžadovalo povolení Ministerstva financí podle § 6 odst. 1 písm. b) zákona o loteriích. Krajský soud shrnul relevantní právní úpravu, neboť zákon o loteriích byl k 1. 1. 2012 novelizován zákonem č. 300/2011 Sb. Uvedenou novelou došlo k podstatným změnám v zákoně o loteriích. Konstatoval, že § 1 odst. 1 vyjadřuje účel zákona o loteriích, kterým je postavení provozování loterií a jiných podobných her pod kontrolu státu. Odstavec druhý téhož ustanovení definuje, co se rozu-

mí loterií či jinou podobnou hrou. V § 2 zákona o loteriích je uveden demonstrativní výčet loterií a jiných podobných her spadajících pod zákon o loteriích. Dle krajského soudu spojení „rozhoduje náhoda“ použité v § 1 odst. 2 zákona o loteriích nelze vykládat tak, že náhoda musí mít většinový podíl. Náhoda musí být ve hře zastoupena, její podíl musí mít určitou váhu (není zanedbatelný), musí ovlivňovat výsledek hry. Ve hře poker Texas Hold'em bylo dle krajského soudu vše řečené splněno. Ostatně ani žalobce nepopíral, že náhoda hraje v pokeru Texas Hold'em roli, a to především při rozdávání karet, neboť žádný z hráčů nedokáže ovlivnit to, jaké karty budou tomu kterému z nich rozdány. Pokud žalobce zdůrazňoval vědomosti, znalosti, zkušenosti hráče, krajský soud nepopíral, že tyto mají ve hře poker Texas Hold'em velmi důležitou roli. Na druhou stranu ovšem nezáleží pouze na nich. U hráče zkušenějšího lze sice předpokládat vyšší pravděpodobnost výhry, nelze ovšem tvrdit, že vždy vyhraje hráč nejzkušenější. Výsledek hry se totiž bude odvíjet i od náhody v podobě rozdání karet a též v podobě konkrétního složení té které skupiny hráčů a momentálního naladění každého z nich. I sebezkušenější hráč, pokud tzv. „nemá den“, může podlehnout „*outside-roví*“ s dobrými kartami a momentální výbornou duševní a tělesnou kondicí. Podle krajského soudu již jen z jazykového a logického výkladu bylo zřejmé, že poker Texas Hold'em patří pod regulaci zákona o loteriích.

Krajský soud dodal, že zákon o loteriích, ani důvodová zpráva sice výslovně nehovoří o pokeru Texas Hold'em, nicméně zcela jednoznačně hovoří o karetních hrách, kam nepochybně poker Texas Hold'em patří, neboť splňuje všechny znaky zákona o loteriích. Možná společenská škodlivost pokeru Texas Hold'em dle krajského soudu pramení z toho, že vklady do hry se mohou pohybovat v poměrně vysokých částkách, hráči jsou motivováni možnou, někdy i značnou finanční výhrou, může docházet k praní špinavých peněz a rovněž je tu riziko hráčské závislosti. K předloženým důkazním prostředkům žalobce, které měly prokázat jeho tvrzení

o tom, že v pokeru Texas Hold'em nemá náhoda rozhodující úlohu, krajský soud uvedl, že vzhledem k tomu, že velikost podílu náhody není podstatná pro rozhodnutí ve věci, krajský soud navržené dokazování neprovedl.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž uvedl, že pokud jde o otázku teleologicko-historického výkladu zákona o loteriích, na kterém krajský soud postavil odůvodnění svého rozsudku, tak dle doktríny citované stěžovatelem je teleologický výklad namístež až tehdy, pokud výklad jazykový neposkytuje jednoznačnou odpověď. Text, který krajský soud citoval jako důvodovou zprávu, je ve skutečnosti pouze návrhem důvodové zprávy, jež vůbec nepočítal s novelizací § 1 a § 2 zákona o loteriích. S myšlenkou novelizace příslušných ustanovení zákona o loteriích přišla Oponentní zpráva menšiny (dokument vzniklý na základě rozpravy v rozpočtovém výboru Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky) bez jakékoliv vazby na důvodovou zprávu k vládnímu návrhu novely zákona o loteriích. Argumentace krajského soudu důvodovou zprávou v případě výkladu § 1 odst. 2 a § 2 písm. m) zákona o loteriích je zcela irrelevantní.

Stěžovatel dodal, že primárním účelem zákona o loteriích je stanovit, které hry spadají mezi loterie a jiné podobné hry a které hry se už nalézají mimo rámec tohoto zákona. Za zcela klíčové ustanovení považoval stěžovatel § 1 odst. 2 zákona o loteriích, který by měl být v každém jednotlivém případě důkladně zkoumán s ohledem na charakter kontrolované hry a nikoli popíran mechanickým a formálním výkladem zákona. Zákon o loteriích má regulovat pouze hry, které jsou provozovány na podnikatelské bázi. Stěžovatel uvedl, že není podnikatelským subjektem, ale občanským sdružením, resp. spolkem. Zákon o loteriích nemůže být extenzivně vykládán tak, že má sloužit i k ochraně osob účastnících se neloterijních tj. dovednostních her, mezi které spadá i poker Texas Hold'em.

Stěžovatel dále argumentoval, že není možné aplikovat jakoukoliv demonstrativní normu, aniž by bylo napřed prokázáno, že by-

ly splněny podmínky pro aplikaci normy základní, jejíž je demonstrativní norma toliko příkladným rozvedením. Takto chápe vztah mezi § 1 odst. 2 a § 2 písm. m) zákona o loteriích. V této souvislosti poukázal na právní úpravu nekalé soutěže. Stěžovateli nebylo zřejmé, proč správní orgány i krajský soud vztáhly právní úpravu § 2 písm. m) zákona o loteriích i na hru poker Texas Hold'em. Byl přesvědčen, že § 1 odst. 2 zákona o loteriích neposkytuje prostor pro jinou interpretaci než, že na hry, v nichž je podíl náhody nebo předem neznámé okolnosti nerozhodný (méně než 50 %), se tento zákon nevztahuje. Z jakých indicií bylo možné dovodit, že postačuje, aby náhoda byla ve hře zastoupena v míře nezanedbatelné, bylo pro stěžovatele zcela nepochopitelné. Pokud lze výklad stěžovatele považovat za správný, tj. že zákon o loteriích se vztahuje na hry, v nichž je podíl náhody na výsledku hry rozhodující, pak jsou zcela relevantní všechny stěžovatelem předkládané důkazy, jimiž se krajský soud nezabýval.

Stěžovatel proto stále trval na své argumentaci, že dovednostní prvky ve hře poker Texas Hold'em dominují ve zcela zdrcující míře. Odmítl závěry krajského soudu, že lidský prvek jakožto nevyzpytatelný faktor náhodu v této hře podněcuje. Tvrdil, že přítomnost lidského prvku zcela jasně dokazuje dovednostní charakter této hry, když její výsledek je závislý na psychologických, strategických, matematických a dalších dovednostech jednotlivých hráčů. Bez skutečného zkoumání velikosti náhody ve hře poker Texas Hold'em nelze učinit závěr, zda je tato hra regulována zákonem o loteriích.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný uvedl, že se ztotožňuje s napadeným rozsudkem. Setrval na názoru, že hra poker Texas Hold'em podléhá regulaci zákona o loteriích. I když došlo ke změně paragrafového znění návrhu novely zákona o loteriích, v žádném případě se nezměnil úmysl zákonodárce regulovat karetní hry tímto zákonem. Obdobně se ke karetním hrám posléze vyjádřilo i Ministerstvo financí ve stanovisku zveřejněném dne 31. 1. 2012. Ke vztahu § 1 odst. 2 a § 2 zákona o loteriích žalovaný uvedl, že k odstra-

nění pochybností, co lze pod tento zákon podřadit, zákonodárce vymezil pomocí demonstrativního výčtu některé hry, které lze bez dalšího považovat za loterie nebo jiné podobné hry. Vycházel z naplnění presumovaných znaků v § 1 odst. 2. I když hra poker Texas Hold'em není výslovně v § 2 písm. m) zmíněna, tak splňuje obecná definiční kritéria předpokládaná tímto ustanovením. Žalovaný byl přesvědčen o značném významu náhody u hry poker Texas Hold'em. Přítomnost lidského prvku zvyšuje procento náhody a výskyt předem neznámých skutečností. Z pohledu určení vítěze je tato hra náhodná a nepředvídatelná. Dále žalovaný polemizoval s empirickými údaji předloženými stěžovatelem prostřednictvím zahraničních studií. Tyto studie byly dle jeho názoru neaplikovatelné buď z důvodu jejich obecnosti, případně z nezpůsobivosti studií přinést odpovědi na otázky řešené ve správním řízení.

Na vyjádření žalovaného reagoval stěžovatel replikou, ve které setrval na stanovisku, že v průběhu legislativního procesu se původní důvodová zpráva stala zcela obsoletní a neodrážející vůli zákonodárce. Rovněž byl nadále přesvědčen, že jakýkoliv demonstrativní výčet není možné aplikovat, nejsou-li splněny podmínky základní normy. Předložené důkazy prokázaly, že v drtivé většině případů vyhrávají v pokeru zkušenější hráči, z čehož vyplynulo, že dominuje dovednost nad náhodou.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení Nejvyšším správním soudem

(...) [18] Stěžovatel je přesvědčen, že karetní hru poker Texas Hold'em, provozovanou dne 12. 6. 2012, nelze podřadit pod loterii nebo jinou podobnou hru ve smyslu zákona o loteriích.

[19] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné přiblížit pravidla karetní hry poker Texas Hold'em. Počet hráčů této karetní hry se pohybuje v rozpětí 2 až 10. Nejdříve první



a druhý hráč vloží do banku tzv. malý a velký vklad, který je dohodnut předem. Poté rozdávající (tzv. dealer) rozdává všem hráčům po dvou kartách. Podstatné přitom je, že karty jsou po celou dobu hry dané a nelze je měnit. Kdo se chce účastnit hry, musí dorovnat velký vklad nebo jej zvýšit. Jinak karty složí a končí ve hře. Po dokončení sázek, kdy všichni hráči, kteří pokračují ve hře, srovnají své vklady, vyloží rozdávající na stůl lícem tři karty („flop“). Poté je zahájeno další kolo sázení a hráči, kteří pokračují ve hře, mohou sázet. Po dokončení tohoto kola sázek vyloží rozdávající lícem na stůl další kartu („turn“) a hráči opět sází. Po dokončení sázek vyloží rozdávající lícem na stůl poslední kartu („river“) a započne poslední kolo sázek. Pokud po posledním kole zůstávají alespoň dva hráči, otočí své karty a porovnávají jejich hodnotu. Nejsilnější kombinace pěti karet ze sedmi vyhrává. Pokud v kterémkoliv stadiu hry zůstane pouze jeden hráč z důvodu, že ostatní hráči složili své karty, vyhrává tento hráč, aniž by byl povinen karty otočit. Z popsáního mechanismu vyplývá, že žádný hráč nemůže a ani nesmí nijak ovlivnit karty, které obdrží od dealera na začátku hry, stejně tak jako karty, které dealer v jednotlivých kolech hry pokládá na střed herního stolu jako tzv. společné karty.

[20] Pro posouzení sporné otázky je nutné vyjít z příslušných ustanovení zákona o loteriích a vyložit je ve smyslu a účelu tohoto zákona tak, aby jejich výklad odpovídal smyslu regulace loterií a jiných podobných her v českém právním prostředí. V této souvislosti se Nejvyšší správní soud nejprve zabýval námitkami stěžovatele dovolávajícími se základní definice loterie nebo jiné podobné hry a jejího vztahu k zákonodárcem zvolenému demonstrativnímu výčtu.

[21] Zákon o loteriích v § 1 odst. 1 stanoví, že „[p]rovozování loterií a jiných podobných her je zakázáno, s výjimkou případů stanovených tímto zákonem. Účelem tohoto zákona je vymezit rámec pro zákonem povolené podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a pro jejich provozování, přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a k omezení společ-

čenských rizik této účasti.“ Pojem loterie a jiné podobné hry vymezuje § 1 odst. 2 zákona tak, že „[l]oterií nebo jinou podobnou hrou se rozumí hra, jíž se účastní dobrovolně každá fyzická osoba, která zaplatí vklad (sázku), jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. O výhře nebo prohře rozhoduje náhoda nebo předem neznámá okolnost nebo událost uvedená provozovatelem v předem stanovených herních podmínkách (dále jen „herní plán“). Nezáleží přitom na tom, provádí-li se hra pomocí mechanických, elektronickomechanických, elektronických nebo obdobných zařízení.“ Uvedené ustanovení lze chápat jako určitou generální klauzuli resp. legální definici pojmu „loterie a jiná podobná hra“.

[22] Zákonodárce následně v § 2 demonstrativním (příkladným) výčtem vymezil hry, které považuje za loterie nebo jiné podobné hry podřaditelné pod generální klauzuli. Podle § 2 písm. m) zákona o loteriích, relevantního v projednávané věci, patří mezi loterie a jiné podobné hry „turnajové nebo hotovostní sázkové hry provozované za pomoci karet, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek, kdy účastníci platí vklad (sázku) nebo startovné, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. Výhra se vypočítává podle podmínek stanovených herním plánem. Sázkové hry podle tohoto ustanovení nelze provozovat v mobilních hernách (kasínech). Tyto hry jsou uskutečňovány 1. jako stolní hry, při nichž sázející hrají jeden proti druhému na hracích stolech na základě povolení podle písmene i), nebo 2. prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím (např. prostřednictvím sítě internet, interaktivních videoloterních terminálů, lokálních loterních systémů, výherních hracích přístrojů).“

[23] Zákonodárce stanovil, že každou hru, která naplní obecná kritéria uvedená v § 1 odst. 2 zákona o loteriích, lze považovat za loterii nebo jinou podobnou hru, současně však zvolenou legislativní technikou příkladným výčtem vymezil, které hry, případně za jakých okolností generální klauzuli implicitně splňují. Nevyčerpal závazně rozsah záko-

nem stanovené definice (generální klauzule) a ve zbytku ponechal např. na úvaze soudů, které další hry lze ve smyslu generální klauzule považovat za loterie či jiné podobné hry regulované zákonem o loteriích [k problematice zákonných výpočtů (neboli výčtů) srov. Knapp, V. *Teorie práva*, 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 124). U výslovně vyjmenovaných her považoval naopak zákonodárce obecná kritéria loterie nebo jiné podobné hry vymezená v § 1 odst. 2 zákona o loteriích za splněná. Pokud by hry uvedené v demonstrativním výčtu § 2 tato obecná kritéria nesplňovaly, tak by na ně zákon o loteriích nemohl být vůbec aplikován a jejich vymezení v příkladném výčtu by postrádalo jakýkoliv smysl. Generální klauzule ve vztahu k demonstrativnímu výčtu nepochybně slouží i jako určitý korektiv, protože jistě mohou existovat hry splňující všechna kritéria § 2, avšak budou postrádat některý ze znaků generální klauzule (k otázkám vztahu generální klauzule a demonstrativního výčtu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 10. 2010, čj. 1 As 47/2010-65, č. 2173/2011 Sb. NSS).

[24] Z celého legislativního procesu a jeho vývoje při regulaci společenských vztahů vznikajících v rámci určitých turnajových sázkových karetních her lze vysledovat jasnou snahu zákonodárce podřadit tyto hry pod zákon o loteriích. Jeho vůle je vyjádřena právě v § 2 písm. m) zákona o loteriích, kde výslovně specifikoval a upřesnil způsob, kterým musí být turnajová sázková karetní hra organizována, aby podléhala regulaci zákona o loteriích. U takových her vymezených v příkladném výčtu zákonodárce předpokládal i naplnění generální klauzule. Nelze ovšem opomenout skutečnost, že pokud se zákonodárce rozhodl regulovat určitý způsob organizování takových her, bude zákon o loteriích dopadat právě jen na takto organizované turnajové sázkové karetní hry s korektivem v podobě generální klauzule. Které hry zákonodárce výslovně pod pojem loterie nebo jiné podobné hry zařadí, je zcela na jeho úvaze. Došlo-li v rámci legislativního procesu k politickému rozhodnutí zařadit mezi loterie a jiné podobné hry např. i určitým způsobem

organizované hry karetní, není Nejvyšší správní soud oprávněn vůli zákonodárce zpochybňovat. Nejvyšší správní soud je pouze oprávněn posoudit, zda lze právní normu aplikovat na jím konkrétně posuzovaný případ (konkrétní hru).

[25] V posuzovaném případě jsou splněny všechny zákonem stanovené předpoklady pro aplikaci jak § 1 odst. 2, tak § 2 písm. m) na hru poker Texas Hold'em. V souladu s § 1 odst. 2 zákona o loteriích se této karetní hry účastní dobrovolně každá fyzická osoba, která zaplatí vklad (sázku), jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. Dále je splněna podmínka, že o výhře nebo prohře rozhoduje náhoda nebo předem neznámá okolnost nebo událost uvedená provozovatelem v herním plánu. Zásadní okolností, která také rozhoduje o výhře nebo prohře v jednotlivé posuzované hře, je dle názoru Nejvyššího správního soudu úvodní rozdání karet, což je okolnost zcela závislejší na náhodě. Úvodní rozdání karet následně determinuje další chování jednotlivých hráčů, které je dáno jejich dovednostmi. Zdejší soud nezpochybňuje, že v posuzované karetní hře hrají dovednosti významnou roli, nicméně pravděpodobnost výhry není dána pouze dovedností hráče, ale také úvodním rozdáním karet. Tato pravděpodobnost se mění v závislosti na dalších kartách (max. 5), které přichází na stůl v rámci jednotlivé hry. Tak např. v situaci (1 hracím kole), kdy proti sobě budou stát dva hráči světového formátu, se jejich dovednosti zcela jistě podobají a jsou na srovnatelné úrovni. Jsou-li na stranách obou hráčů dovednosti srovnatelné, dochází v podstatě k jejich vzájemné eliminaci a již nehrají tak velkou roli, jako právě ono úvodní rozdání karet, a to, jaké karty přijdou na hrací stůl v průběhu hry. Náhoda je nedílnou součástí hry poker Texas Hold'em.

[26] V posuzované hře má zdejší soud za to, že byly naplněny rovněž podmínky § 2 písm. m) zákona o loteriích. Jednalo se o turnajovou hru provozovanou za pomoci karet. Počet účastníků nebyl znám, protože se dopředu nevědělo, kolik hráčů se daného turnaje zúčastní. Účastníci platili startovné a při hře vsázeli, kromě vkladu do banku, předem

neznámé částky. Výhra nebyla zaručena a rozdělovala se podle podmínek stanovených herním plánem příslušného pořadatele turnaje.

[27] Výklad stěžovatele, že na hry, v nichž je podíl náhody nebo předem neznámé okolnosti nerozhodný (méně než 50 %), se tento zákon nevztahuje, a proto je nutné v každém konkrétním případě zkoumat míru náhody ve hře, není udržitelný. Český zákon o loteriích pro takové zkoumání nedává prostor. Zákon o loteriích nikde nevymezuje, jaké procento náhody musí být ve hře zastoupeno, aby šlo ještě o loterii nebo jinou podobnou hru. Není stanoveno, zda se má míra náhody vyskytovat v převažující nebo v podstatné míře. Zcela jistě však náhoda musí být ve hře přítomna, a to v míře nezanedbatelné.

[28] Pokud by se zákon o loteriích vztahoval na karetní hry založené čistě na náhodě a nikoli na určité kombinaci náhody a dovednosti, reguloval by pouze karetní hry typu „válka“ popř. „hromádky“, což je nepochybně výklad *ad absurdum*. Smyslem regulace zřejmě není přesouvat takové karetní hry do herního prostředí s nejvyšší mírou ochrany, tj. do kasina, zatímco karetní hry, které vedle náhody zahrnují i dovednosti, ponechat bez jakékoliv regulace.

[29] Mimo výše uvedeného je nutné stále trvat na argumentaci z úvodního výkladu o vztahu generální klauzule a zákonodárcem zvoleného demonstrativního výčtu. Pro správnou aplikaci zákona o loteriích je nutné vnímat § 1 odst. 2 a § 2 ve vzájemných a nepomenutelných souvislostech. Při naplnění podmínek § 2 písm. m) zákona o loteriích se na karetní hru poker Texas Hold'em zákon o loteriích vztahuje.

[30] Pokud má stěžovatel za to, že zákon o loteriích má regulovat pouze hry, které jsou provozovány na podnikatelské bázi a on není podnikatelským subjektem, nýbrž občanským sdružením, respektive spolkem, tak je nutno uvést, že provozovatelem loterie nebo jiné podobné hry může být v souladu s § 1 odst. 7 zákona o loteriích „jen právnická osoba se sídlem na území České republiky, které oprávněný orgán vydal povolení k provozování

*loterie nebo jiné podobné hry*“. Ustanovení § 4 odst. 3 téhož zákona provozováním rozumí „činnost směřující k uvedení loterií nebo jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her a jejich řádné ukončení a vyúčtování“. Nejvyšší správní soud nepochybuje, že takovým provozovatelem, jehož činnost směřuje k zajištění provozu loterie nebo jiné podobné hry, může být i občanské sdružení, respektive spolek. Pokud tento subjekt nemá patřičné povolení, tak se jedná o provozovatele nelegálního. V souladu s tímto výkladem zdejšího soudu je i „Stanovisko ke karetním sázkovým hrám podle § 2 písm. m) zákona č. 202/1990 Sb.“ publikované Ministerstvem financí dne 31. 1. 2012. Z tohoto stanoviska vyplývá, že stěžejním je znak provozovatele, a to i nelegálního, tzn., že se musí jednat o provozovatele, který má úmysl provozovat turnajové nebo hotovostní karetní sázkové hry. Námitka stěžovatele je nedůvodná a lze ji považovat za účelovou.

[31] Nejvyšší správní soud nesdílí ani výtky stěžovatele, dle kterých krajský soud nemohl použít jako podpůrný argument důvodovou zprávu k novele zákona o loteriích, která byla později provedena zákonem č. 300/2011 Sb.

[32] Vládní návrh skutečně neobsahoval nový § 2 písm. m). K doplnění vládního návrhu novely o toto ustanovení došlo v průběhu legislativního procesu v rámci jednání rozpočtového výboru, což vyplývá z Oponentní zprávy menšiny ze dne 19. 5. 2011. Původní vládní návrh však počítal v § 32 odst. 2 se zněním: „*Za sázkovou hru podle § 2 písm. i) se považují také turnaje v karetních hrách, při nichž účastník platí vklad (sázku) nebo startovné, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje, a výhra se stanoví z výše vkladů (sázek) nebo startovného podle podmínek stanovených herním plánem. Turnaje v karetních hrách podle věty první mohou být provozovány pouze v kasinu na základě povolení vydaného podle odstavce 1.*“ Loteriemi a jinými podobnými hrami se dle původ-

ního § 2 písm. i) rozuměly „*sázkové hry provozované ve zvláště k tomu určených hernách (kasínech), a to i za pomoci mechanických zařízení (např. ruleta), při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek jedné hry. Výhra se vypočítává z výše vkladů podle podmínek stanovených herním plánem.*“ Důvodová zpráva k § 32 odst. 2 konstatovala, že předkládaná novela (původní vládní návrh) jednoznačně podřazuje turnaje v karetních hrách pod režim sázkových her v kasinu podle § 2 písm. i), a to z toho důvodu, že tehdejší právní úprava tyto hry *expressis verbis* neupravovala a způsobovala právní nejistotu, pokud jde o právní režim provozování těchto her. Turnaje v karetních hrách, které se zpravidla vyznačují vysokými finančními vklady i výhrami a vedle dovedností v sobě nesou i jistý prvek náhody, byly provozovány v různých režimech (občanská sdružení), které nepodléhaly zákonu o loteriích. U těchto her se mohou vyskytovat určitá rizika (možnost podvodů, praní špinavých peněz), a proto by turnaje v karetních hrách měly být povolovány pouze do herního prostředí s nejvyšší mírou ochrany (kamerové systémy snímající celý průběh hry, jmenná evidence návštěvníků).

[33] V rámci jednání rozpočtového výboru, ze kterého vychází zmíněná Oponentní

zpráva menšiny, došlo ve vládním návrhu zákona k určitým změnám. Původní text z § 32 odst. 2 byl s menšími odchylkami transformován do již citovaného § 2 písm. m) zákona o loteriích (srov. bod [22]). Ustanovení § 2 písm. i) se rovněž změnilo. Je zaměřeno např. na ruletu, kostky a na karetní hry, kdy sázející hrají proti provozovateli kasina.

[34] Z výše uvedeného tedy vyplývá, že původní úmysl zákonodárce, aby turnajové karetní hry byly regulovány zákonem o loteriích, zůstal zachován. V rámci legislativního procesu došlo ke změně systematiky, přičemž pravděpodobně pro odstranění výkladových potíží byly turnajové karetní hry zařazeny přímo do demonstrativního výčtu, který uvádí, jaké hry a za jakých podmínek považuje zákon o loteriích za loterii nebo jinou podobnou hru. Krajský soud navíc nezaložil odůvodnění napadeného rozhodnutí pouze na důvodové zprávě. Použil ji jako interpretační vodítko k důvodům, které vedly zákonodárce k potřebě regulovat společenské vztahy vznikající při turnajových karetních hrách. Při výkladu sporné právní otázky se krajský soud držel rozhodného znění zákona, které vyložil zcela jednoznačným způsobem. Nejvyšší správní soud považuje jeho závěry za věcně správné a námitky stěžovatelky za nedůvodné. (...)

## 3133

### Zaměstnanost: podpora v nezaměstnanosti; náhradní doba zaměstnání; osobní péče o dítě mladší 4 let

k § 41 odst. 3 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 382/2008 Sb. k zákonu č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2012

k § 85 odst. 4 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění zákonů č. 160/1995 Sb., č. 152/2007 Sb. a č. 152/2007 Sb.

**I. Vzhledem k úzké provázanosti systému poskytování podpory v nezaměstnanosti a systému důchodového pojištění je třeba při hodnocení doby osobní péče o dítě do 4 let věku jako náhradní doby zaměstnání § 41 odst. 3 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, analogicky aplikovat pravidla vyplývající z právní úpravy zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, a příslušných prováděcích předpisů, která se uplatňují pro započítávání uvedené doby jako náhradní doby pojištění.**

**II. Má-li být doba péče o dítě ve věku do 4 let započtena jako náhradní doba zaměstnání pro účely zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, prokazuje se fakt péče čestným prohlášením analogicky podle § 85 odst. 4 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.**

**III. Povinnost uchazeče o zaměstnání doložit skutečnosti rozhodné pro přiznání a poskytování podpory v nezaměstnanosti stanovená § 42 odst. 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, neznamená přenesení odpovědnosti za zjištění skutkového stavu ze správního orgánu na uchazeče o zaměstnání. Správní orgán je povinen řádně zjistit skutkový stav (zde možnost hodnocení období od ukončení posledního zaměstnání do podání žádosti o poskytnutí podpory v nezaměstnanosti jako náhradní doby zaměstnání – osobní péče o dítě ve věku do 4 let). Správní orgán proto musí poskytnout uchazeči o zaměstnání prostor k uplatnění relevantních tvrzení a předložení relevantních podkladů.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2014, čj. 3 Ads 91/2013-47)*

**Prejudikatura:** nálezy Ústavního soudu č. 405/2006 Sb. a č. 77/2010 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 22/10).

**Věc:** Jana H. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o podporu v nezaměstnanosti, o kasací stížnosti žalobkyně.

Rozhodnutím Úřadu Práce ČR – krajské pobočky pro hlavní město Prahu ze dne 23. 4. 2012 byla stěžovatelce přiznána podpora v nezaměstnanosti ve výši 3 499 Kč měsíčně po dobu prvních dvou měsíců, ve výši 2 799 Kč měsíčně po dobu dalších dvou měsíců a ve výši 2 566 Kč měsíčně po zbývající podpůrčí dobu, celkem po podpůrčí dobu 5 měsíců.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně odvolání, které žalovavý rozhodnutím ze dne 20. 11. 2012 zamítl.

Žalobkyně se bránila žalobou podanou u Městského soudu v Praze. Jádrem žalobních námitek bylo tvrzení, že jí nebyla správně stanovena výše podpory v nezaměstnanosti. Podle názoru žalobkyně měly správní orgány při stanovení výše podpory v nezaměstnanosti vycházet z § 50 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, a stanovit tak vyšší podpory v nezaměstnanosti na základě průměrného měsíčního čistého výdělku, jehož žalobkyně dosáhla v posledním zaměstnání. Místo toho správní orgány vycházely z § 51 odst. 1 zákona o zaměstnanosti a výši podpory v nezaměstnanosti stanovily tak, jako by poslední doba před vzetím do evidence uchazečů o zaměstnání byla kryta náhradní dobou zaměstnání. Žalobkyně přitom namítala, že po skončení

jejího posledního zaměstnání jí žádná náhradní doba neběžela, neboť o své nezletilé dítě v té době z objektivních důvodů nepečovala. Tvrzení správních orgánů, že v této době o dítě pečovala, považovala za ničím nepodloženou domněnku jsoucí v rozporu s objektivním stavem.

Městský soud žalobu zamítl rozhodnutím ze dne 2. 10. 2013, čj. 1 Ad 6/2013-32. Uvedl, že o podpoře v nezaměstnanosti se rozhoduje ve správním řízení podle principů zakotvených ve správním řádu. I v tomto řízení je tak třeba rozhodovat na základě dostatečně zjištěného skutkového stavu věci (srov. § 3 správního řádu). Zároveň však soud dovodil, že v řízení o žádosti je na žadateli, aby shromáždil všechny potřebné podklady a poskytl je správnímu orgánu. Z § 42 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že je povinností uchazečů o zaměstnání doložit skutečnosti rozhodné pro přiznání a poskytnutí podpory v nezaměstnanosti. Je jen na uchazeči, aby si příslušné podklady obstaral a úřadu práce je předložil.

Z dokladů předložených žalobkyní správnímu orgánu I. stupně nevyplývá, že by žalobkyně získala v rozhodném období potřebnou dobu důchodového pojištění v délce alespoň 12 měsíců, jak vyžaduje § 39 odst. 1

písm. a) zákona o zaměstnanosti, proto správní orgán v souladu s § 41 odst. 2 tohoto zákona započel i náhradní dobu zaměstnání (péči o dítě ve věku do 4 let).

Podle názoru městského soudu postupoval správní orgán I. stupně zcela v souladu se zákonem, pokud výši podpory v nezaměstnanosti určil podle § 51 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti, podle něhož se postupuje v případě, kdy fyzická osoba splnila podmínku předchozí doby zaměstnání započtením náhradní doby nebo nemůže svůj příjem doložit.

Městský soud neshledal pochybení ani v postupu žalovaného, který napadené rozhodnutí potvrdil s tím, že tvrzení žalobkyně o tom, že v rozhodné době nepečovala o dítě mladší 4 let, nemá oporu ve spisové dokumentaci. Bylo pouze na žalobkyni, aby rozhodné skutečnosti obstarala a doložila. Samotné tvrzení, uvedené navíc až v odvolání, nepostačuje. Městský soud připomenul, že správní řízení je ovládáno zásadou koncentrace řízení. Ta se nevztahuje na nové skutečnosti, které účastník řízení nemohl bez svého zavinení uvést před správním orgánem I. stupně a v řízení, kde je účastníku ukládána povinnost. Vzhledem k tomu, že se o takové nové skutečnosti nejednalo, ani nešlo o sankční řízení, nebylo povinností žalovaného ke sdělení stěžovatelky přihlédnout či zjišťovat další podrobnosti.

Proti rozsudku městského soudu brojila žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. V ní mimo jiné uváděla, že správnímu orgánu I. stupně řádně doložila, že po dobu více než 10 let soustavně pracovala v pracovním poměru. Poté byla na rodičovské dovolené, pobírala rodičovský příspěvek a pečovala o dítě mladší 4 let, dokud to dovozoval její zdravotní stav. Dne 1. 8. 2011 stěžovatelka nastoupila po skončení rodičovské dovolené do zaměstnání, v němž však nemohla ze zdravotních důvodů pokračovat, proto s ní zaměstnavatel ukončil pracovní poměr ve zkušební době dne 5. 8. 2011. Zdravotní problémy stěžovatelky přitom byly tak závažné, že po skončení pracovního poměru nemohla o dítě pečovat a ani o ně nepečovala. O dítě pečoval výlučně jeho otec s pomocí dalších rodinných pří-

slušníků (stěžovatelka navrhovala městskému soudu důkaz výslechem otce). Pokud správní orgány uvádějí opak (že o dítě po skončení pracovního poměru pečovala stěžovatelka), jde o zcela nepodložené skutkové zjištění, které je v rozporu se skutečným stavem a není podloženo žádnými důkazy. Z odůvodnění rozhodnutí správních orgánů není zřejmé, na základě jakých důkazů toto zjištění učinily. Stěžovatelka uvedla, že žalovaný ve svém rozhodnutí došel k závěru, že jelikož v den podání žádosti o zprostředkování zaměstnání (22. 8. 2011) nezletilý nedovršil 4 let věku, má se za to, že jmenovaná o něj pečovala. Žádný relevantní právní přepis přitom takovou zákonnou domněnku neobsahuje. Žalovaný si touto domněnkou evidentně vypomohl při nedostatečně zjištěném skutkovém stavu.

Stěžovatelka dovodila, že tvrzení, že v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 nepečovala o dítě, je negativním tvrzením, které nemá povinnost prokazovat. Takové negativní tvrzení tedy nemusí mít oporu ve spisové dokumentaci.

Žalovaný se ke kasační stížnosti vyjádřil podáním ze dne 13. 2. 2014. V něm mimo jiné uvedl, že stěžovatelka do žádosti o zprostředkování zaměstnání uvedla, že má nezletilé dítě ve své péči. Podle žalovaného nebylo prokázáno, že ač má stěžovatelka syna v péči, nepečuje o něj.

Žalovaný uvádí, že se ve správním řízení nemohl zabývat tvrzením stěžovatelky, které nezaznělo. Tvrzení, že v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 ve své péči dítě neměla, stěžovatelka uplatnila poprvé až v odvolání. Uvedené tvrzení žalovaný zhodnotil jako účelové. Tomu nasvědčuje i tvrzení stěžovatelky, že s ní byl dne 5. 8. 2011 (po pěti dnech trvání) ukončen pracovní poměr ze zdravotních důvodů, ač takovému tvrzení nespovídá žádné doklady předložené stěžovatelkou. Závěru, že tvrzení o „*nepečování*“ o dítě je nepravdivé, svědčí i skutečnost (zjištěná žalovaným následně), že stěžovatelka byla v době od 14. 5. 2011 do 18. 8. 2011 zdravotně pojištěna jako osoba celodenně osobně a řádně pečující alespoň o jedno dítě do sedmi let nebo nejméně o dvě děti do patnácti let věku.

Ohledně navrhovaného výsledku manželka stěžovatelky jako svědkka poukázal žalovaný na § 52 s. ř. s. Pokud jde o zjišťování skutkového stavu ve správním řízení, připomenul žalovaný, že podle § 42 odst. 2 zákona o zaměstnanosti musí skutečnosti rozhodné pro přiznání a poskytování podpory v nezaměstnanosti doložit žadatel. Žalovaný zdůrazňuje, že stěžovatelka ve správním řízení nenavrhl důkaz o tom, že o nezletilého po skončení pobírání rodičovského příspěvku nepečovala. Výpověď manžela, který je se stěžovatelkou v příbuzenském vztahu, nelze považovat za dostatečný důkaz. I kdyby stěžovatelka byla v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 nemocná (což nebylo prokázáno), nezakládala by taková skutečnost bez dalšího jednoznačný závěr, že stěžovatelka neměla v péči dítě do 4 let věku.

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

### Z odůvodnění:

(...) Podstata sporu mezi stěžovatelkou a žalovaným spočívá v tom, že stěžovatelka tvrdí, že tato náhradní doba zaměstnání neměla být posuzována správními orgány jako její poslední zaměstnání, neboť stěžovatelka v době po skončení pracovního poměru o své dítě ze zdravotních důvodů nepečovala, respektive ani pečovat nemohla.

Nejvyšší správní soud předesílá, že pokud by nebyla doba od 6. do 21. 8. 2011 hodnocena stěžovatelce jako náhradní doba zaměstnání, bylo by jejím posledním ukončeným zaměstnáním před podáním žádosti zaměstnání v době od 1. do 5. 8. 2011. Výše podpory v nezaměstnanosti by pak skutečně musela být stanovena podle § 50 odst. 1 zákona o zaměstnanosti s tím, že průměrný měsíční čistý výdělek stěžovatelky by byl zjištěn z předcházející kalendářní čtvrtletí (které je rozhodným obdobím podle § 354 odst. 1 zákoníku práce z roku 2006) jako tzv. pravděpodobný výdělek (srov. § 355 odst. 1 zákoníku práce z roku 2006). Otázka, zda období od 6. do 21. 8. 2011 mělo být hodnoceno jako náhradní doba zaměstnání je tak skutečně významná pro stanovení výše podpory v nezaměst-

nanosti náležející stěžovatelce. Je tedy třeba zvážit, do jaké míry je relevantní pro hodnocení sporného období od 6. do 21. 8. 2011 tvrzení stěžovatelky, že v tomto období o své dítě osobně nepečovala (neboť toho nebyla ze zdravotních důvodů schopna), přičemž o dítě pečoval v tomto období jeho otec.

Systém poskytování podpory v nezaměstnanosti je úzce propojen se systémem důchodového pojištění. To vyplývá již ze způsobu, jakým jsou upraveny podmínky vzniku nároku na podporu v nezaměstnanosti v § 39 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti. Podle tohoto ustanovení má nárok na podporu v nezaměstnanosti uchazeč, který získal v rozhodném období zaměstnáním nebo jinou výdělečnou činností dobu důchodového pojištění podle zákona o důchodovém pojištění. Systém poskytování podpory v nezaměstnanosti a systém důchodového pojištění jsou též financovány z těchto pojistného odváděného podle zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (srov. § 1 citovaného zákona ve znění účinném v době vydání rozhodnutí žalovaného). Uvedené propojení obou systémů reflektovala také důvodová zpráva k zákonu o zaměstnanosti, která k § 39 uvádí: „*Doba zaměstnání, potřebná pro nárok na podporu v nezaměstnanosti, tj. alespoň 12 měsíců v posledních třech letech, je upřesněna tak, že toto zaměstnání musí zakládat povinnost odvádět pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, což odpovídá principu, že ten, kdo přispívá na státní politiku zaměstnanosti, má nárok na to, aby mu z těchto prostředků byla hrazena podpora v nezaměstnanosti v době, kdy zaměstnání nemá.*“ Náhradní doby zaměstnání stanovené § 41 odst. 3 zákona o zaměstnanosti pak svým obsahem odpovídají náhradním dobám pojištění podle zákona o důchodovém pojištění, od nichž se však v některých případech odlišují svým rozsahem (srov. § 41 odst. 3 zákona o zaměstnanosti a § 12 odst. 1 ve spojení s § 5 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění).

Osoby osobně pečující o dítě ve věku do 4 let jsou též účastny na důchodovém pojiště-

ní, srov. § 5 odst. 1 písm. r) zákona o důchodovém pojištění. Osobní péče o dítě ve věku do 4 let je hodnocena jako náhradní doba zaměstnaní srov. § 41 odst. 3 písm. c) zákona o zaměstnanosti a zároveň (s totožným obsahem) jako náhradní doba důchodového pojištění srov. § 5 odst. 1 písm. r) ve spojení s § 12 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění. Doba péče o dítě tedy má význam pro stanovení výše důchodu (srov. § 34 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění). Zároveň též tato doba hraje roli při stanovení důchodového věku u žen (srov. § 32 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění). Nejvyšší správní soud je tedy toho názoru, že vzhledem k výše popsané provázanosti právní úpravy systému poskytování podpory v nezaměstnanosti a systému důchodového pojištění je třeba při řešení sporné otázky vycházet analogicky z právní úpravy zákona o důchodovém pojištění a na ni navazující úpravy provedené zákonem o organizaci a provádění sociálního zabezpečení a příslušnými prováděcími předpisy. Je totiž žádoucí, aby doba péče o dítě ve věku do 4 let byla hodnocena v obou těchto úzce provázaných systémech stejně.

Podle literatury (Příb, J.; Voříšek, V. *Důchodové předpisy s komentářem*. 6. aktualizované vydání. Olomouc : ANAG, 2010, s. 40–42) podmínka osobní péče o dítě znamená, že jako dobu péče o dítě nelze hodnotit dobu, po kterou bylo dítě v ústavní výchově nebo kdy bylo svěřeno do péče jiné osoby (taková situace v případě stěžovatelky však nenastala). Je také třeba připomenout, že doba péče o dítě se tradičně hodnotila jako náhradní doba pouze ženám; zákon o důchodovém pojištění však umožnil od 1. 1. 1996 započítat tuto náhradní dobu též mužům. Další podstatné změny doznala právní úprava prokazování péče o dítě jako náhradní doby započítávané mužům v souvislosti s nálezem Ústavního soudu ze dne 6. 6. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04, č. 405/2006 Sb. Podle nyní účinné právní úpravy (která byla účinná též v době vydání rozhodnutí žalovaného) je možné započítat tuto náhradní dobu též vlastnímu otci dítěte (srov. § 20 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění), a to na základě čestného prohlášení

podle § 85 odst. 4 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.

Pokud tedy v projednávané věci skutečně stěžovatelka v době po 6. 8. 2011 o své dítě **dlouhodobě nepečovala** a pečoval o ně otec dítěte, je možné na základě analogické aplikace zákona o důchodovém pojištění a zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, aby stěžovatelka tuto skutečnost prokázala správnímu orgánu rozhodujícímu o její podpoře v nezaměstnanosti čestným prohlášením s náležitostí stanovenými v § 85 odst. 4 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. Učinění takového prohlášení bude mít rovněž za následek, že v něm uvedená doba péče o dítě se bude započítávat jako náhradní doba pojištění ve smyslu zákona o důchodovém pojištění otci dítěte (nikoliv stěžovatelce) a zároveň se tato doba nebude stěžovatelce započítávat pro splnění podmínek pro stanovení důchodového věku ve smyslu zákona o důchodovém pojištění.

Pro posouzení situace stěžovatelky však též může být relevantní § 4 odst. 1 vyhlášky č. 284/1995 Sb., kterou se provádí zákon o důchodovém pojištění. Podle citovaného ustanovení platí, že *„do doby péče o dítě potřebné ke splnění podmínky výchovy dítěte pro nárok ženy na starobní důchod ... se započítává též doba, po kterou žena nemohla o dítě osobně pečovat pro nemoc nebo proto, že dítě bylo ze zdravotních důvodů v ústavní péči“*. Jak již bylo shora uvedeno, je žádoucí, aby doba péče o dítě ve věku do 4 let byla hodnocena v systému poskytování podpory v nezaměstnanosti a systému důchodového pojištění stejně, proto je třeba toto ustanovení aplikovat analogicky. Proto pokud by stěžovatelka nepečovala o dítě **pouze krátkodobě** v době od 6. do 21. 8. 2011, dopadalo by na její situaci citované ustanovení vyhlášky č. 284/1995 Sb. a tuto dobu by bylo třeba (za použití analogie) hodnotit jako náhradní dobu zaměstnání.

Skutkový stav však nebyl správními orgány zjištěn tak, aby bylo možné tuto otázku posoudit. Nejvyšší správní soud souhlasí s námitkou stěžovatelky, že skutkové zjištění



správního orgánu I. stupně, že stěžovatelka v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 osobně pečovala o dítě ve věku do 4 let, nemá ve správním spisu oporu. Z podkladů shromážděných ve správním spisu totiž vyplývá, že stěžovatelka ve své žádosti o podporu v nezaměstnanosti ze dne 19. 8. 2011 uvedla jako náhradní dobu „*osobní péče o dítě od 13. 5. 2008 do 13. 5. 2011*“. Stěžovatelka tedy sama nikdy nevrzdila, že v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 osobně pečovala o dítě do 4 let věku. Proto není jasné, na základě jakých podkladů správní orgán I. stupně dospěl ke skutkovému zjištění, že stěžovatelka v této době osobně o své dítě pečovala a ani správní orgán I. stupně ani žalovaný toto skutkové zjištění relevantně nezdůvodnili. Předmětná skutečnost rozhodně nevyplývá z tvrzení stěžovatelky uvedených v žádosti o podporu v nezaměstnanosti. Správní orgán na existenci péče stěžovatelky usuzoval, avšak tuto skutečnost rozhodně nedokazoval, přestože z údajů stěžovatelky její péče o dítě v době od 6.–21. 8. 2011 nevyplývala.

V projednávané věci vyvstala před správním orgánem I. stupně na základě tvrzení stěžovatelky v žádosti o podporu v nezaměstnanosti (tvrzení doby péče o dítě pouze v době mezi 13. 5. 2008 a 13. 5. 2011) otázka, jak hodnotit dobu od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011. Tutto otázku však neměl správní orgán I. stupně vyřešit tak, že bez jakéhokoliv podkladu automaticky uvedenou dobu považoval za dobu osobní péče o dítě do 4 let věku, a to zejména s ohledem na fakt, že podle platné právní úpravy zákona o důchodovém pojištění je možné, aby se doba péče o dítě zohlednila jako náhradní doba pojištění (a analogicky také jako náhradní doba zaměstnání podle zákona o zaměstnanosti) též jiné osobě než pouze matce dítěte. Správní orgán I. stupně měl za takové situace stěžovatelku vyzvat k doplnění jejího tvrzení o sdělení, zda v této době pečovala o své dítě, či nikoliv (a k doložení těchto tvrzení), aby mohlo být postaveno najisto skutkové zjištění, z něhož vyplývá hodnocení této doby.

Nejvyšší správní soud dodává, že o podpoře v nezaměstnanosti se rozhoduje ve

správním řízení (srov. § 39 odst. 3 zákona o zaměstnanosti), přičemž z § 142 zákona o zaměstnanosti vyplývá, že se na toto správní řízení vztahuje správní řád, a to s určitou výjimkou týkající se § 79 odst. 5 správního řádu, která však v projednávané věci není relevantní. Za zjištění skutkového stavu věci je proto, v souladu se zásadou materiální pravdy, primárně odpovědný správní orgán vedoucí řízení o podpoře v nezaměstnanosti (srov. § 3 správního řádu). Ustanovení § 42 odst. 2 zákona o zaměstnanosti přitom sice stanoví, že uchazeč je povinen doložit skutečnosti rozhodné pro přiznání a poskytování podpory v nezaměstnanosti; toto ustanovení však nelze vykládat tak, že by odpovědnost za zjištění skutkového stavu byla ze správního orgánu rozhodujícího o podpoře v nezaměstnanosti přenesena na uchazeče o zaměstnání. Z dikce § 42 odst. 2 citovaného zákona (které je i doplněno demonstrativním výčtem podkladů) pouze vyplývá, že uchazeč je povinen zajistit podklady pro rozhodnutí správního orgánu v řízení o podpoře v nezaměstnanosti, což představuje výjimku z obecného pravidla obsaženého v § 50 odst. 2 správního řádu, podle něhož podklady pro rozhodnutí opatřuje správní orgán.

Pokud by tedy stěžovatelka v projednávané věci doplnila své tvrzení tak, že o dítě po 6. 8. 2011 dlouhodobě nepečovala, byla by povinna správnímu orgánu I. stupně předložit čestné prohlášení podle § 85 odst. 4 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. Stěžovatelka však pro uplatnění takového tvrzení ani nedostala ve správním řízení prostor, proto nelze očekávat, že toto její tvrzení bude doloženo podklady ve spisové dokumentaci.

Pro úplnost Nejvyšší správní soud na tomto místě uvádí, že se neztotožňuje s úvahou stěžovatelky, že své tvrzení (že v době od 6. 8. 2011 do 21. 8. 2011 nepečovala o syna) není nijak povinna dokazovat. Toto tvrzení je totiž možné prokázat zákonem předpokládaným přímým důkazem (čestným prohlášením). Proto nelze v projednávané věci aplikovat tzv. negativní teorii důkazní (někdy také „*negativní teorie dělení důkazního břemena*“ ne-

bo pouze „*teorie negativní*“), na niž zřejmě stěžovatelka naráží v kasační stížnosti. Je též třeba připomenout, že tato doktrína je v nynější době považována za překonanou s tím, že jako určité specifikum se v takových případech uplatňuje častější použití nepřímých důkazů (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2013, sp. zn. 22 Cdo 3108/2010, nebo odlišné stanovisko k nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2010, sp. zn. I. ÚS 22/10, č. 77/2010 Sb. ÚS, které se aplikací negativní teorie důkazní také blíže zabývá). (...)

Žalovaný skutečně uvedl, že „[j]elikož v den podání žádosti o zprostředkování zaměstnání, tj. k 22. 8. 2011 nezletilý nedovršil 4 let věku, má se za to, že jmenovaná o něj pečovala“. Nejvyšší správní soud souhlasí se

stěžovatelkou v tom, že žalovaný ani správní orgán I. stupně neměli automaticky předpokládat, že stěžovatelka o dítě v době předcházející podání žádosti o zprostředkování zaměstnání osobně pečovala, když z jejího tvrzení v žádosti podporu v nezaměstnanosti nevyplývalo, že by v této době osobně pečovala o své dítě, respektive když to, jak stěžovatelka ohraničila v žádosti o podporu v nezaměstnanosti dobu péče o dítě (od 13. 5. 2008 do 13. 5. 2011), dokonce nasvědčovalo opak. Ze zákona o zaměstnanosti totiž žádá taková domněnka nevyplývá a výše nastíněnou analogickou aplikací zákona o důchodovém pojištění je třeba naopak dospět k závěru, že osobní péče o dítě do 4 let věku může být započítána jako náhradní doba též jiné osobě než matce dítěte.

## 3134

### Zaměstnanost: zaměstnávání cizinců

k § 89 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákonů č. 264/2006 Sb., č. 382/2008 Sb. a č. 427/2010 Sb.\*)

**Cizinci, kteří jsou společníky obchodní společnosti a kteří pro obchodní společnost vykonávají činnost, na niž nelze pohlížet jako na pouhý výkon práv a povinností vyplývajících z kapitálové účasti v obchodní společnosti, nýbrž jako na plnění běžných úkolů obchodní společnosti, musí podle § 89 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, mít platné povolení k zaměstnání.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2014, čj. 9 Ads 1/2014-47)

**Věc:** Ivan S. proti Státnímu úřadu inspekce práce o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím Oblastního inspektorátu práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský kraj (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 31. 7. 2012 byl žalobce uznán vinným z přestupku podle § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, jehož se dopustil tím, že vykonával nelegální práci ve smyslu § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, když dne 3. 11. 2011 pro společnost Andrstav v. o. s. na stavbě v obci Radějov, okres Hodonín, vykonával práci spočívající v lepení polystyrénů bez povolení k zaměstnání, a porušil tak § 89 zákona o zaměstnanosti. Současně byla žalobci tímto roz-

hodnutím za uvedený přestupek uložena pokuta ve výši 8 000 Kč podle § 139 odst. 3 písm. c) zákona o zaměstnanosti a dále mu byla stanovena povinnost nahradit náklady správního řízení spojené s projednáváním přestupku ve výši 1 000 Kč podle § 79 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve spojení s § 1 odst. 1 vyhlášky č. 231/1996 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přestupcích.

Proti uvedenému rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný svým rozhodnutím ze dne 17. 10. 2012 zamítl, a potvrdil tak rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

\*) S účinností od 24. 6. 2014 byl § 89 změněn zákonem č. 101/2014 Sb.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, který ji zamítl rozsudkem ze dne 12. 12. 2013, čj. 53 A 11/2013-49. Předmětem sporu byla otázka, zda cizinec (žalobce), který je společníkem a statutárním orgánem veřejné obchodní společnosti a pro tuto společnost vykonává práci z předmětu činnosti této společnosti, je povinen mít povolení k zaměstnání. Krajský soud se ztotožnil s tím, jak věc posoudily správní orgány. Neshledal rozpor mezi zákonem o zaměstnanosti a zákonem č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), na straně jedné a obchodním zákoníkem\*) na straně druhé. Byl názoru, že tyto předpisy se vzájemně doplňují. Obchodní zákoník upravuje vztahy soukromoprávní, např. vymezuje veřejnou obchodní společnost, podmínky jejího založení, vzniku, fungování, zrušení a zániku, popř. vztahy uvnitř společnosti. Zákon o pobytu cizinců a zákon o zaměstnanosti jsou předpisy z oblasti práva veřejného. Zákon o pobytu cizinců stanoví podmínky vstupu, pobytu a vycestování cizince a působnost státních orgánů. Zákon o zaměstnanosti vymezuje státní politiku zaměstnanosti, mj. i usměrňování zaměstnávání pracovních sil ze zahraničí na území České republiky.

Krajský soud se ztotožnil se žalobcem v otázce, že jako společník či statutární orgán veřejné obchodní společnosti skutečně nemusí mít povolení k zaměstnání a nemusí ho předkládat k zápisu do obchodního rejstříku. Konstatoval, že od společníka se především očekává, že zaplatí svůj vklad a bude vykonávat povinnosti statutárního orgánu, tedy společnost povede, bude přijímat strategická rozhodnutí. Pokud však společník každodenně osobně vykonával práci naplňující předmět činnosti společnosti, pak se již nejednalo o klasický výkon činnosti náležející společníkovi a současně statutárnímu orgánu veřejné obchodní společnosti. Takový každodenní výkon práce byl obdobou výkonu činnosti v pracovním poměru (činnost pro společ-

nost) a jako na takovou bylo nutno na ni pohlížet. Podmínky, za nichž může cizinec pobývat a pracovat na území České republiky, jsou upraveny v zákoně o pobytu cizinců a v zákoně o zaměstnanosti. Z obou těchto předpisů vyplývá povinnost společníka veřejné obchodní společnosti mít pro výkon činnosti spadající do předmětu podnikání společnosti povolení k zaměstnání. Pokud stěžovatel věděl, že pro veřejnou obchodní společnost bude vykonávat činnost spadající do předmětu činnosti společnosti, bylo jeho povinností si povolení k zaměstnání obstarat. Krajský soud zdůraznil, že stěžovatel mohl tuto povinnost rozumně předpokládat, neboť pro něj jako pro cizince je prvořadá právě úprava zakotvená v zákoně o pobytu cizinců, tuto právní úpravu je cizinec povinen při pobytu na našem území znát.

Závěrem krajský soud poukázal na skutečnost, že pokud by byl připuštěn výkon činnosti spadající do předmětu činnosti obchodní společnosti společníkem či statutárním orgánem bez povolení k zaměstnání, mohlo by dojít k významnému ohrožení pracovního trhu v České republice, neboť by bylo možné očekávat masivní obcházení povinnosti mít povolení k zaměstnání, kdy by cizinci zakládali různé obchodní společnosti a v postavení společníků či statutárních orgánů fakticky vykonávali činnost obdobnou výkonu činnosti v pracovním poměru.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti rozsudku krajského soudu kasační stížností, v níž uvedl, že došlo k nesprávnému právnímu posouzení postavení společníka veřejné obchodní společnosti (cizince ze státu mimo Evropskou unii) při jeho osobní účasti na zajišťování její podnikatelské činnosti, a to ve vztahu k § 89 zákona o zaměstnanosti. Stěžovatel mimo jiné argumentoval, že v době spáchání přestupku (3. 11. 2011) zákon o pobytu cizinců nevyžadoval pracovní povolení na činnost, kterou vykonával při zajišťování předmětu podnikatelské činnosti veřejné obchodní společnosti. Na osobní plnění úkolů společnosti nelze bez dalšího vztahovat § 89 zákona

\*) S účinností od 1. 1. 2014 zrušen zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

o zaměstnanosti, jelikož žádná taková povinnost nevyplývala ani z obchodního zákoníku. Ve veřejné obchodní společnosti se ručí za závazky společně a nerozdílně celým majetkem. Do tohoto druhu obchodní společnosti se sdružují osoby s předpokladem osobního plnění podle svých dovedností. Obchodní zákoník neobsahuje žádné omezení, jestliže společník (cizinec) pracovní povolení mít nebude. Výklad krajského soudu o plnění povinností společníka lze spíše vztáhnout na společnost s ručením omezeným. Podle stěžovatele je v rozporu s právním pořádkem, aby ojedinělý veřejnoprávní předpis měnil práva společníků veřejné obchodní společnosti. Dále poukázal na to, že § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců nabyt účinnosti 1. 1. 2012, tj. téměř 2 měsíce po spáchání přestupku. Úvahy krajského soudu opřené o toto ustanovení jsou tak nezákonné. Stěžovatel byl přesvědčen, že se nedopustil ničeho protiprávního, jelikož postupoval v důvěře v obchodní zákoník. Jestliže by tento předpis vyžadoval povolení při osobní účasti na plnění úkolů společnosti, učinil by vše pro jeho obstarání.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti mimo jiné uvedl, že se ztotožňuje s právním hodnocením krajského soudu, že cizinec, který je společníkem a statutárním orgánem veřejné obchodní společnosti a pro tuto společnost vykonává práci z předmětu činnosti společnosti, je povinen mít povolení k zaměstnání. Žalovaný byl toho názoru, že tato povinnost sleduje legitimní cíl ochrany pracovního trhu České republiky. Právní úprava má zamezit účelovému zakládání obchodních společností cizinci ze třetích zemí ve snaze obejít povinnost získat pracovní povolení pro zaměstnání na území České republiky. Uvedená povinnost je součástí právního řádu od 1. 10. 2004. Žalovaný při svém posouzení vycházel z § 89 zákona o zaměstnanosti. Dále žalovaný upozornil na skutečnost, že § 178b zákona o pobytu cizinců nabyt účinnosti již 1. 1. 2011. Závěrem poukázal na skutečnost, že stěžovatel byl společníkem i v jiné veřejné obchodní společnosti, kde povolení k zaměstnání měl. Stěžovatel tak zpochybňoval povinnost, kterou v minulosti více než pět let plnil.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení Nejvyšším správním soudem

(...) [20] V právě posuzované věci je nesporný zjištěný skutkový stav věci. Stěžovatel vykonával dne 3. 11. 2011 pro společnost Andrstav na stavbě v oboře Radějov, okres Hodonín, práci spočívající v lepení polystyrénu bez povolení k zaměstnání. Rovněž je nesporné, že tato činnost spadala do předmětu činnosti společnosti Andrstav. Sporným je právní posouzení věci, jelikož stěžovatel nepovažuje výše uvedené jednání za přestupek podle § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, jak toto jednání kvalifikovaly správní orgány.

[21] Pro posouzení sporné otázky je třeba vyjít z příslušné právní úpravy a judikatury Nejvyššího správního soudu. Otázka, zda cizinec, který je společníkem a statutárním orgánem veřejné obchodní společnosti a pro tuto společnost vykonává práci z předmětu činnosti této společnosti, je povinen mít povolení k zaměstnání, je výslovně řešena v § 89 zákona o zaměstnanosti tak, že „[c]izinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání a platné povolení k pobytu na území České republiky nebo je-li držitelem zelené karty nebo modré karty, pokud tento zákon nestanoví jinak; za zaměstnání se pro tyto účely považuje i plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo. Cizinec, kterému bylo vydáno potvrzení o splnění podmínek pro vydání zelené karty nebo modré karty, může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván po dobu ode dne vydání tohoto potvrzení do ukončení řízení o jeho žádosti o vydání zelené karty nebo modré karty.“ Komentář k danému ustanovení dodává, že „[t]oto ustanovení má rovněž zamezit dalším nežádoucím jevům

na trhu práce, a sice účelovému zakládání obchodních společností o velkém počtu společníků-cizinců, s cílem vyhnout se povinnosti získat pro zaměstnání na území ČR povolení, a účelově tak obejít tento zákon. Z těchto důvodů zákon o zaměstnanosti v tomto ustanovení upravuje pojem „zaměstnání“, a rozšiřuje tím i povinnost získat povolení k zaměstnání pro další cizince, kteří vedle svého postavení společníka, statutárního orgánu nebo člena statutárního orgánu obchodní společnosti nebo vedle toho, že jsou členem družstva, členem statutárního orgánu družstva nebo jiného orgánu družstva, zároveň zajišťují pro obchodní společnost nebo družstvo plnění běžných úkolů vyplývajících z předmětu činnosti obchodní společnosti nebo družstva“ (k tomu srov. Steinichová, L. a kol. *Zákon o zaměstnanosti. Komentář*. 1. vyd. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 144). Významově stejně se k tomuto ustanovení vyjadřuje i důvodová zpráva k návrhu zákona o zaměstnanosti, z níž vyplývá, že pravým smyslem výše citovaného ustanovení je zamezit účelovému obcházení tohoto zákona.

[22] Zdejší soud již dříve v této souvislosti judikoval, že plnil-li cizinec jako společník úkoly vyplývající z předmětu činnosti právnické osoby, musí mít ve smyslu § 89 zákona o zaměstnanosti, povolení k zaměstnání. Neří rozhodující, zda cizinec, přitom plní běžné úkoly, vyplývající z činnosti právnické osoby, anebo vykonává práci tomu se vymykající (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2007, čj. 4 As 16/2006-89). Nejvyšší správní soud setrvale zastává názor, že smyslem § 89 zákona o zaměstnanosti je zamezit obcházení zákona, tj. zamezit cizincům, aby prostřednictvím těchto forem činností (plněním úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby) vykonávali práce bez povolení k zaměstnání (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2013, čj. 9 As 30/2013-28).

[23] Z hlediska jazykového a historicko-teleologického výkladu této právní normy je zřejmé, že cizinec, který je společníkem a statutárním orgánem veřejné obchodní společ-

nosti a pro tuto společnost vykonává práci z předmětu činnosti této společnosti, je povinen mít povolení k zaměstnání. Tento výklad potvrzuje výše citovaná judikatura zdejšího soudu. Z hlediska státní politiky zaměstnanosti je zcela legitimní chránit trh práce před nežádoucími jevy spočívajícími v účelovém zakládání obchodních společností o velkém počtu společníků-cizinců, s cílem vyhnout se povinnosti získat pro zaměstnání na území České republiky povolení. Tato úprava neznemožňuje cizincům na území České republiky zakládat obchodní společnosti, majetkově se v nich podílet a podporovat je, ani tyto společnosti obchodně vést při přijímání strategických rozhodnutí. Tvrzení stěžovatele o míře osobní účasti společníků v různých obchodních společnostech vzhledem k výše nastíněné právní úpravě není rozhodné. Zákon o zaměstnanosti totiž nerozlišuje právní formu obchodní společnosti, ve které se společník popř. statutární orgán podílí na plnění úkolů vyplývajících z předmětu její činnosti.

[24] Námitky stěžovatele spočívající v tom, že na osobní plnění úkolů společnosti nelze bez dalšího vztahovat § 89 zákona o zaměstnanosti, jsou na základě výše uvedeného výkladu nedůvodné. Pokud se stále stěžovatel opírá o výklad obchodního zákoníku ve vztahu k právům a povinnostem společníka, popř. statutárního orgánu veřejné obchodní společnosti, tak je potřeba uvést, že tento soukromoprávní předpis vymezuje veřejnou obchodní společnost, podmínky jejího založení, vzniku, fungování, zrušení a zániku, popř. vztahy uvnitř společnosti. Pro stěžovatele, jakožto cizince-společníka, jsou důležité právní normy regulující zaměstnávání, popř. výkon práce cizince na územní České republiky. Tuto úpravu obsahuje právě zákon o zaměstnanosti. V této souvislosti lze odkázat na obecnou právní zásadu *ignorantia legis non excusat* (neznalost zákona neomlouvá).

[25] Od 1. 1. 2011 lze navíc v § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců najít úpravu, dle které „[z]aměstnáním se pro účely tohoto zákona rozumí výkon činnosti, ke které cizinec potřebuje povolení k zaměstnání, zelenou kartu nebo modrou kartu. Za zaměstnání se

rovněž považuje plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo.“ Tato právní úprava zcela koresponduje s vymezením v zákoně o zaměstnanosti. Již od 1. 1. 2011 tak stěžovatel mohl příslušnou právní úpravu nalézt v základním zákoně určeném pro cizince pobývající v České republice.

[26] Nejvyšší správní soud dále upozorňuje stěžovatele, že výše citované ustanovení

zákona o pobytu cizinců bylo přijato zákonem č. 427/2010 Sb. (čl. I. bod 354), a protože z přechodných ustanovení nevyplývá, že by se jednalo o ustanovení s odloženou účinností, tak toto ustanovení vyvolávalo právní účinky od 1. 1. 2011. Stěžovatelova argumentace, že zákon o pobytu cizinců v době spáchání přestupku (3. 11. 2011) nevyžadoval pracovní povolení na činnost, kterou vykonával při zajišťování předmětu podnikatelské činnosti veřejné obchodní společnosti, opírající se o účinnost § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců od 1. 1. 2012, je tak zcela lichá.

## 3135

### Mezinárodní ochrana: žádost o udělení mezinárodní ochrany

k § 73 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 2/2002 Sb., č. 217/2002 Sb., č. 350/2005 Sb., č. 165/2006 Sb., č. 379/2007 Sb. a č. 427/2010 Sb.<sup>\*)</sup>

k nařízení Rady (ES) č. 343/2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států<sup>\*\*)</sup> (v textu jen „nařízení Dublin II“)

**Ustanovení § 73 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, se nevztahuje na žadatele o mezinárodní ochranu, kteří do schengenského prostoru přicestovali na schengenské vízum udělené jim Českou republikou, v době platnosti uvedeného víza požádali v jiném státě schengenského prostoru o mezinárodní ochranu a následně byli prostřednictvím letecké přepravy podle nařízení Rady (ES) č. 343/2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států, předáni do České republiky jako do státu příslušného k posouzení žádosti o mezinárodní ochranu.**

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2014, čj. 5 Azs 9/2013-25)

**Věc:** Ali S. (Sýrie) proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce, občan Syrské arabské republiky kurdské národnosti, získal krátkodobé jednotné (tzv. schengenské) vízum České republiky (typu C) opravňující jej ke vstupu na úze-

mi České republiky a k volnému pohybu po všech zemích schengenského prostoru po dobu platnosti tohoto víza. Po příletu do České republiky odcestoval během prosince

<sup>\*)</sup> S účinností od 24. 6. 2014 byl § 73 dále změněn zákonem č. 101/2014 Sb.

<sup>\*\*)</sup> S účinností od 19. 7. 2013 nahrazeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států.

2012 do Švédska, kde – v době platnosti víza – požádal o mezinárodní ochranu. Mezitím dne 13. 1. 2013 skončila platnost jeho víza. Švédsko na žalobce uplatnilo nařízení Dublin II a předalo jej v souladu s čl. 3 odst. 1 větou první, čl. 9 odst. 2 větou první, 1. alt., čl. 16 odst. 1 písm. a) a čl. 18 odst. 1 uvedeného nařízení České republiky. Předání žalobce České republiky se po technické stránce uskutečnilo prostřednictvím letecké přepravy tak, že žalobce na území České republiky přibyl na mezinárodním letišti v Praze-Ruzyni dne 2. 5. 2013.

Dne 7. 5. 2013 žalobce projevil své přání získat mezinárodní ochranu v České republice vůči českým orgánům tím, že výslovně uvedl, že si přeje, aby řízení o žádosti o mezinárodní ochranu, kterou podal ve Švédsku, bylo vedeno v České republice. Důvodem žádosti byla podle jeho vyjádření především obava, že by v případě návratu do Sýrie byl perzekuován tamními bezpečnostními složkami.

Rozhodnutím ze dne 7. 5. 2013 žalovaný nepovolil vstup žalobce na území České republiky. Své rozhodnutí opřel o § 73 odst. 4 písm. c) zákona o azylu s tím, že žalobce zneužil schengenského víza uděleného mu Českou republikou k cestě do Švédska. Po dobrovolném předání zpět do České republiky se žalobce podle názoru žalovaného pouze pokusil využít žádost o mezinárodní ochranu podanou českým úřadům k tomu, aby mohl vstoupit na území České republiky a následně opět cestovat do jiného státu schengenského prostoru. To je podle žalovaného v rozporu se smyslem a účelem řízení o udělení mezinárodní ochrany a signálem, že by žalobce mohl představovat nebezpečí pro veřejný pořádek podle výše zmíněného ustanovení zákona o azylu.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, které Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 27. 5. 2013, čj. 1 A 35/2013-18, vyhověl a rozhodnutí žalovaného zrušil.

Soud se opřel o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2013, čj. 4 Azs 11/2013-20, v němž byla řešena obdobná skutková a právní situace. Nejvyšší správní

soud v něm učinil závěr, že předpokladem pro aplikaci zvláštních ustanovení o řízení o mezinárodní ochraně je to, že žadatel učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště. V případě posuzovaném městským soudem však tento předpoklad nebyl naplněn. Žalobce neučinil prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště, nýbrž na území Švédska, kde se podle městského soudu nacházel zcela legálně. Zde také podal žádost o udělení mezinárodní ochrany. V souladu s nařízením Dublin II byla Česká republika určena jako stát příslušný k posuzování žalobcovy žádosti o azyl. Dle čl. 16 odst. 1 nařízení tak byla Česká republika povinna žalobce převzít a dokončit posouzení jím podané žádosti o mezinárodní ochranu. Z uvedeného podle městského soudu vyplývá, že případ žalobce nespadá pod hypotézu norem stanovených v § 73 zákona o azylu včetně možnosti vydání zákazu vstupu na území. Na tom nemůže změnit nic ani fakt, že následně podal žalobce žádost o mezinárodní ochranu v České republice.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Odmítl názor městského soudu, že § 73 odst. 4 zákona o azylu na žalobce nedopadá, neboť žalobce byl podle soudu v pozici žadatele o mezinárodní ochranu podle § 2 odst. 5 zákona o azylu. Podle stěžovatele je řízení dle § 73 zákona o azylu řízením svou povahou samostatným a probíhajícím nezávisle na řízení o mezinárodní ochraně (stěžovatel v této souvislosti poukázal např. na rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2011, čj. 1 As 16/2011-98).

Nařízení Dublin II sice podle stěžovatele neukládá žadatelům o mezinárodní ochranu povinnost požádat o ni v zemi vstupu na „schengenské“ území, ale zrovna tak neobsahuje procesní pravidla řízení o žádosti o mezinárodní ochranu a neupravuje právní postavení předávaného cizince ve státě, který je dle kritérií uvedeného nařízení příslušný o žádosti rozhodnout; tuto otázku zcela ponechává na národních azylových úpravách. Z uvedeného nařízení však podle stěžovatele vyplývá, že v případě převzetí žadatele do stá-

tu příslušného k vyřízení žádosti na základě v nařízení stanovených kritérií není státu založena povinnost jej přijmout zpět na území, jako je tomu v případě „přijetí zpět“ podle čl. 20 odst. 1 písm. d) zmíněného nařízení (stěžovatel v této souvislosti poukázal na rozsudek městského soudu ze dne 12. 2. 2010, sp. zn. 5 Ca 64/2009); neznamená to tedy pro něho jiné postavení, než mají ostatní žadatelé, kteří učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště.

Podle stěžovatele je § 2 odst. 5 zákona o azylu třeba vykládat v kontextu celého zákona; řízení o mezinárodní ochraně lze totiž podle českého práva zahájit jedině postupem popsáním v zákoně o azylu, kde pro řízení o žádosti o udělení mezinárodní ochrany žadatele předaného na základě nařízení Dublin II není stanoven jiný (zvláštní) procesní postup, platí tedy standardní postup společný pro všechny cizince žádající v České republice o mezinárodní ochranu. Vzhledem k tomu, že žalobce byl do České republiky předán letecky, vstoupil do české azylové procedury projevením úmyslu v tranzitním prostoru mezinárodního letiště. Postup podle § 73 odst. 4 zákona o azylu byl proto podle přesvědčení stěžovatele na žalobce uplatněn po právu.

Stěžovatel uzavřel, že svůj právní názor opírá o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2013, čj. 3 Azs 53/2012-41, kde byla řešena obdobná situace jako je žalobcova, a neztotožňuje se s právním názorem vyjádřeným v již citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 4 Azs 11/2013-20, z něhož vycházel městský soud.

Pátý senát Nejvyššího správního soudu při předběžném posouzení věci dospěl k závěru, že ve věci aplikace § 73 odst. 4 zákona o azylu existuje u Nejvyššího správního soudu rozpor v judikatuře. Zatímco městský soud vycházel z rozsudku čj. 4 Azs 11/2013-20, stěžovatel se dovolává zákonnosti svého postupu s odkazem na rozsudek čj. 3 Azs 53/2012-41.

Ve skutkově obdobné situaci jako v případě žalobce – též státního občana Syrské arabské republiky, který však vycestoval po příle-

tu do České republiky nikoli do Švédska jako žalobce, nýbrž do Norska, v Norsku požádal o mezinárodní ochranu a podle nařízení Dublin II byl předán zpět do České republiky – Nejvyšší správní soud rozsudkem čj. 4 Azs 11/2013-20 kasační stížnost žalovaného správního orgánu zamítl, přitom v odůvodnění uvedl:

*„Žalobkyně neučinila prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště, nýbrž na území Norska, kde se nacházela zcela legálně. Zde také podala kompletní žádost o udělení mezinárodní ochrany, kterou bylo zahájeno řízení o mezinárodní ochraně. Zároveň byla v souladu s nařízením [Dublin II] určena Česká republika jako stát příslušný k posuzování žádosti o azyl podané žalobkyní. Dle čl. 16 odst. 1 citovaného nařízení tak byla Česká republika povinna žalobkyni převzít a dokončit posouzení jí podané žádosti o mezinárodní ochranu. Z uvedeného jednoznačně vyplývá, že případ žalobkyně nespadá pod hypotézu norem stanovených v § 73 zákona o azylu, včetně možnosti vydání zákazu vstupu na území. Na tom nemůže nic změnit ani fakt, že stěžovatel nechal žalobkyni podepsat po jejím transferu z Norska v tranzitním prostoru mezinárodního letiště nové prohlášení o mezinárodní ochraně.*

*Již z výše uvedeného vyplývá, že napadené rozhodnutí stěžovatele je nezákonné a bylo městským soudem správně zrušeno. Proto se Nejvyšší správní soud nemusel již podrobně zabývat námitkou stěžovatele, že oprávněně rozhodl o nepovolání vstupu žalobkyně na území České republiky, neboť sám fakt, že žalobkyně v době transferu z Norska neměla ke vstupu na české území právní titul, postačuje k odůvodněné domněnce, že žalobkyně by mohla představovat nebezpečí pro veřejný pořádek. Nejvyšší správní soud pouze na okraj uvádí, že názor stěžovatele je nesprávný. Žalobkyně využila svého krátkodobého schengenského víza a poprvé vstoupila na území České republiky dne 18. 5. 2012 na hraničním přechodu na letišti Praha-Ruzyně. Pokračovala však v cestě do Norska, kde stále v době platnosti*



schengenského víza požádala o udělení mezinárodní ochrany. Nejvyšší správní soud souhlasí s názorem městského soudu, že není možné přičítat k tíži žalobkyně délku řízení o určení příslušnosti ve smyslu nařízení Dublin II. **Nelze jen na základě toho, že platnost víza, jehož držitelkou byla žalobkyně, v mezidobí uplynula, bez dalšího uzavřít, že žalobkyně byla v době transferu do České republiky bez právního titulu opravňujícího jí ke vstupu na české území.** Zde Nejvyšší správní soud přisvědčuje žalobkyni v tom, že v době transferu do České republiky byla žalobkyně v postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, byť tuto žádost podala v Norsku. S postavením žadatele o mezinárodní ochranu je pak spojeno i oprávnění pobývat na území příslušného státu, tj. po předání žalobkyně českým orgánům oprávnění pobývat na českém území, a to až do skončení řízení o mezinárodní ochraně (§ 72 zákona o azylu). Za zahájení řízení o mezinárodní ochraně se považuje již podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany v jiném státě tzv. *Dublinského systému* a české orgány jsou povinny v případě převzetí žadatele v započatém řízení pokračovat a o podané žádosti rozhodnout (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, čj. 4 Azs 34/2008-58).

Na tomto závěru nemůže nic změnit ani odkaz stěžovatele na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 5. 2009, čj. 2 As 14/2009-50, ve kterém zdejší soud konstatoval mj. *„[ž]e neexistence právního titulu, na základě něhož je cizinec oprávněn ke vstupu na území ČR [...], může být důvodem k rozhodnutí o nepovolení vstupu na území ČR. Odkaz na tento rozsudek totiž není přílehlavý, situace cizince žádajícího o udělení mezinárodní ochrany v něm řešená se totiž od situace žalobkyně podstatně liší. [...]*

Bylo by ostatně nepřijatelné vzhledem k povaze azylového řízení klást na bedra žadatelů o udělení mezinárodní ochrany, kteří jsou v mnohdy nelehké situaci a nemají dostatek informací, další právní překážky, a dokonce vyvozovat pro ně nepříznivé

právní následky, pokud žádost o mezinárodní ochranu podají ve státě, jenž není podle nařízení Dublin II příslušný k jejímu projednání. Úvaha stěžovatele, že úmyslem žalobkyně bylo zneužít azylovou proceduru, je pak pouhou spekulací, která není podepřena žádnými skutkovými zjištěními. [...]

V daném případě Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že ačkoli se městský soud nezabýval principiální otázkou aplikovatelnosti § 73 zákona o azylu na předmětný případ, došel přesto ke správnému závěru, že **k rozhodnutí o zákazu vstupu na území podle § 73 odst. 4 písm. c) nebyl důvod, neboť žalobkyně nevstoupila na české území bez právního titulu, který by jí k tomu opravňoval, a tedy nemohla ani představovat nebezpečí pro veřejný pořádek.**

Oproti tomu v rozsudku ze dne 10. 4. 2013, čj. 3 Azs 53/2012-41, Nejvyšší správní soud uvedl:

*„Žalovaný opřel své rozhodnutí mimo jiné o rozsudek zdejšího soudu [ze dne 14. 5. 2009, čj. 2 As 14/2009-50]. Tento rozsudek řešil skutkově obdobnou věc, kdy nebyl žalobci povolen vstup na území ČR podle § 73 odst. 4 písm. c) zákona o azylu z toho důvodu, že nedisponoval potřebným vízem či povolením k pobytu. Žalobce měl pouze letenku a vízum do Ruska, a proto žalovaný nabytí přesvědčení, že se žalobce podáním žádosti o mezinárodní ochranu pouze pokouší zneužít azylovou proceduru k tomu, aby neoprávněně pokračoval do dalších zemí schengenského prostoru.*

V citovaném rozhodnutí Nejvyšší správní soud nejprve odkázal na svou dřívější judikaturu, konkrétně [rozhodnutí ze dne 16. 5. 2007, čj. 2 As 78/2006-64, č. 1335/2007 Sb. NSS] (*vykládající pojem ‚veřejný pořádek‘, resp. ‚závažné narušení veřejného pořádku‘*), a následně uzavřel, že *„neexistence právního titulu, na základě něhož je cizinec oprávněn ke vstupu na území ČR (platné povolení k pobytu či vízum), může být důvodem k rozhodnutí o nepovolení vstupu na území ČR. Vzhledem k taxativnímu výčtu důvodů v § 73, pro které ministerstvo cizinci*

vstup na území nepovolí, je podle tohoto rozhodnutí „jediným vhodným důvodem, pod nějž lze podřadit neexistenci právního titulu ke vstupu na území, právě veřejný pořádek“.

*Vrátí-li se tedy Nejvyšší správní soud k aplikovatelnosti rozsudku čj. 2 As 14/2009-50 na projednávanou věc, je třeba vzít dále v úvahu, že rozsudek čj. 2 As 78/2006-64 je v tomto rozsudku citován pouze jako určité argumentační předpolí, a nejsou o něj opřeny samotné rozhodovací důvody. Nejvyšší správní soud se zde především zabýval otázkou limitů přezkumu rozhodnutí správního orgánu založeného na správním uvážení, a podrobně pak výkladem § 73 odst. 4 zákona o azylu. Přitom dospěl k závěrům již výše citovaným.*

*Rozsudek čj. 2 As 14/2009-50 tedy podle názoru Nejvyššího správního soudu řešil skutkově obdobnou věc jako v projednávaném případě a jeho závěry přitom nebyly dotčeny usnesením rozšířeného senátu ve věci sp. zn. 3 As 4/2010. Závěry rozsudku čj. 2 As 14/2009-50 tedy podle názoru Nejvyššího správního soudu trvají a jsou plně aplikovatelné také na nyní souzený případ. Nejvyšší správní soud přitom neshledal důvod pro postup podle § 17 s. ř. s., tj. postoupení věci rozšířenému senátu.*

*Rovněž v projednávané věci byla absence víza či povolení ke vstupu shledána žalovaným jako důvod pro nepovolení vstupu na území, přitom závěr žalovaného o účelovosti jednání stěžovatele byl opřen o jeho dřívější projev, kdy stěžovatel využil víza ČR pro cestu do jiné cílové země schengenského prostoru. Také nyní proto dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že rozhodnutí žalovaného bylo vydáno v rámci mezi správním uvážení, tj. že důvodnost domněnky, že by stěžovatel mohl představovat nebezpečí pro veřejný pořádek, je s ohledem na jeho dřívější jednání opodstatněná“.*

Pátý senát nynější věc navrhuje posoudit i po právní stránce shodně se závěry vyslovenými v rozsudku čj. 4 Asz 11/2013-20, tedy

tak, že § 73 odst. 4 zákona o azylu není na dotyčné skutkové situace vůbec aplikovatelný.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že § 73 zákona o azylu se nevztahuje na žadatele o mezinárodní ochranu, kteří do schengenského prostoru přicestovali na schengenské vízum udělené jim Českou republikou, v době platnosti uvedeného víza požádali v jiném státě schengenského prostoru o mezinárodní ochranu a následně byli prostřednictvím letecké přepravy podle nařízení Dublin II předáni do České republiky jako do státu příslušného k posouzení žádosti o mezinárodní ochranu. Rozšířený senát věc vrátil k projednání a rozhodnutí pátému senátu.

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení věci rozšířeným senátem

(...)

#### III.2 Právní názor rozšířeného senátu

[28] Podle článku 1 nařízení Dublin II „[t]oto nařízení stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posouzení žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v **některém z členských států**“. Podle čl. 3 odst. 1 téhož nařízení „[č]lenské státy posuzují každou žádost o azyl podanou příslušníkem třetí země na hranici nebo na jejich území **kterémukoli z nich**. Žádost posuzuje **jediný členský stát**, který je příslušný podle kritérií stanovených v kapitole III.“

[29] Podle čl. 4 odst. 1 uvedeného nařízení „[ř]ízení o určení příslušnosti členského státu ve smyslu tohoto nařízení se zahajuje prvním podáním žádosti o azyl v **některém členském státě**“. Podle jeho odstavce 2 „[ž]ádost o azyl se považuje za podanou, **jakmile příslušné orgány dotyčného členského státu obdrží tiskopis od žadatele o azyl nebo úřední zápis sepsaný orgánem**. Pokud není žádost podána písemně, měla by být doba mezi prohlášením o úmyslu a sepsáním úředního zápisu co nejkratší.“

[30] Podle čl. 19 odst. 1 uvedeného nařízení, „[p]okud **dožádaný členský stát sou-**

hlasí s převzetím žadatele, uvědomí členský stát, ve kterém byla podána žádost o azyl, žadatele o svém rozhodnutí neposuzovat jeho žádost a o povinnosti přemístit žadatele do příslušného členského státu“.

[31] Podle § 2 odst. 5 zákona o azylu „[ž]adatelem o udělení mezinárodní ochrany se pro účely tohoto zákona rozumí cizinec, který požádal Českou republiku o mezinárodní ochranu, nebo cizinec, který podal žádost o udělení mezinárodní ochrany v jiném členském státě Evropské unie, je-li Česká republika příslušná k jejímu posuzování. Postavení žadatele má po dobu řízení o udělení mezinárodní ochrany a po dobu soudního řízení o žalobě proti rozhodnutí ministerstva podle zvláštního právního předpisu, má-li tato žaloba odkladný účinek.“

[32] Podle § 73 odst. 1 zákona o azylu „[c]izince, který učinil prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště, policie předá, nejsou-li splněny důvody pro zajištění cizince podle zvláštního právního předpisu, do příjímáckého střediska na mezinárodním letišti“. Podle odstavce 4 tohoto paragrafu pak „[m]inisterstvo o žádosti o udělení mezinárodní ochrany vydá rozhodnutí nejpozději do 4 týdnů ode dne učinění prohlášení o mezinárodní ochraně cizincem. Nerozhodne-li ministerstvo v uvedené lhůtě, umožní cizinci vstup na území bez rozhodnutí a dopraví jej do azylového zařízení na území. Do pěti dnů ode dne učinění prohlášení o mezinárodní ochraně cizincem ministerstvo rozhodne, zda cizinci povolí vstup na území. Vstup na území nepovolí cizinci, a) u něhož nebyla spolehlivě zjištěna totožnost, b) který se prokazuje padělanými nebo pozměněnými doklady totožnosti, nebo c) u něhož se lze důvodně domnívat, že by mohl představovat nebezpečí pro bezpečnost státu, veřejné zdraví či veřejný pořádek.“

[33] Z výše citovaných ustanovení nařízení Dublin II je zjevné, že schengenský systém rozhodování o žádostech o azyl podaných v jiném členském státě tohoto systému než tom, který podle kritérií stanovených tímto nařízením o ní má rozhodovat, je postavena

zásadě, že celá procedura rozhodování o žádosti v širším slova smyslu, jež má za běžných podmínek dvě základní části, a sice řízení o určení příslušnosti členského státu a vlastní řízení o žádosti, je zahájena podáním této žádosti. Členský stát (jiný než ten, v němž žadatel podal žádost o azyl), jež má být příslušný k rozhodnutí o žádosti, tedy projednává žádost učiněnou zásadně již předtím, než cizinec přibude na jeho území poté, co v jiném členském státě žádost podal.

[34] Již jen z tohoto důvodu je zjevné, že na případy obdobné případu žalobce v nyní projednávané věci vůbec nedopadá § 73 zákona o azylu, jež se jako zvláštní ustanovení ve vztahu k obecným pravidlům zacházení s žadateli o azyl vztahuje pouze na úzkou a jasně vymezenou podmnožinu těchto žadatelů, a sice na ty z nich, kteří, jak praví jeho odstavec 1, učinili prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru mezinárodního letiště; míněno je zde nepochybně letiště v jurisdikci České republiky, neboť mělo-li by se takovým letištěm rozumět jakékoli letiště některého z členských států schengenského systému, zákonodárce by takovéto neobvyklé pravidlo, vztahující se na skutkové okolnosti mimo jurisdikci České republiky, nepochybně jednoznačně a srozumitelně v zákonném textu vyjádřil. Smysl a účel uvedeného ustanovení je zjevný – umožnit žádosti žadatelů, kteří o mezinárodní ochranu požádali ve specifické situaci pobytu v tranzitním prostoru mezinárodního letiště, tedy za okolností jen velmi málo je spojujících s územím České republiky jako státu, v jehož jurisdikci se nacházejí, vyřídít zrychleným způsobem tak, aby se tito žadatelé do doby, než bude o jejich žádosti rozhodnuto, pokud možno co nejméně včlenili do běžného života ve státě, v němž žádost podali.

[35] Uvedené ustanovení však již jen s ohledem na jeho prostý jazykový význam nedopadá na žadatele, o jejichž žádosti má rozhodnout Česká republika podle pravidel nařízení Dublin II a kteří svoji žádost podali v jiném členském státě schengenského azylového systému. Je totiž zjevné, že tuto žádost nepodali v tranzitním prostoru českého me-

zinárodního letiště, nýbrž někde jinde, a sice v jurisdikci jiného členského státu schengenského systému. Pokud pak na území České republiky takoví žadatelé svoji žádost upřesní, konkretizují, modifikují, uvedou v rámci ní další skutečnosti, anebo dokonce pokud formálně vzato vůči českým úřadům podají žádost ještě jednou, nicméně ve svém jádru založenou na týchž důvodech, které uplatnili v původní žádosti podané v jiném státě schengenského prostoru, nemění to nic na skutečnosti, že rozhodným právním jednáním, které je „*utáhlo*“ do procedury upravené nařízením Dublin II a které je rozhodné i pro řízení o mezinárodní ochraně před českými správními úřady, je právě tato původní žádost.

[36] Je jisté představitelné, aby česká vnitrostátní právní úprava i s takovými žadateli zacházela určitým specifickým způsobem, neodporovalo-li by to závazkům plynoucím pro Českou republiku z jejího ústavního pořádku, z práva Evropské unie či z mezinárodního práva, stejně jako je specificky zacházeno s cizinci, kteří učinili prohlášení o mezinárodní ochraně v tranzitním prostoru českého mezinárodního letiště. Takovou zvláštní právní úpravu nicméně současný zákon o azylu nezná.

[37] Nevztahuje-li se na žalobce a případy jemu obdobné § 73 odst. 1 zákona o azylu, neboť žalobce nespadá do rozsahu působnosti tohoto ustanovení, nelze na něho aplikovat ani odstavec 4 téhož paragrafu, neboť ze systematického začlenění odstavce 4 do § 73, rubrikovaného jako celek nadpisem „*Řízení v přijímacím středisku na mezinárodním letišti*“, je zjevné, že se i tento odstavec vztahu-

je toliko na ty osoby, které spadají do rozsahu působnosti § 73 zákona o azylu vymezeného v jeho odstavci 1.

[38] Argument stěžovatele, že zatím neexistuje společný schengenský azylový systém a azylové řízení, není namístě, neboť vnitrostátně přímo použitelné nařízení Dublin II, které má aplikační přednost před vnitrostátním právem, je souborem kolizních i přímých norem evropského azylového práva, který ve svém celku doplňuje a modifikuje vnitrostátní azylovou legislativu členských států a vytváří jednoznačný rámec pravidel určujících mimo jiné i to, jaké právní jednání žadatele o mezinárodní ochranu je třeba považovat za to, které zahajuje řízení o mezinárodní ochranu.

[39] I žadatelé o azyl, kteří žádost podali v jiném členském státě schengenského systému a o jejichž žádosti má podle pravidel nařízení Dublin II rozhodnout Česká republika, jsou totiž „*obecnými*“ žadateli o azyl ve smyslu § 2 odst. 5 zákona o azylu se všemi právy a povinnostmi z toho plynoucími. Mezi tato práva patří i právo pobývat na území České republiky (viz zejm. § 3d odst. 1 a § 72 zákona o azylu) vyjma výslovně stanovených výjimečných případů, mezi něž patří i případy podle § 73 odst. 4 téhož zákona, a nebýt omezen na osobní svobodě jinak než za podmínek plynoucích ze zákona o azylu nebo jiných zákonů.

[40] Nevztahuje-li se na žalobce § 73 odst. 1, a tedy ani odstavec 4 zákona o azylu, je nezákonné takové rozhodnutí, které by mu s odkazem na tato ustanovení nepovolilo vstup na území České republiky. (...)