

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

3 2016 / XIV. ročník / 31. 3. 2016

OBSAH

I.

JUDIKÁTY

- 3344.** Řízení před soudem: náhrada nákladů řízení procesně nezastoupenému navrhovateli (žalobci) 213
- 3345.** Řízení před soudem: žaloba proti nezákonnému zásahu správního orgánu
Energetika: fotovoltaická elektrárna; likvidační (rdousivé) účinky solárního odvodu; posečkáni úhrady daně 215
- 3346.** Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti
Právo na informace: obchodní společnost jako povinný subjekt; vyčerpání prostředků ochrany proti nečinnosti 220
- 3347.** Stavební řízení: vstup na pozemky a do staveb
Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o nařízení kontrolní prohlídky 224
- 3348.** Daňové řízení: povaha daňového penále 229
- 3349.** Daňové řízení: obnova řízení
Daň z převodu nemovitostí: absolutně neplatná kupní smlouva 246
- 3350.** Daň z příjmů: prodej spoluvlastnického podílu na bytovém domě; osvobození od daně 255
- 3351.** Právo na informace: elektronicky podaná žádost vyhodnocena filtrem jako spam 259
- 3352.** Ochrana osobních údajů: internetová diskuze; porušení zákazu zveřejnění osobních údajů stanoveného jiným právním předpisem 263
- 3353.** Sociálně-právní ochrana dětí: příspěvek na úhradu potřeb dítěte v pěstounské péči 268
- 3354.** Důchodové pojištění: účastenství na důchodovém pojištění ve Svazové republice Jugoslávie; prokázání doby důchodového pojištění 273
- 3355.** Regulace reklamy: reklama činností v pohřebnictví 281
- 3356.** Služební poměr: propuštění policisty ze služebního poměru pro porušení služební přísahy 284
- 3357.** Pobyt cizinců: správní vyhoštění; důvody pro prominutí zmeškání úkonu 292
- 3358.** Volby do zastupitelstev obcí: zákaz zveřejňovat výsledky předvolebních a volebních výzkumů; opětovné zveřejnění předvolebních průzkumů 297
- 3359.** Ochrana spotřebitele: označování potravin 304
- 3360.** Provoz na pozemních komunikacích: zadržení řidičského průkazu; zákaz řídit motorové vozidlo 311

I. JUDIKÁTY

3344

Řízení před soudem: náhrada nákladů řízení procesně nezastoupenému navrhovateli (žalobci)

k vyhlášce č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění účinném ke dni 25. 8. 2015

k § 57 odst. 1 soudního řádu správního ve znění zákona č. 237/2004 Sb.

k § 151 odst. 3 občanského soudního řádu ve znění zákona č. 139/2015 Sb.

Soud ve správním soudnictví nemůže přiznat procesně nezastoupenému navrhovateli (potažmo žalobci) náhradu nákladů řízení stanovenou paušální částkou podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, nýbrž musí vycházet z nákladů, jejichž vynaložení navrhovatel (potažmo žalobce) soudu prokáže (§ 57 odst. 1 s. ř. s.). Použití § 151 odst. 3 o. s. ř. (v novelizovaném znění účinném od 1. 7. 2015) na řízení podle soudního řádu správního je vyloučeno. Stejně tak nejsou na toto řízení přenositelné důvody nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 7. 10. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 39/13, č. 275/2014 Sb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 8. 2015, čj. 6 As 135/2015-79)

Prejudikatura: č. 1260/2007 Sb. NSS a č. 3228/2015 Sb. NSS; nálezu Ústavního soudu č. 275/2014 Sb.

Věc: Ondřej S. proti městu Špindlerův Mlýn o návrh na zrušení opatření obecné povahy, o kasační stížnosti odpůrce.

Zastupitelstvo města Špindlerův Mlýn schválilo dne 15. 11. 2011 územní plán města Špindlerův Mlýn, jenž nabyl účinnosti dne 1. 12. 2011.

Dne 25. 9. 2014 podal navrhovatel návrh na zrušení (části) územního plánu Špindlerova Mlýna, kterému Krajský soud v Hradci Králové vyhověl rozhodnutím ze dne 28. 4. 2015, čj. 30 A 75/2014-85.

Odpůrce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

IV.

Náklady řízení

[18] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle

§ 60 odst. 1 s. ř. s., aplikovaného na základě § 120 s. ř. s., podle něhož má „účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl“. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Navrhovatel měl ve věci plný úspěch. V řízení o kasační stížnosti uplatnil jedno písemné podání (vyjádření k návrhu na přiznání odkladného účinku), přičemž nebyl zastoupen advokátem. Nejvyšší správní soud proto stál před otázkou, v jaké výši má navrhovateli přiznat náhradu nákladů řízení – zda ve výši prokázaných nákladů na poštovné, či ve výši paušálu stanoveného § 13 odst. 3 advokátního tarifu.

[19] Nejvyšší správní soud nejprve zvažoval, zda na danou situaci dopadá čerstvě novelizovaný § 151 odst. 3 o. s. ř., který stanoví: „Účastníku, který nebyl v řízení zastoupen zástupcem podle § 137 odst. 2 a který nedoložil

vyšší hotových výdajů svých nebo svého jiného zástupce, přizná soud náhradu v paušální výši určené zvláštním právním předpisem. Paušální náhrada zahrnuje hotové výdaje účastníka a jeho zástupce; nezahrnuje však náhradu soudního poplatku.“ Nejvyšší správní soud ale dospěl k závěru, že použití tohoto ustanovení je vyloučeno, neboť podle § 64 s. ř. s. se má první a třetí část občanského soudního řádu aplikovat na řízení před správními soudy pouze tehdy, nestanoví-li sám soudní řád správní jinak. Úprava nákladů řízení v § 57 až § 61 s. ř. s. je přitom komplexní a obsahuje též vlastní úpravu toho, co je nutno rozumět náklady řízení, stejně jako pravidla pro rozhodování o nich, byť jde v řadě ohledů o úpravu duplicitní, resp. obdobnou jako v občanském soudním řádu.

[20] Dále Nejvyšší správní soud řešil otázku, zda není potřeba příslušná ustanovení soudního řádu správního interpretovat v souladu s nálezem Ústavního soudu ze dne 7. 10. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 39/13, č. 275/2014 Sb., týkajícím se rovnosti účastníků civilního řízení a práva nezastoupeného účastníka řízení na paušální náhradu hotových výdajů. Shledal ale, že tomu tak není. Ústavní soud v citovaném nálezu prováděl interpretaci § 137 o. s. ř. v tehdy účinném znění, nikoliv interpretaci soudního řádu správního. Řada argumentů nadnesených Ústavním soudem není pro oblast správního soudnictví využitelná. Zejména je nutno poukázat na to, že Ústavní soud shledal existenci nepravé (teleologické) mezery v právu, kterou byl nucen výkladem pomocí analogie zaplnit, v tom, že je porušena rovnost účastníků řízení podle čl. 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Měl přitom na mysli rovnost stran konkrétního sporu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2015, čj. 6 Ads 299/2014-25, vyjadřující se k dílčí otázce, zda citovaný náleze Ústavního soudu dopadá na věci sociální péče souzené ve správním soudnictví). Ve správním soudnictví přitom panuje konstantní judikatura, podle níž se žalovaným náhrada nákladů řízení zpravidla nepřiznává, a to ani tehdy, nechají-li se zastupovat

advokátem (srov. k tomu např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, čj. 6 As 40/2006-87, č. 1260/2007 Sb. NSS, popř. nedávné usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2015, čj. 7 Afs 11/2014-47, č. 3228/2015 Sb. NSS, a tam citovanou judikaturu). Stejně tak míří čistě jen do oblasti občanského práva úvaha Ústavního soudu, podle níž interpretativní výrok II citovaného nálezu představuje „alespoň dočasné řešení systémového problému české justice, tedy motivace ‚velkých hráčů‘ sériově žalovat ‚malé hráče‘“. Z citace je zřejmé, že Ústavní soud sám vnímal svůj náleze jako překlenovací. Nejvyšší správní soud vzal proto dále v úvahu fakt, že po vydání citovaného nálezu Ústavního soudu nabyla účinnosti novela občanského soudního řádu (zákon č. 139/2015 Sb.), která daný problém vyřešila pro oblast obecného soudnictví (viz výše citované novelizované znění § 151 odst. 3 o. s. ř.). Ačkoliv si zákonodárce musel být vědom toho, že soudní řád správní obsahuje svébytnou úpravu nákladů řízení, k jeho novelizaci v tomto směru nepřistoupil. Tím se jen potvrzuje úvaha, že důvody, pro které Ústavní soud využil v občanském soudním řízení ústavně konformní výklad pomocí analogie, nejsou plně přenositelné na řízení podle soudního řádu správního.

[21] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že za současného stavu právní úpravy nemůže přiznat procesně nezastoupenému navrhovateli (potažmo v jiných případech žalobci) náhradu nákladů řízení stanovené paušální částkou podle advokátního tarifu, nýbrž musí i nadále vycházet z nákladů, jejichž vynaložení navrhovatel (potažmo žalobce) soudu prokáže. Nejvyšší správní soud proto navrhovateli v daném případě přiznal náhradu nákladů řízení ve výši poštovního na odeslání vyjádření k návrhu odpůrce na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, tj. ve výši 34 Kč. K tomu stanovil odpůrci přiměřenou lhůtu jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku. (...)

Řízení před soudem: žaloba proti nezákonnému zásahu správního orgánu

Energetika: fotovoltaická elektrárna; likvidační (rdousivé) účinky solárního odvodu; posečkání úhrady daně

k § 260 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění zákona č. 267/2014 Sb.

Zásahovou žalobou se lze domáhat vydání rozhodnutí ministra podle § 260 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, prostřednictvím kterého by mohl být solární odvod prominut, jen je-li zřejmé, že jiné dostupné prostředky (zejména posečkání s úhradou jiných daní) nebudou k ochraně před likvidačními účinky odvodu postačovat.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2015, čj. 1 Afs 171/2015-41)

Prejudikatura: č. 735/2006 Sb. NSS, č. 1107/2007 Sb. NSS, č. 2347/2011 Sb. NSS a č. 3000/2014 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 220/2012 Sb. a č. 62/2006 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 49/04).

Věc: Společnost s ručením omezeným Photon SPV 3 proti Ministerstvu financí o odvod z elektřiny ze slunečního záření, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně provozuje zařízení na výrobu elektřiny – fotovoltaickou elektrárnu, z příjmu je jí pravidelně srážen odvod z elektřiny ze slunečního záření (dále jen „solární odvod“) dle § 7a zákona č. 180/2005 Sb., o podpoře výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů energie a o změně některých zákonů (zákon o podpoře využívání obnovitelných zdrojů)³⁾.

Žalobkyně (poplatník daně) je přesvědčena, že odvod nepřiměřeně omezuje její podnikání a působí jí vážné ekonomické komplikace ústící ve rdousící efekt. Obrátila se proto na žalovaného (s odkazem na nálezy pléna Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 17/11, č. 220/2012 Sb., a usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2013, čj. 1 Afs 76/2013-57, č. 3000/2014 Sb. NSS) s podnětem směřujícím proti nečinnosti ministra financí podle § 38 odst. 1 písm. c) daňového řádu. Ten měl totiž podle jejího názoru provést plošné prominutí solárního odvodu postupem podle § 260 daňového řádu. Jiným způsobem se žalobkyně nemohla domoci odstranění důsledku ekonomické likvidace způsobené solárním odvodem.

Žalovaný podnět žalobkyně k odstranění nečinnosti ministra odmítl s tím, že tento procesní nástroj užít nelze. Generální opatření ministra není vydáváno v rámci konkrétního řízení a na jeho vydání nemá žalobkyně právní nárok.

Protože se žalobkyně nedomohla v daňovém řízení nápravy, podala žalobu u Městského soudu v Praze. V ní tvrdila, že ministr má povinnost vydat opatření (postupem podle § 260 daňového řádu), kterým by byl plošně eliminován rdousící efekt působící na provozovatele solárních elektráren. Opatření, které ke zmírnění likvidačních účinků solárního odvodu na provozovatele zvolilo Generální finanční ředitelství, není účinné. Podle názoru žalobkyně je na exekutivě, aby vymezila obsah pojmu „rdousivý účinek“, a to právě v generálním opatření ministra. Tím, že ministr rezignoval na svoji povinnost uloženou mu soudní mocí, zasáhl do práva žalobkyně bránit se likvidačním účinkům odvodu. Žalobkyně požadovala, aby soud zakázal žalovanému pokračovat v porušování jejích práv a přikázal mu vydat rozhodnutí podle § 260 daňového řádu o prominutí solárního odvo-

³⁾ S účinností od 1. 1. 2013 zrušen zákonem č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie a o změně některých zákonů.

du nebo jeho části tak, aby byly odstraněny příčiny i následky rdousícího efektu.

Městský soud žalobu rozsudkem ze dne 16. 6. 2015, čj. 11 A 17/2015-48, zamítl. Zdůraznil, že žalobkyně neprokázala a ani netvrdila konkrétní okolnosti svědčící o tom, že by byla přímo zkrácena nezákonným zásahem, jenž měl spočívat v nevydání „*generálního rozhodnutí*“ ministrem, a že by byl tento zásah namířen přímo proti ní. Ze žaloby není zřejmé, že by právě jí hrozil likvidační účinek úhradou solárního odvodu. Žalobkyně podle městského soudu neuvedla nic, z čeho by bylo možno dovodit, že právě do jejích práv bylo zasaženo tím, že ministr nepostupoval podle § 260 daňového řádu.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Podstatou tvrzeného zásahu do jejích práv měla být absence „*generálního rozhodnutí*“, které byl povinen ministr vydat poté, co jej k tomu Ústavní soud i Nejvyšší správní soud zavázaly. Zásah tedy spočíval v nečinnosti exekutivy, konkrétně ministra financí. Tuto otázku posoudil městský soud nesprávně, jestliže uzavřel, že se o nezákonný zásah v jejím případě nejednalo.

Splnění úkolu, který uložila soudní moc exekutivě (vytvoření podmínek pro zkoumání a zamezení rdousivému efektu odvodu), spočívá v její povinnosti identifikovat případy likvidačního dopadu způsobeného solárním odvodem a nastavit nástroje k jejich eliminaci. V této souvislosti odkázala stěžovatelka na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2014, čj. 1 Afs 121/2014-52, a jeho bod [35]. Ze skutečnosti, že žalovaný neprovedl analýzu, ke které jej zavázal Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku, je zřejmé, že žalovaný žádným způsobem nedokáže likvidační účinky solárního odvodu eliminovat.

Stěžovatelka považovala postup zvolený žalovaným ve sdělení Generálního finančního ředitelství „*Řešení možných individuálních likvidačních účinků odvodem*“ za prakticky nerealizovatelný, neboť rovněž ekonomicky ovlivňuje pozici daňových subjektů. Napří-

klad úrok, který je spjatý s posečkáním odvodu, je dalším zásahem do ekonomických poměrů subjektu, podle slov stěžovatelky by užití tohoto nástroje znamenalo „*ekonomický hazard*“.

Městský soud stěžovatelce vytýkal, že neprokázala, že byla přímo dotčena na svých právech tím, že ministr nepostupoval podle § 260 daňového řádu. Aby však mohla stěžovatelka likvidační účinek prokázat, musí být exekutivou popsán obsah tohoto pojmu. Závěrem stěžovatelka uvedla, že se soud nesprávně domníval, že by rdousivý efekt měl být zkoumán jím. Soud může přezkoumávat pouze postup správního orgánu, a ne sám takový stav nalézat.

Žalovaný předně odkázal na závěry rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu (vyslovené v citovaném usnesení čj. 1 Afs 76/2013-57), který podrobně hodnotil možnost posuzování individuálních případů z hlediska dopadu solárního odvodu na výrobce elektřiny, a uzavřel, že tyto dopady dle platné právní úpravy nelze zohlednit v řízení o stížnosti na postup plátce daně před správními orgány ani soudy. Provést pokyn Ústavního soudu a eventuálně zohledňovat individuální likvidační účinky solárního odvodu lze dle rozšířeného senátu jen prostřednictvím institutu prominutí daně na základě § 260 daňového řádu v návaznosti na § 259 téhož zákona. S tímto postupem nicméně nesohlasil, neboť je jen stěží proveditelný. Rozhodnutí podle § 260 daňového řádu má totiž povahu zvláštního abstraktně-konkrétního aktu. Pokud by došlo k jeho vydání, daň či její příslušenství by všem dotčeným subjektům byla prominuta již samotným tímto aktem, aniž by se zkoumaly podmínky v individualizovaných případech.

Již v navazujícím rozsudku čj. 1 Afs 121/2014-52 Nejvyšší správní soud jasně uvedl, že je na žalovaném, jaké prostředky k eliminaci likvidačních důsledků způsobených solárním odvodem zvolí. Žalovaný měl za to, že postup uvedený v Pokynu GFR D 21 je dostačujícím nástrojem předcházejícím případným likvidačním účinkům. V každém případě však platí, že tvrdí-li subjekt dopad

rdousícího efektu na jeho podnikání, musí také takový stav v individuálním případě prokázat, a rovněž tak musí prokázat, že zmíněný nežádoucí stav vznikl právě v důsledku solárního odvodu, a ne například podnikatelským pochybením. To se však nestalo.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) [16] Podmínkou poskytnutí ochrany proti nezákonnému zásahu dle § 85 s. ř. s. je mj. neexistence jiného prostředku ochrany nebo nápravy, resp. jeho bezvýsledné vyčerpání (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2005, čj. 2 Afs 144/2004-110, č. 735/2006 Sb. NSS). Důsledkem nesplnění této podmínky je nepřipustnost žaloby, kterou soud dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítne.

[17] Nejvyšší správní soud se tedy zabýval otázkou, zda stěžovatelka mohla dosáhnout obrany proti tvrzenému zásahu, který mimo jiné měl spočívat v dopadu rdousivého účinku solárního odvodu na stěžovatelku, způsoběného právě nečinností ministra. Pokud by bylo postaveno najisto, že takové prostředky obrany existují a stěžovatelka je nevyužila, musel by soud žalobou napadený rozsudek zrušit a žalobu odmítnout jako nepřipustnou. Takovou jistotu však Nejvyšší správní soud nemá, i když užití prostředků eliminace rdousivého účinku odvodu exekutiva předpokládá (viz níže body [25]–[28] a bod [30] rozsudku). Není prozatím dostatečně zřejmé, zda se bude jednat o účinné prostředky obrany. V takovém případě soud proto uzavírá, že žaloba byla přípustná a stěžovatelce bylo nutno přístup k soudu umožnit.

[18] Kasační stížnost není důvodná.

[19] Na úvod Nejvyšší správní soud shrnuje podmínky pro užití žalobního typu, který ke své obraně zvolila stěžovatelka. V řízení o ochraně před nezákonným zásahem, po-

kynem nebo donucením správního orgánu (dále jen „zásah“) je dle § 82 s. ř. s. aktivně žalobně legitimován „[k]aždý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným [zásahem] správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasazeno“. Podmínkou je tedy tvrzení konkrétního zásahu správního orgánu, který míří přímo proti žalobci a který jej (popř. jeho důsledky) současně krátí na jeho individuálních právech. Základem je jasné tvrzení o zásahu či jeho důsledcích do právní sféry žalobce. V průběhu řízení pak soud zkoumá jednotlivé definiční znaky tvrzeného zásahu (konkrétnost tvrzení zkrácení na žalobcových právech, nezákonnost zásahu), což je vždy úvahou ve věci samé, která pak v konečném důsledku vede k závěru, že buď k tvrzenému zásahu vůči žalobci nedošlo, nebo došlo, nebyl však nezákonný, anebo sice byl nezákonný, ale žalobce jím nebyl přímo krácen na svých subjektivních právech, resp. nebyl zaměřen přímo proti němu, anebo k tvrzenému nezákonnému zásahu skutečně došlo, a trvá-li, soud nařídí jeho ukončení. Pro povahu zásahu pak je důležité to, že byl učiněn správním orgánem (při výkonu veřejné správy).

[20] V projednávané věci se stěžovatelka domáhala ukončení nezákonného zásahu, který spatřovala v nečinnosti ministra. Ten byl podle stěžovatelčina názoru vázán příkazem soudní moci vydat „rozhodnutí“ postupem podle § 260 daňového řádu. Je skutečností, že podle rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu by byl nepřiléhavějším prostředkem k zohlednění individuálních účinků odvodu vyměřeného podle zákona, leč dopadajícího rdousícím způsobem na jednotlivce, za stávající právní úpravy institut prominutí daně, upravený v § 259 a § 260 daňového řádu (k podrobnostem viz body [48] až [57] citovaného usnesení rozšířeného senátu).

[21] Stěžovatelka však v nyní posuzovaném případě brojí proti „nečinnosti“ ministra s tvrzením, že právě tato jeho nečinnost zasahuje přímo proti ní. Nevznesla však žád-

ný konkrétní důvod, proč a jak absence postupu ministra podle § 260 daňového řádu zasahuje do jejich konkrétních subjektivních práv. V tomto ohledu tedy souhlasí Nejvyšší správní soud se závěrem městského soudu, že v „*nečinnosti*“ ministra nelze bez dalšího spatřovat nezákonný zásah namířený přímo proti stěžovateli.

[22] Z principu dělby moci a subsidiarity ochrany práv jednotlivce je zřejmé, že řešení nepříznivých dopadů odvodu na jednotlivce je primárně v rukou moci zákonodárné a výkonné. Není-li naplněn požadavek ochrany jednotlivce v těchto stupních, nastupuje moc soudní.

[23] Od vydání rozhodnutí rozšířeného senátu však uplynula již dostatečně dlouhá doba k tomu, aby se s ním všechny zainteresované subjekty mohly podrobně seznámit a reagovat na ně. Ačkoliv se prozatím jednalo pouze o „*hypotetické*“ řešení, neboť rozšířený senát v uvedeném usnesení zdůraznil, že v řízení o stížnosti na postup plátce daně (což bylo procesní prostředí projednávání věci) není prostoru pro řešení likvidačních účinků, rozhodl se Nejvyšší správní soud v řízení v citované věci sp. zn. 1 Afs 121/2014 obrátit na ministra financí s výzvou ke sdělení stanoviska (postupem podle § 74 odst. 1 s. ř. s.), zda Ministerstvo financí připravuje nějaké legislativní změny či zda ministr zvažuje vydání rozhodnutí dle § 260 odst. 1 písm. a) daňového řádu tak, aby bylo možno v konkrétních případech posoudit, nemá-li solární odvod na jednotlivé poplatníky likvidační dopady, a podrobit úvahu správního orgánu o dané otázce soudnímu přezkumu, v intencích závěrů vyslovených v citovaném usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu.

[24] Ministerstvo financí reagovalo na tuto výzvu přípisem doručeným Nejvyššímu správnímu soudu dne 8. 12. 2014, z něhož plyne, že ministr financí momentálně neplánuje vydat rozhodnutí o prominutí daně dle § 260 odst. 1 písm. a) daňového řádu, které by dopadalo na poplatníky solárního odvodu. V přípravě nejsou ani žádné změny relevantní zákonné úpravy. Ministerstvo nicméně zdůraznilo, že danou problematikou

se s cílem naplnit principy vyslovené soudní mocí intenzivně zabývá a příkládá závěrům Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu ohledně možného „*rdousícího efektu*“ solárního odvodu v individuálních případech maximální důležitost.

[25] Podle přesvědčení Ministerstva financí pak lze „*rdousícímu efektu*“ solárního odvodu za současné právní úpravy účinně předcházet postupem podle § 156 a § 157 daňového řádu, tedy posečkáním úhrady jiných daní, u kterých výrobci elektřiny ze slunečního záření vzniká povinnost jejich úhrady. Ve výjimečných případech, kdy má odvod na poplatníka – výrobce elektřiny ze slunečního záření – likvidační účinky, lze podle Ministerstva financí důvodně předpokládat, že jeho ekonomická situace bude celkově špatná a tento poplatník bude mít popř. nedoplatky i na jiných daních. Pro uplatnění institutu posečkání je přitom rozhodující posouzení komplexní situace daňového subjektu. Pokud tedy bude v konkrétním individuálním případě shledán „*rdousící efekt*“ odvodu, nic nebrání správci daně toto zohlednit a poskytnout poplatníkovi úlevu formou posečkání s úhradou např. daně z příjmů či daně z přidané hodnoty. Podle § 157 odst. 7 daňového řádu může zároveň správce daně z důvodu tvrdosti založené ekonomickými nebo sociálními poměry daňového subjektu upustit od předepsání úroku z posečkání.

[26] Ministerstvo financí dále odkázalo na upozornění, které pro daňové subjekty zveřejnilo na internetových stránkách daňové správy dne 18. 9. 2014 (<http://www.financnisprava.cz/cs/dane-a-pojistne/novinky/2014/resenimoznych-individualnich-likvidacni-5347>). Je tedy názor, že zde uvedený postup představuje mechanismus požadovaný Ústavním soudem pro možnost individuálního řešení případných likvidačních účinků solárního odvodu.

[27] Nejvyšší správní soud k uvedenému již uvedl, že pokud se výrobce elektřiny ze slunečního záření dostane do situace individuálních likvidačních účinků spojených s úhradou (odvedením) této daně, může požádat o posečkání s úhradou jiné daně.

Správce daně posoudí jeho celkovou ekonomickou situaci, a nastane-li takový účinek, rozhodne o posečkání úhrady jiné daně. Garance patnáctileté návratnosti investice do solární elektrárny (zákonem předpokládaná) totiž neznamená právo každého jednotlivého podnikatele v oboru výroby elektřiny ze solárního záření na ziskovost jeho podnikání odpovídající uvedené návratnosti. Znamená pouze, že za obvyklých okolností a při vynaložení péče řádného hospodáře by zpravidla uvedené návratnosti mělo být u průměrného podnikatele podnikajícího v tomto oboru dosaženo. Proto tedy ne každé obtíže spojené s nutností unést břemeno solárního odvodu, byť by ve spojení s dalšími faktory zásadně ovlivnily hospodaření podnikatele, mohou mít likvidační účinky ve smyslu, v jakém je chápe citovaný nálezy pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 17/11.

[28] Podstatné je, že rozhodnutí ve věci žádosti o posečkání s úhradou jiné daně musí být řádně odůvodněno a je samostatně přezkoumatelné ve správním soudnictví (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 12. 2006, čj. 3 Afs 10/2003-106, č. 1107/2007 Sb. NSS, ze dne 22. 4. 2011, čj. 2 Afs 88/2010-70, č. 2347/2011 Sb. NSS, nebo ze dne 19. 3. 2008, čj. 9 Afs 131/2007-53; popř. i nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 3. 2006, sp. zn. IV. ÚS 49/04, č. 62/2006 Sb. ÚS).

[29] Není věcí soudní moci diktovat veřejné správě konkrétní způsoby naplnění jejich ústavních povinností. Rozšířený senát na konkrétním případě modeloval možnost eliminace likvidačních účinků odvodu. Byl ovšem při svém rozhodování vázán jednak vlastní pravomocí řešit předloženou spornou právní otázku (a jen ji), jednak skutkovým a právním půdorysem posuzované věci. Na něm formuloval své závěry a nemohl se vymknout do oblasti jiných daňových povinností daňového subjektu a jeho celkové ekonomické situace. Na rozdíl od rozšířeného senátu má daňová exekutiva možnost rozvinout úvahu o zmírnění likvidačních účinků i jinými prostředky – a to posouzením celkové ekonomické situace daňového subjektu se zohledněním a znalostí jeho pozic ve všech daních.

[30] Nejvyšší správní soud stále sleduje vývoj praxe ve věcech úhrady solárních odvodů. Je si rovněž vědom, že za současného stavu prozatím nelze předjímat, zda k dosažení ústavně žádoucího stavu, tedy k tomu, aby v těch případech, v nichž je to vskutku odůvodněné, byl případný likvidační efekt solárního odvodu eliminován, postačí uplatnit pouze institut posečkání s úhradou jiné daňové povinnosti. Je dobře možné, že vzhledem k rámcovým ekonomickým podmínkám a s ohledem na to, jaký typ osob v oboru výroby elektřiny ze solárního záření převážně podniká, postačí toliko uplatnění institutu posečkání úhrady jiné daně. Pokud by tomu tak bylo, nebylo by možno veřejné správě vytýkat nevydání „rozhodnutí“ podle § 260 odst. 1 písm. a) daňového řádu, neboť by to s ohledem na konkrétní rámcové ekonomické podmínky nebylo nezbytné. Takové hodnocení by v současné věci bylo pouze hypotetické. Stěžovatelka totiž ani nevyužila konkrétní ochrany, kterou jí § 156 a § 157 daňového řádu umožňují a kterou exekutiva zvolila jako účinný prostředek ochrany konkrétního subjektu před likvidačními účinky solárního odvodu.

[31] Je tak nyní na stěžovatelce, aby tvrdila a konkrétními argumenty a fakty týkajícími se jejího hospodaření osvědčila, že solární odvod pro ni představuje zátěž, která ji ohrožuje v její ekonomické existenci. Stěžovatelka musí především osvědčit, že při své činnosti doposud postupovala s péčí řádného hospodáře. To především znamená doložit, že si pořídila vybavení pro svou činnost (typicky solární panely) za podmínek v dané době obvyklých a že i v jiných ohledech jednorázové i průběžné náklady její činnosti byly vynaloženy, resp. jsou vynakládány za podmínek na trhu obvyklých. Totéž obdobně musí být samozřejmě doloženo i o způsobu a podmínkách financování stěžovatelky z vnějších zdrojů. Dále to znamená osvědčit, že samotný rozsah a další parametry jejího podnikatelského záměru odpovídaly a i nyní odpovídají obvyklým standardům v daném odvětví (např. pro svůj malý rozsah neumožňují v přiměřené míře využít ekonomického

efektu úspor z rozsahu; podstatným mohou být i specifické lokální, klimatické nebo jiné podmínky místa, v němž se solární panely nacházejí, anebo i nevhodné nastavení jiných ekonomických parametrů na okraji obvyklého spektra projektů obecně považovaných za slibné a skýtající rozumnou naději na rentabilitu a životaschopnost). Konečně je třeba osvědčit, že se stěžovatelka poctivě pokusila využít všech „konvenčních“ prostředků ochrany proti zátěži představované solárním odvodem, a přesto tyto prostředky nejsou s to zachovat její životaschopnost. Je tedy především povinna doložit, že využila nástrojů podle § 156 a § 157 daňového řádu, a to v plné jejich šíři a ve vztahu ke všem jí placeným daním či jiným odvodům, na které jsou tyto nástroje použitelné, a ačkoli jí jejich dobrodíní bylo poskytnuto, ani tak to nestačí k zachování její životaschopnosti. Teprve osvěd-

čila-li by stěžovatelka výše uvedený komplex rozhodných na sebe navazujících skutečností, bylo by to signálem, že objektivní účinky solárního odvodu jsou v jejím případě takové, že nezbyvá, než aby ministr financí vydal „rozhodnutí“ podle § 260 odst. 1 písm. a) daňového řádu o takovém obsahu, který situaci stěžovatelky umožní řešit způsobem zajišťujícím naději na zachování její ekonomické životaschopnosti. Teprve pokud by ministr i za této situace zůstal nečinný, tedy pokud by exekutiva nenalezla účinné prostředky zabránění zmiňovaného nežádoucího stavu a z jejího dosavadního postupu by plynulo, že ani nalézt nehodlá, nezbylo by, než aby takové účinné prostředky našel soud.

[32] Městský soud tedy nepochybil, pokud uzavřel, že se o nezákonný zásah v případě stěžovatelky nejedná.

3346

Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti Právo na informace: obchodní společnost jako povinný subjekt; vyčerpání prostředků ochrany proti nečinnosti

k § 80 odst. 3 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 79 a násl. soudního řádu správního

k zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění účinném ke dni 9. 9. 2015³⁾

Vyčerpání prostředků k ochraně proti nečinnosti ve správním řízení, tj. podání žádosti nadřízenému správnímu orgánu podle § 80 odst. 3 správního řádu z roku 2004, nemůže být podmínkou řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti podle § 79 a násl. s. ř. s. v případě, že k rozhodnutí ve věci by byla příslušná obchodní společnost, která nemá vytvořenou víceinstanční transparentní organizační strukturu pro rozhodování podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2015, čj. 7 As 180/2015-33)

Prejudikatura: č. 3071/2014 Sb. NSS; rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 5. 3. 2013, Vomočil a Art 38, a. s., proti České republice (stížnost č. 38817/04 a č. 1458/07).

Věc: Spolek Dance macabre proti společnosti s ručením omezeným Městské lesy Příbram o vydání rozhodnutí, o kasační stížnosti žalobce.

³⁾ S účinností od 10. 9. 2015 změněn zákonem č. 222/2015 Sb.

Žalovaná, jejímž jediným společníkem je město Příbram, rozhodnutím ze dne 2. 3. 2015 odmítla poskytnout žalobci informace na základě jeho žádosti ze dne 26. 2. 2015.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce dne 10. 3. 2015 odvolání adresované žalované. O podaném odvolání nebylo ve lhůtě podle § 16 odst. 3 věty první zákona o svobodném přístupu k informacím rozhodnuto. Žalobce proto podáním ze dne 23. 4. 2015 požádal město Příbram jako jediného společníka žalované o uplatnění opatření proti nečinnosti.

Ochrany před nečinností se žalobce domáhal i před Krajským soudem v Praze. Ten svým usnesením ze dne 8. 7. 2015, čj. 46 A 56/2015-10, žalobu odmítl.

Krajský soud uvedl, že předpokladem soudní ochrany proti nečinnosti správního orgánu je bezvýsledné vyčerpání prostředků na ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle procesního předpisu platného pro řízení u správního orgánu. V daném případě představovala tento prostředek žádost ve smyslu § 80 odst. 3 správního řádu. Žalobce sice o uplatnění opatření proti nečinnosti požádal, avšak toto podání učinil u města Příbram jako zakladatele a jediného společníka žalované. Krajský soud však dospěl k závěru, že město Příbram není vůči žalované nadřízeným správním orgánem příslušným k uplatnění opatření proti nečinnosti podle § 80 správního řádu a poukázal na to, že otázkou vymezení nadřízeného orgánu obchodní společnosti jako povinného subjektu podle zákona o svobodném přístupu k informacím se již zabýval Nejvyšší správní soud, z jehož konstantní judikatury vyplývá, že je-li obchodní společnost povinným subjektem k poskytnutí informace, je zároveň příslušná i k rozhodování o opravných prostředcích. Například z rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 10. 2013, čj. 9 As 74/2013-20, a ze dne 19. 2. 2013, čj. 8 Aps 5/2012-47, č. 2844/2013 Sb. NSS, vyplývá, že nadřízeným orgánem obchodní společnosti při postupech podle zákona o svobodném přístupu k informacím, a to jak ve vztahu k rozhodování o opravných prostředcích, tak ve vztahu k opatření proti nečinnosti podle správního

řádu, nemůže být jiný orgán než orgán této společnosti. Je proto povinností obchodní společnosti vytvořit si organizační strukturu, která bude zabezpečovat, že zde bude orgán příslušný k rozhodnutí o žádosti o opatření proti nečinnosti spočívající v nerozhodnutí o odvolání v zákonem stanovené lhůtě. Tato struktura by přitom měla být transparentní a žadateli o informace známá. Pokud však tuto povinnost obchodní společnost jako povinný subjekt nesplní, nemůže to znamenat negaci povinnosti vyčerpání prostředky ochrany proti nečinnosti před podáním žaloby. Tento závěr vyplývá mimo jiné ze zásady subsidiarity soudní ochrany, která souvisí rovněž s tím, že správní soudnictví je modelově vybudováno na aposteriorní jurisdikci, což znamená, že ochrany veřejného subjektivního práva se lze před soudem domáhat až po předchozí intervenci veřejné správy. Právní názor vyslovený v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 5. 2014, čj. 8 Ans 2/2012-278, č. 3071/2014 Sb. NSS, že je systémově nutné trvat na vyčerpání prostředků ochrany podle § 80 správního řádu vždy, i když je nečinným ústřední správní úřad nebo jeho vedoucí, je podle krajského soudu použitelný i tehdy, kdy v souladu s § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím má v řízení o odvolání žalobce rozhodnout ten, kdo stojí v čele obchodní společnosti jako povinného subjektu, tj. jednatel, a to bez ohledu na to, že stejná osoba bude v souladu s § 130 odst. 3 správního řádu rozhodovat o žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti. Krajský soud dále vyhodnotil, že podle § 130 odst. 3 správního řádu „[s]tano-ví-li zákon, že řízení provádí jiná právnická osoba, aniž by určoval, který její orgán je k úkonům příslušný, je tímto orgánem její statutární orgán podle zvláštního zákona anebo orgán nebo zaměstnanec jím pověřený“. Jelikož zákon o svobodném přístupu k informacím žádnou zvláštní úpravu pro tyto případy nemá, je třeba, nevytvořili si obchodní společnost tomu odpovídající organizační strukturu, pro určení nadřízeného orgánu příslušného k uplatnění opatření proti nečinnosti použít § 130 odst. 3 správního řádu. Je-li třeba vyčerpání před podáním

žaloby prostředky ochrany proti nečinnosti v případě nečinnosti vedoucího ústředního správního úřadu, kdy o žádosti podle § 80 odst. 3 správního řádu bude v souladu s § 178 odst. 2 správního řádu rozhodovat opět vedoucí ústředního správního úřadu, je třeba trvat na splnění povinnosti vyčerpat takové prostředky i v případě nečinnosti obchodní společnosti. Žalobce proto měl svou žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti adresovat nikoliv městu Příbram jako společníkovi žalované, nýbrž žalované, resp. jednatele této obchodní společnosti nebo jinému orgánu příslušnému k provedení takového úkonu podle její vnitřní organizační struktury, byla-li žalobci známa. Žalobce tak nevyčerpal prostředky, které procesní předpis pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu.

Proti tomuto usnesení krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž vyjádřil nesouhlas s právním názorem krajského soudu, vůči kterému subjektu měl uplatnit prostředek ochrany proti nečinnosti ve smyslu § 80 odst. 3 správního řádu. Stěžovatel hledal nadřízený orgán orgánu odvolacímu, protože právě tento orgán byl nečinný. Podle § 178 odst. 1 věty druhé správního řádu je nadřízeným správním orgánem ten správní orgán, který podle zákona rozhoduje o odvolání, popř. vykonává dozor. Jestliže tedy k rozhodování o odvolání proti rozhodnutí žalované není kompetentní žádný subjekt, bylo nutno aplikovat dovětek uvedeného ustanovení, a to „*vykonává dozor*“. Subjektem vykonávajícím dozor nad činností obchodní společnosti je její jediný společník, tj. město Příbram. Podle stěžovatele bylo dále v předmětné věci třeba posoudit i účelnost a efektivnost ochrany proti nečinnosti za situace, kdy subjekt, který je v řízení nečinný, bude také rozhodovat o opatření proti nečinnosti vůči sobě samému. Podle právní zásady *nemo iudex in causa sua* by takový postup byl zcela neúčelný a nefunkční. Krajský soud se tak dopustil omylu, když aplikoval § 130 odst. 3 správního řádu, protože použití tohoto ustanovení je vzhledem ke znění § 20

odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím vyloučeno.

Žalovaná se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnila se závěrem krajského soudu, protože stěžovatel nevyužil veškeré prostředky k ochraně před nečinností, když se podle § 80 odst. 3 správního řádu měl se žádostí o opatření proti nečinnosti obrátit přímo na tuto obchodní společnost, nikoliv na město Příbram. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu je na povinném subjektu, aby si vytvořil takový orgán, který bude rozhodovat o odvolání a o žádosti o učinění nápravného opatření proti nečinnosti. Jelikož o odvolání podle zákona o svobodném přístupu k informacím rozhoduje sama společnost jako povinný subjekt, je nutné za pomoci obecných výkladových pravidel dospět k závěru, že i o opatření proti nečinnosti bude rozhodovat jako povinný subjekt. Usnesení krajského soudu o odmítnutí žaloby z důvodu nevyčerpání všech procesních prostředků k ochraně před nečinností stěžovatelem je tedy věcně správné. Žalovaná dále vyjádřila zásadní nesouhlas s názorem stěžovatele, že by nadřízeným orgánem obchodní společnosti byl bez jakéhokoli bližšího určení její jednatel, neboť je statutárním orgánem obchodní společnosti, kterému náleží řízení a obchodní vedení společnosti, a tedy není jasné, z jakého důvodu by měl být jednatel nadřízeným orgánem obchodní společnosti, natož proč by nadřízeným orgánem obchodní společnosti, resp. jednatele, měl být její společník.

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

Z odůvodnění:

(...) Nejvyšší správní soud se v dané věci nejprve zabýval otázkou vymezení nadřízeného orgánu obchodní společnosti, tedy subjektu oprávněného rozhodnout podle § 80 správního řádu. K tomu je možné odkázat např. na shora citovaný rozsudek čj. 9 As 74/2013-20, ve kterém Nejvyšší správní soud vyhodnotil, že „*určení orgánu, který je v rámci organizační struktury žalované akciové společnosti příslušný k rozhod-*

vání o opravných prostředcích dle zákona o svobodném přístupu k informacím, [je] v dispozici žalované jakožto povinného subjektu. Nejvyšší správní soud dovodil, že žalovaná je povinným subjektem dle zákona o svobodném přístupu k informacím. Z toho důvodu je také povinna vytvořit si takový organizační aparát k vyřizování žádostí o informace, který bude splňovat podmínky dvojinstančního rozhodování. Určení či vytvoření nadřízeného orgánu k rozhodování o odvoláních proti rozhodnutí o odmítnutí poskytnutí informací je přitom třeba provést tak, aby bylo vyhověno účelu zásady dvojinstančnosti. Zásada dvojinstančnosti řízení vyjadřuje obecné oprávnění účastníků správního řízení napadnout každé rozhodnutí správního orgánu prvního stupně řádným opravným prostředkem, k jehož přezkoumání je povolán orgán vyššího stupně. Podstatou opravného řízení je revizní činnost přezkumných orgánů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2007, čj. 5 As 81/2006-62).“ Shodný právní názor vyslovil Nejvyšší správní soud také v rozsudcích ze dne 10. 10. 2013, čj. 9 As 79/2013-24 a čj. 9 As 82/2013-32, z nichž vyplývá, že je-li obchodní společnost povinným subjektem podle zákona o svobodném přístupu k informacím, je zároveň příslušná i k rozhodování o opravných prostředcích.

V citovaném rozsudku čj. 9 As 74/2013-20 Nejvyšší správní soud také vyslovil závěr, že dvojinstanční struktura obchodní společnosti vytvořená pro rozhodování podle zákona o svobodném přístupu k informacím musí být dostatečně transparentní. Konkrétně uvedl, že „[ú]častníci řízení o žádosti o informace musí být obeznámeni s tím, kdo je nadřízeným orgánem povinného subjektu, a tedy kdo je příslušný k rozhodování o odvolání proti rozhodnutí o odmítnutí žádosti o informace“. Nejvyšší správní soud však už dále neřešil důsledky pro případ, že si obchodní společnost takovou dvojinstanční strukturu nevytvoří.

Žalovaná však požadavku vytvořit dostatečně transparentní dvojinstanční strukturu pro rozhodování podle zákona o svobodném

přístupu k informacím nedostála. Krajský soud pak za tohoto stavu vyhodnotil, že nesplní-li obchodní společnost jako povinný subjekt tuto povinnost, nemůže to mít za následek zproštění se povinnosti vyčerpat prostředky ochrany proti nečinnosti před podáním žaloby k soudu.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu nelze judikatorní závěry vyslovené ve vztahu k ústřednímu správnímu úřadu analogicky aplikovat ve vztahu k obchodní společnosti, protože jejich organizační struktura je odlišná. Ve smyslu § 178 odst. 2 správního řádu totiž lze dovodit, že v případě nečinnosti ústředního správního úřadu je jeho nadřízeným správním orgánem vedoucí ústředního správního úřadu, tedy „představitel“ tohoto úřadu. To v podstatě znamená, že nadřízeným správním orgánem vedoucího ústředního správního úřadu je sama tato osoba. I v případě, že je nečinným správním orgánem ústřední správní úřad, lze za použití citovaného ustanovení určit nadřízený správní orgán, který může učinit opatření proti nečinnosti podle § 80 správního řádu. V této souvislosti lze poukázat i na citované usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu čj. 8 Ans 2/2012-278, ve kterém bylo vysloveno, že „nelze přehlédnout ani vnitřní organizační strukturu ústředních správních úřadů, třebaže se tyto úřady mohou navěnek jevit monoliticky“.

V dané věci se však jedná o obchodní společnost, u níž nebylo známo, že by si vytvořila transparentní organizační strukturu pro případný postup podle § 80 správního řádu. Za této situace tak stěžovatel nebyl seznámen s tím, kdo je nadřízeným orgánem povinného subjektu, a kdo je tedy příslušný k rozhodování o nečinnosti při poskytování informace podle zákona o svobodném přístupu k informacím. Za daného skutkového stavu tak nelze akceptovat názor krajského soudu, protože by to vedlo k absurdnímu závěru, že při neexistenci transparentní organizační struktury by o žádosti o informace rozhodl „v prvním stupni“ statutární orgán (jednatel) jako orgán řídicí a jednající jménem společnosti, přičemž tento sta-

tutární orgán (jednatel) by byl příslušný i k rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí o odmítnutí žádosti o poskytnutí informace, stejně jako k rozhodnutí o opatření proti své vlastní nečinnosti. Přitom opatření proti nečinnosti je třeba chápat jako projev dozorové funkce nadřízeného orgánu. Jedná se o prostředek nápravy správního řízení, jehož účelem je autoritativní zásah spočívající ve vrchnostenském příkazu podřízenému nečinnému orgánu odstranit nečinnost a rozhodnout, nebo věc odejmout nečinnému orgánu a sám o ní rozhodnout. Smyslem těchto kompetencí je tedy odstranění průtahů v řízení vedeném podřízeným orgánem. V případě obchodní společnosti, která nemá organizační strukturu odpovídající dvojinstančnímu způsobu rozhodování, resp. u níž účastník řízení o žádosti o informace nebyl obeznámen s tím, kdo je jejím nadřízeným orgánem, proto není opodstatněné trvat na využití postupu podle § 80 správního řádu a až na tento postup vázat soudní ochranu. V této souvislosti lze odkázat také na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva, podle níž bude zjevně neúčinným prostředkem nápravy takový procesní postup, který nemá žádný, nebo jen zanedbatelný, vyhlídky na úspěch (viz rozhodnutí ze dne 5. 3. 2013, *Vomočil a Art 38, a. s. proti České republice*, stížnost č. 38817/04 a č. 1458/07). Zásadním argumentem pro závěr, že stěžovatel nemusel podat žádost o opatření proti nečinnosti, je tedy to, že se opatření proti nečinnosti podává u nadřízeného orgánu, který může průtahy u podřízeného orgánu využitím opatření proti nečinnosti sám napravit. V případě obchodní společnosti, která nadřízený orgán

nemá, by žádost o opatření proti nečinnosti k jejímu statutárnímu orgánu (jednateli) nesplnila svůj účel, neboť by o ní rozhodoval sám orgán, který za tuto společnost jedná, řídí ji, a je tedy nečinný. I kdyby se tak stěžovatel domáhal toho, aby obchodní společnost, resp. její statutární orgán, uložila povinnost být činná sobě samé a takto stanovenou povinnost sama pak kontrolovala a vyvolávala dojem, že se uposlechl, jednalo by se o pouhý formalismus. U obchodní společnosti se tak naprosto vytrácí podstata uplatnění opatření proti nečinnosti, tedy náprava z pozice institucionálně i personálně oddělené autority. Předpokladem pro uplatnění autority nadřízeného orgánu je přitom jeho vlastní nezávislé zjištění, jestli řízení před podřízeným orgánem probíhá v zákonných lhůtách, zda se v něm vyskytují průtahy či dokonce dochází k nečinnosti.

Nejvyšší správní soud se sice ztotožňuje s názorem krajského soudu, že správní soudnictví je založeno na subsidiaritě soudního přezkumu, tedy nutnosti předchozího vyčerpání prostředků, které zákon účastníku řízení dává, ale musí jít o prostředky efektivní. Proto vyčerpání prostředků k ochraně proti nečinnosti podle § 80 odst. 3 správního řádu nemůže být podmínkou řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti podle § 79 s. ř. s. v případě, že k rozhodnutí ve věci je příslušná obchodní společnost, která nemá vytvořenou víceinstanční transparentní organizační strukturu pro rozhodování podle zákona o svobodném přístupu k informacím. Krajský soud se tak bude v dalším řízení věcně zabývat otázkou týkající se tvrzené nečinnosti žalované.

3347

Stavební řízení: vstup na pozemky a do staveb Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o nařízení kontrolní prohlídky

k § 172 odst. 5 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

k § 70 písm. c) soudního řádu správního

Rozhodnutí, kterým se nařizuje vlastníku nemovitosti povinnost umožnit oprávněné úřední osobě vstup do nemovitosti dle § 172 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006, může zasahovat do hmotných práv dotčené osoby (do práva vlastnického a práva na ochranu nedotknutelnosti obydlí), proto nemá povahu rozhodnutí, jímž se upravuje vedení řízení před správním orgánem ve smyslu § 70 písm. c) s. ř. s.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2015, čj. 4 As 215/2015-32)

Prejudikatura: č. 1720/2008 Sb. NSS a č. 3197/2015 Sb. NSS; rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, DELTA PEKÁRNÝ a. s. proti České republice, stížnost č. 97/11.

Věc: Karel Q. proti Krajskému úřadu Plzeňského kraje o nařízení kontrolní prohlídky, o kasační stížnosti žalobce.

Městský úřad Planá (dále jen „stavební úřad“) vydal dne 10. 2. 2015 rozhodnutí, kterým ve věci zemědělské stavby bez čísla popisného na pozemku v k. ú. Pístov podle § 133 odst. 4 stavebního zákona z roku 2006 ve veřejném zájmu podle § 132 odst. 3 písm. a), b), a c) tohoto zákona vyzval žalobce k účasti na kontrolní prohlídce a podle § 172 odst. 5 nařídil žalobci umožnění vstupu oprávněným osobám ve smyslu § 172 odst. 1 do uvedené stavby za účelem zjištění, zda tato stavba (či její změna ve smyslu § 2 odst. 4 citovaného zákona) byla provedena v souladu s rozhodnutím nebo opatřením stavebního úřadu, zda je užívána k povolenému účelu, či zda neohrožuje život, zdraví osob nebo zvířat, bezpečnost a životní prostředí.

Proti uvedenému rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný svým rozhodnutím ze dne 14. 5. 2015 zamítl a rozhodnutí stavebního úřadu potvrdil. Žalobce rozhodnutí žalovaného následně napadl žalobou u Krajského soudu v Plzni.

V žalobě žalobce namítal, že stavební úřad není oprávněn nařídít kontrolní prohlídku stavby, celé řízení o odstranění stavby je vedeno protiprávně, správní orgány obou stupňů se odmítají zabývat tvrzeními žalobce a neprovedly jím navrhované důkazy a prohlídka stavby se za změněného stavu již opakovaně konala. Poukázal na skutečnost, že rozhodnutí správních orgánů byla vydána v řízení o odstranění stavby (vnitřní úpravy uvedené stavby), ačkoli dle přesvědčení žalobce práce jím provedené (obnovení příček, vrácení původních oken při zachování veške-

ré původní klenby a překladů) nepodléhají stavebnímu povolení či opatření stavebního úřadu.

Žalobce dále uvedl, že s ohledem na postoj stavebního úřadu, jenž trval na odstranění stavby namísto toho, aby se zabýval argumenty žalobce a důkazními návrhy, že předmětný dům od počátku sloužil k bydlení, napadl žalobou část územního plánu, která stanovila pro území jeho stavby způsob využití „výroba zemědělská“. Krajský soud na základě této žaloby rozsudkem ze dne 19. 3. 2015, čj. 59 A 5/2014-123, zrušil část územního plánu s odůvodněním, že územní plán nerespektuje zjištěnou skutečnost, že nemovitost žalobce vždy sloužila především k bydlení. Zdůraznil, že žalobce správním orgánům opakovaně zaslal doklady prokazující, že stavba byla vždy rodinným domem určeným především k bydlení.

Žalobu krajský soud usnesením ze dne 31. 7. 2015, čj. 30 A 80/2015-26, odmítl. Krajský soud při posouzení věci dospěl k závěru o paralele mezi § 54 odst. 1 správního řádu a § 172 odst. 1 a 5 stavebního zákona z roku 2006, neboť v obou případech je vlastník povinen strpět úkon správního orgánu, a vycházel ze závěrů, k nimž Nejvyšší správní soud dospěl v rozsudku ze dne 15. 2. 2012, čj. 1 As 20/2012-33. Krajský soud zohlednil, že žalobce je účastníkem řízení o odstranění stavby, v jehož rámci byla jakožto dílčí úkon vydána shora uvedená správní rozhodnutí. Žalobce tak podle krajského soudu může napadnout rozhodnutí ve věci samé, a rozhodnutí správních orgánů obou stupňů tak mají za této

situace povahu rozhodnutí, jimiž se upravuje vedení řízení před správním orgánem ve smyslu § 70 písm. c) s. ř. s.

Proti tomuto usnesení krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že argument účastenstvím stěžovatele v řízení o odstranění stavby a možností brojit proti případnému rozhodnutí o odstranění stavby by mohl obstát v případě, kdy by se stěžovatel domáhal pouhého určení nezákonnosti řízení o odstranění stavby. Nezákonnost tohoto řízení byla však pouze jedním z argumentů stěžovatele, kterým poukazoval na neoprávněnost zásahu stavebního úřadu do svých práv. V této souvislosti stěžovatel uvedl, že řízení o odstranění stavby, jehož je účastníkem, má zcela odlišný předmět od řízení o nařízení kontrolní prohlídky. Za podstatné stěžovatel označil, že pracovníci stavebního úřadu opakovaně narušují jeho domovní svobodu za situace, kdy se za nezměněného stavu kontrolní prohlídka již opakovaně konala. Postup stavebního úřadu je podle stěžovatele nezákonný a šikanózní, neboť od stěžovatelem respektovaného zákazu provádět na stavbě jakékoliv stavební práce se má konat již čtvrtá kontrolní prohlídka. S ohledem na výše uvedené skutečnosti tak podle stěžovatele dochází rozhodnutími správních orgánů k neoprávněnému zásahu do jeho práv takového charakteru a intenzity, že je nelze vyloučit z přezkumu ve správním soudnictví, a nejedná se pouze o úkony, jimiž se upravuje vedení řízení. Stěžovatel dále vyjádřil nesouhlas se způsobem, jakým krajský soud aplikoval již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 20/2012-33, řešícím zcela odlišnou věc (povinnost strpět ohledání energetického zařízení pro výrobu elektřiny umístěného na pozemku) než rozsudek ze dne 23. 4. 2008, čj. 8 As 40/2007-61, v němž se Nejvyšší správní soud zabýval obdobnou situací jako v posuzované věci, tj. zásahem do domovní svobody účastníka nařízením kontrolní prohlídky. Stěžovatel uzavřel, že ze soudního přezkumu nelze vyloučit rozhodnutí správního orgánu o uložení

ní povinnosti fyzické osobě strpět ohledání v obydlí.

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

Z odůvodnění:

II.

Posouzení kasační stížnosti

(...) [13] V posuzované věci je mezi účastníky řízení nesporné, že stavební úpravy prováděné stěžovatelem na jeho nemovitosti spočívají především v obnovení příček a vrácení původních oken, tj. stavebních úpravách již existujícího domu. Účastníci řízení se však již neshodují v tom, jaký je charakter předmětné nemovitosti. Žalovaný totiž ve svém rozhodnutí uvedl, že předmětná stavba je dle aktuálního výpisu z katastru nemovitostí zemědělskou stavbou a dle pasportu stavby ověřeného stavebním úřadem dne 27. 1. 2003 (který určuje účel užívání stavby ve smyslu § 104 stavebního zákona z roku 1976³⁾) stavbou obsahující pouze prostory nesloužící k bydlení, s tím, že využití uvedené stavby a uvedených prostor nebylo ode dne ověření pasportu stavebním úřadem až doposud žádným rozhodnutím ani opatřením změněno, a nejde tedy o stavbu určenou k bydlení. Stěžovatel naproti tomu opakovaně upozorňuje na skutečnost, že jeho nemovitost v minulosti vždy sloužila především k bydlení, za tímto účelem ji stěžovatel koupil a hodlá ji takto využívat (viz přípis stěžovatele ze dne 19. 1. 2015 adresovaný stavebnímu úřadu).

[14] Charakterem domu stěžovatele se již zabýval Krajský soud v Plzni v rozsudku ze dne 19. 3. 2015, čj. 59 A 5/2014-123, který po podrobném zhodnocení všech relevantních skutečností (historie předmětné nemovitosti, jejího využívání a současného stavu) dospěl k závěru, že došlo k výrazné dominanci obytné funkce stavby nad její funkcí hospodářskou, a lze tak uvažovat o úředním určení předmětné stavby jako stavby pro bydlení (bytový dům nebo rodinný dům), a to jak

³⁾ S účinností od 1. 1. 2007 nahrazen zákonem č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

pro účely katastrální, tak zejména pro účely stavebně-právní. Nejvyšší správní soud z tohoto závěru krajského soudu ve smyslu § 52 odst. 2 s. ř. s. vychází, a nahlíží proto na stěžovatele nemovitost jako stavbu převážně určenou pro bydlení, na níž stěžovatel provádí stavební úpravy (stavbu ve smyslu § 2 odst. 4 stavebního zákona z roku 2006).

[15] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že ať v nemovitosti určené k bydlení probíhá stavba (stavební úpravy), či nikoliv, jedná se o obydlí ve smyslu článku 12 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), pokud ji její vlastník využívá, popř. má prokazatelně v úmyslu ji využívat k bydlení. Nejvyšší správní soud má s ohledem na výše uvedené za to, že v posuzované věci je třeba s ohledem na skutečnost, že žalobce zamýšlí svou nemovitost využívat k bydlení, vycházet ze závěrů, k nimž dospěl Nejvyšší správní soud ve výše citovaném rozsudku čj. 8 As 40/2007-61, v němž se jednalo o případ, kdy bylo podle § 54 odst. 1 správního řádu žalobkyni, jakožto nájemkyni bytu, uloženo strpět ohledání na místě ve všech prostorách tohoto bytu. Nejvyšší správní soud v této věci vyslovil, že „[p]odle článku 36 odst. 2 Listiny ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z tohoto ustanovení je zřejmé, že ústavodárce vycházel z generální přezkumné klauzule. To znamená, že není nutno stanovit zvláštními zákony, že to či ono rozhodnutí může být podrobeno soudnímu přezkumu. I když zákon o tom mlčí, je pravomoc soudu založena. Naopak vyluka ze soudního přezkumu musí být v zákoně výslovně stanovena. Nutno je však vzít zřetel i na další část tohoto ustanovení Listiny, dle kterého z pravomoci soudu nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny. Mezi tyto základní práva a svobody patří i ochrana obydlí (článek 12 Listiny). Se zřetelem na tato ustanovení nelze z přezkoumání rozhodnutí soudem ve správním soudnictví vyloučit rozhodnutí správního

orgánu o uložení povinnosti fyzické osobě strpět místní ohledání v bytě užívaném k bydlení touto osobou.“ Nejvyšší správní soud dále konstatuje, že právo na ochranu obydlí není namístě vykládat restriktivně. V tomto ohledu zdejší soud poukazuje na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, *DELTA PEKÁRNÝ a. s. proti České republice*, č. stížnosti 97/11, v němž Evropský soud pro lidská práva v návaznosti na svou předchozí judikaturu konstatoval, že i šetření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže provedené v obchodních prostorách uvedené společnosti představuje zásah do jejího práva na respektování obydlí ve smyslu článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“).

[16] Nejvyšší správní soud si je vědom, že rozhodnutí správních orgánů byla v posuzované věci vydána za účelem zjištění relevantních skutečností (stavu stavby stěžovatele). Takováto rozhodnutí často nezasahují do hmotných práv účastníka řízení, ale pouze do práv stanovených pro vlastní vedení řízení. S přihlédnutím k výše uvedenému však dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že rozhodnutí správních orgánů v posuzované věci jsou způsobilá zasáhnout do práva stěžovatele na ochranu obydlí, a nejedná se tak o pouze procesní rozhodnutí, která je možné podřadit pod vyluku ze soudního přezkumu dle § 70 písm. c) s. ř. s., ale o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., která podléhají soudnímu přezkumu.

[17] Na výše uvedeném závěru pak nemění nic ani rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 20/2012-33, jímž argumentoval krajský soud. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že je rozdíl mezi usnesením o ediční povinnosti vydaným dle § 54 odst. 1 správního řádu a rozhodnutím, kterým se ukládá povinnost vlastníku nemovitosti strpět vstup úředních osob dle § 172 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006. Povinnost dle § 54 odst. 1 lze uložit při dokazování v rámci správního řízení, zatímco povinnost vpustit úřední osobu na pozemek či do stavby lze vlastníku dle § 172 odst. 5 téhož zákona uložit ve správním řízení nebo i mimo ně. Stavební zákon tuto

zvláštní úpravu obsahuje právě proto, že jde o kvalifikovaný zásah do práv jednotlivců, jednak do práva na ochranu vlastnictví, především ovšem o potenciální zásah do práva na ochranu obydlí dle článku 12 Listiny, resp. článku 8 Úmluvy (srov. k tomu výslovnou úpravu v § 172 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006). Nejvyšší správní soud má tedy stejně jako stěžovatel za to, že ze závěrů uvedených v rozhodnutí čj. 1 As 20/2012-33 nelze v posuzované věci vycházet. Je tomu tak v prvé řadě proto, že v uvedené věci byla v rámci řízení o udělení licence, iniciovaného žalobcem, usnesením podle § 54 odst. 1 správního řádu žalobci uložena povinnost strpět ohledání energetického zařízení pro výrobu elektřiny umístěného na jeho pozemku. Jednalo se tudíž o odlišný případ, v němž ani potenciálně nemohlo dojít k zásahu do práva na respektování obydlí, neboť se jednalo o venkovní zařízení k výrobě elektřiny, tedy nikoli o stavbu určenou k bydlení jako v posuzované věci, ani o uzavřené obchodní prostory, jak tomu bylo ve věci *DELTA PEKÁŘNY*. Vedle toho lze poukázat na to, že v nyní posuzovaném případě jde o aplikaci jiného ustanovení jiného právního předpisu.

[18] Nejvyšší správní soud se shoduje s krajským soudem potud, že stěžovatel bude moci napadnout rozhodnutí vydané ve věci samé, tj. rozhodnutí o nařízení odstranění stavby, pokud bude vydáno, neboť je účastníkem tohoto řízení zahájeného podle § 129 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006. Předmětem řízení o odstranění stavby však nebude posouzení, zda byly při kontrolní prohlídce stavby a nařízení povinnosti vpustit do nemovitosti stěžovatele pracovníky stavebního úřadu splněny podmínky uvedené v § 172 odst. 1 až 5 tohoto zákona, ale to, zda jsou splněny podmínky pro nařízení odstranění stavby stanovené v § 129 odst. 1 písm. b) téhož zákona. Stěžovateli lze tudíž přisvědčit, že řízení o odstranění stavby, jehož je účastníkem, má zcela odlišný předmět od nařízení povinnosti strpět úřední prohlídku nemovitosti. Je navíc jistě možné, že stavební úřad ve shodě s názorem stěžovatele dospěje k závěru, že stavební úpravy provedené stěžovatelem ne-

jsou neoprávněnou stavbou a jejich odstranění nenařídí. Bylo by v takovém případě zcela nesmyslné tvrdit, že stěžovatel by se mohl domáhat soudního přezkumu takového rozhodnutí stavebního úřadu s tím, že provedená kontrolní prohlídka byla nezákonná. Taková skutečnost by totiž ve vztahu ke způsobu rozhodnutí ve věci byla zcela irrelevantní, žaloba stěžovatele proti takovému rozhodnutí (ve skutečnosti však pouze směřující proti jinému rozhodnutí stavebního úřadu) by zřejmě musela být považována za nepřipustnou podle § 68 písm. d) s. ř. s.

[19] Dále je nutno zohlednit již výše uvedenou skutečnost, že rozhodnutími správních orgánů obou stupňů došlo k zásahu do práva na respektování obydlí stěžovatele. Jak vyplývá ze shora citovaného rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *DELTA PEKÁŘNY*, aby zásah do práva na ochranu obydlí byl shledán souladným s článkem 8 Úmluvy, je třeba mj. zkoumat, zda je takový zásah nezbytný v demokratické společnosti, a v rámci tohoto kritéria soud zvláště zjišťuje, zda vnitrostátní právo obsahuje účinné záruky proti zneužití oprávnění státního orgánu zasahovat do chráněného obydlí. Taková záruka je dána, pokud je prohlídka prováděna buď na základě rozhodnutí nezávislého soudu či s jeho svolením, případně je prohlídka nařízena rozhodnutím správního orgánu, které podléhá soudnímu přezkumu, nebo alespoň musí existovat účinná možnost následné soudní kontroly zákonnosti a nezbytnosti prohlídky (body 86 a 87 citovaného rozsudku). V nyní posuzované věci nebyla kontrolní prohlídka nařízena rozhodnutím soudu ani nemohla být předmětem následné kontroly v rámci soudního přezkumu rozhodnutí správního orgánu ve věci odstranění stavby (srov. výše), ani např. na základě zásahové žaloby (prohlídka byla nařízena rozhodnutím správního orgánu, žaloba by proto byla nepřipustná, srov. § 85 s. ř. s.). Z uvedených důvodů tedy jedinou možností, jak dosáhnout účinné soudní kontroly zásahu do práva na nedotknutelnost obydlí ve smyslu výše uvedené judikatury Evropského soudu pro lidská práva, představuje žaloba proti

rozhodnutí vydanému podle § 172 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006.

[20] Použitelností § 70 písm. c) s. ř. s., který vylučuje ze soudního přezkumu rozhodnutí, kterými se pouze upravuje vedení řízení, se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 17. 7. 2008, čj. 7 Afs 13/2007-54, č. 1720/2008 Sb. NSS, v souvislosti s otázkou soudní přezkoumatelnosti rozhodnutí o delegaci místní příslušnosti správce daně podle § 5 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků⁷⁾. Rozšířený senát dospěl k názoru, že takové rozhodnutí není rozhodnutím, kterým se pouze upravuje vedení řízení. Poukázal jednak na to, že správce daně je povinen postupovat při správě daně způsobem, který při dosažení stanoveného účelu daňový subjekt nejméně omezuje, svoji pravomoc může vykonávat výlučně v souladu se zákonem, postupovat v součinnosti s daňovým subjektem a rozhodnutí o delegaci místní příslušnosti řádně odůvodnit. Všechny tyto zásady by mohly být popřeny, pokud by rozhodnutí o delegaci místní příslušnosti nepodléhalo soudnímu přezkumu. To by navíc vedlo k nebezpečí, že daňová správa bude takovýmto způsobem na úkor daňových subjektů řešit své organizační potíže. Rozšířený senát dále uvedl: „*Argument o tom, že rozhodnutí o delegaci je procesním úkonem a součástí budoucího řízení, a proto že daňový subjekt může podat žalobu proti meritornímu rozhodnutí a v jejím rámci napadnout delegaci, neobstojí. Delegovaný správce daně totiž vůbec nemusí v budoucnu zahájit s da-*

*ňovým subjektem daňové řízení, aniž by to ale ovlivnilo v důsledku delegace změněná práva a povinnosti daňového subjektu. Pokud takové řízení neproběhne, delegace nebude jako procesní úkon součástí budoucího řízení, a tedy neplatí, že daňový subjekt může proti delegaci brojit v rámci žaloby proti meritornímu rozhodnutí delegovaného správce daně. Proto pokud by daňový subjekt byl nucen čekat na stanovení své konkrétní daňové povinnosti, a k tomu by v budoucnu nedošlo, nemohl by se delegaci provedené v rozporu se zákonem nijak bránit, ač k zásahu do jeho právní pozice – jak vyloženo – došlo. Rozhodnutí o delegaci je proto samostatným úkonem, rozhodnutím samostatně napadnutelným správní žalobou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.).“ Tyto závěry Nejvyšší správní soud zopakoval i v rozsudku ze dne 28. 1. 2015, čj. 4 Afs 216/2014-32, č. 3197/2015 Sb. NSS, a lze je *mutatis mutandis* vztáhnout i na nyní projednávanou věc. I zde totiž může být rozhodnutí dle § 172 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006 vydáno i mimo probíhající správní řízení.*

[21] S přihlédnutím k těmto skutečnostem tak má Nejvyšší správní soud za to, že rozhodnutí, kterým se nařizuje vlastníku nemovitosti povinnost umožnit oprávněné úřední osobě vstup do nemovitosti dle § 172 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006, může zasahovat do hmotných práv dotčené osoby (do práva vlastnického a práva na ochranu nedotknutelnosti obydlí), proto nemá povahu rozhodnutí, jímž se upravuje vedení řízení před správním orgánem ve smyslu § 70 písm. c) s. ř. s.

3348

Daňové řízení: povaha daňového penále

k § 37b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 230/2006 Sb. a č. 270/2007 Sb. (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)⁸⁾

k § 251 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu (v textu jen „daňový řád z roku 2009“)

k čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod (v textu jen „Listina“)

k čl. 6 a čl. 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; v textu jen „Úmluva“)

⁷⁾ S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňovým řádem.

⁸⁾ S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňovým řádem.

Penále podle § 37b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010, a podle § 251 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, má povahu trestu; je na ně třeba aplikovat čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod a články 6 a 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.).

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2015, čj. 4 Afs 210/2014-57)

Prejudikatura: č. 832/2006 Sb. NSS, č. 847/2006 Sb. NSS, č. 1338/2007 Sb. NSS, č. 1723/2008 Sb. NSS, č. 1762/2009 Sb. NSS a č. 1889/2009 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 187/2015 Sb.; rozsudky velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 7. 2001, Ferrazzini proti Itálii (stížnost č. 44759/98, Reports 2001-VII), a ze dne 23. 11. 2006, Jussila proti Finsku (stížnost č. 73053/01, Reports 2006-XIV), a rozsudky ze dne 8. 6. 1976, Engel a ostatní proti Nizozemí (stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, Series A, č. 22), ze dne 24. 2. 1994, Bendenoun proti Francii (stížnost č. 12547/86, Series A, č. 284), ze dne 29. 8. 1997, A. P., M. P. a T. P. proti Švýcarsku (stížnost č. 19958/92, Reports 1997-V), ze dne 27. 3. 1998, J. J. proti Nizozemí (stížnost č. 21351/93, Reports 1998-II), ze dne 3. 5. 2001, J. B. proti Švýcarsku (stížnost č. 31827/96, Reports 2001-III), ze dne 23. 7. 2002, Janosevic proti Švédsku (stížnost č. 34619/97, Reports 2002-VII), ze dne 24. 7. 2008, André a další proti Francii (stížnost č. 18603/03), ze dne 16. 6. 2009, Ruotsalainen proti Finsku (stížnost č. 13079/03), ze dne 7. 6. 2012, Segame SA proti Francii (stížnost č. 4837/06, Reports 2012), ze dne 4. 4. 2013, Julius Kloiber Schlachthof GmbH a další proti Rakousku (spojené stížnosti č. 21565/07, č. 21572/07, č. 21575/07 a č. 21580/07), ze dne 20. 5. 2014, Nykänen proti Finsku (stížnost č. 11828/11), a ze dne 27. 11. 2014, Lucky Dev proti Švédsku (stížnost č. 7356/10), a rozhodnutí ze dne 27. 1. 2009, Carlberg proti Švédsku, stížnost č. 9631/04.

Věc: Komanditní společnost Odeř Agrar proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daňové penále, o kasační stížnosti žalovaného.

V posuzovaném případě je mezi stranami sporný výklad § 37b daňového řádu z roku 1992 a § 251 daňového řádu z roku 2009, tedy smysl, účel a povaha daňového penále.

Finanční úřad v Ostrově vydal dne 14. 9. 2012 dodatečný platební výměr, jímž za zdaňovací období od 1. 1. 2008 do 31. 12. 2008 vyměřil žalobkyni daň z příjmů právnických osob v částce 0 Kč, zrušil daňovou ztrátu v částce 50 467 024 Kč a stanovil jí povinnost uhradit penále ve výši 2 523 351 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný [tehdy ještě Finanční ředitelství v Plzni, 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] rozhodnutím ze dne 21. 12. 2012 zamítl.

Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Plzni. Namítala, že jí finanční orgány stanovily penále podle § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992 po nabytí účinnosti daňového řádu z roku 2009 na základě přechodného ustanovení § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009, přičemž ale žalovaný použil současně nesourodé instituty daňového řádu z roku 2009. Žalovaný postupoval nezákonným způsobem, neboť nezohlednil možnost retroaktivního působení zákona ve prospěch žalobkyně [čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (č. 120/1976 Sb.) a čl. 40 odst. 6 Listiny]. Při jeho zohlednění by totiž žalovaný podle § 251 odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 2009 stanovil penále pouze ve výši 1 %. Ža-

lobkyně dále poukázala na neústavní aplikaci § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992 pro rozpory (i) s čl. 11 odst. 5 Listiny ve spojení s čl. 1 odst. 1 Ústavy, (ii) s čl. 11 odst. 5 Listiny ve spojení s článkem 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě a (iii) pro porušení ústavních principů při přijetí uvedeného ustanovení v rámci zákona č. 230/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

Dále uvedla, že penále v daňovém řádu z roku 1992 je v případě snižování daňové ztráty po účinnosti daňového řádu z roku 2009 zcela neproporční, neboť je vyšší než penále v případě zvyšování daňové povinnosti, je pětinašobně vyšší než penále podle daňového řádu z roku 2009 a je nesrovnatelně vyšší než jakákoli jiná sankce v daňovém právu. Zároveň poukázala na nemožnost efektivní moderace penále, protože daňový řád z roku 2009 neobsahuje obdobné moderační instituty jako daňový řád z roku 1992 (§ 55a, § 65 a § 60 citovaného zákona). Ustanovení § 259 a § 260 daňového řádu z roku 2009 zde nebylo možné využít, protože pro první neexistovalo zákonné zmocnění a druhé bylo možné využít jen při mimořádných událostech. Disproporčnost penále byla i v rozporu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora. Jelikož § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992 byl navíc přijat jako „přílepek“ zákona č. 230/2006 Sb., bylo penále žalobkyni předepsáno podle neústavně přijatého zákona. Žalobkyně proto navrhla, aby krajský soud rozhodnutí finančního ředitelství zrušil, nebo věc předložil Ústavnímu soudu (čl. 95 odst. 2 Ústavy).

Krajský soud rozsudkem ze dne 28. 8. 2014, čj. 30 Af 5/2013-41, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Navázal na vlastní předešlý rozsudek ze dne 30. 6. 2014, čj. 57 Af 44/2012-55, ve kterém se na základě žaloby též žalobkyně zabýval stejnou otázkou.

Krajský soud nejprve rekapituloval vývoj § 63 daňového řádu z roku 1992 s ohledem na judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozsudek ze dne 22. 2. 2007, čj. 2 Afs

159/2005-43, č. 1889/2009 Sb. NSS, a rozsudek ze dne 28. 4. 2011, čj. 1 Afs 1/2011-82) a na zákon č. 230/2006 Sb., který uvedeně ustanovení novelizoval. Citovanou novelou byl do daňového řádu z roku 1992 vložen § 37b, jenž krajský soud považoval za sankci ukládanou daňovému subjektu za nesprávné daňové tvrzení. K tomuto závěru dospěl jednak proto, že novelizovaný § 63 daňového řádu z roku 1992 upravoval úrok z prodlení – ekonomickou náhradu za pozdní úhradu daně, jednak vzal v potaz systematiku zákona (§ 37b citovaného zákona byl začleněn mezi sankce) a postavení penále naroveň pokutám v pořadí úhrad (§ 59 odst. 5 citovaného zákona). Institut penále byl s dílčími změnami převzat také do § 251 daňového řádu z roku 2009. Důvodová zpráva k tomuto zákonu penále označovala za sankci vznikající přímo ze zákona. Obdobně bylo proto sankcí za finanční delikt i penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992.

Penále lze z tohoto důvodu považovat za sankci za správní delikt, případně trestní obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Stejný závěr zaujal přes svůj původně odlišný názor (rozsudek velkého senátu ze dne 12. 7. 2001, *Ferrazzini proti Itálii*, stížnost č. 44759/98, Reports 2001-VII) i Evropský soud pro lidská práva v rozsudku velkého senátu ze dne 23. 11. 2006, *Jussila proti Finsku*, stížnost č. 73053/01, Reports 2006-XIV. Rovněž žalovaný při zjištění neoprávněného vykázání daňové ztráty v napadeném rozhodnutí konstatoval, že takové jednání je povinen trestat zákonnou sankcí.

Podle krajského soudu nelze v daném případě vycházet z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 1 Afs 1/2011-82, protože jeho závěry se vztahují pouze na právní úpravu úroků z prodlení v § 63 daňového řádu z roku 1992, účinnou od 1. 1. 2007. Jelikož krajský soud posoudil penále jako institut správního trestání daňových subjektů, zohlednil v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu (rozsudek ze dne 13. 6. 2008, čj. 2 As 9/2008-77, č. 1684/2008 Sb. NSS, a rozsudek ze dne 27. 10. 2004, čj. 6 A 126/2002-27, č. 461/2005 Sb. NSS) ana-

logicky i zásady trestního práva. Řízení nebylo pravomocně skončeno do nabytí účinnosti daňového řádu z roku 2009, a proto bylo třeba aplikovat pro žalobkyni příznivější právní úpravu v § 251 odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 2009 namísto § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992. Přechodné ustanovení v § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009 potom nebylo možné vykládat v rozporu s čl. 40 odst. 6 větou druhou Listiny a čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech. Žalovaný měl proto při rozhodování zohlednit novější právní úpravu příznivější pro žalobkyni.

Při posuzování ústavní konformity § 37b daňového řádu z roku 1992 vycházel krajský soud z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 159/2005-43 a nálezů pléna Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02, č. 405/2002 Sb., a ze dne 30. 7. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 37/11, č. 299/2013 Sb. Dospěl k závěru, že penále upravené v § 37b daňového řádu z roku 1992 nemá likvidační povahu, sankce sleduje legitimní cíl, zákonodárce se nedopustil porušení ústavních principů a ustanovení nemá „*rdousící*“ účinek, aby krajský soud musel postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Důsledky aplikace uvedeného ustanovení se naplno projeví za účinnosti daňového řádu z roku 2009, kdy přestaly platit moderační instituty. Přesto je možné vyložit § 37b daňového řádu z roku 1992 ústavně konformním způsobem. Správní orgány jsou totiž v každém jednotlivém případě povinny zvážit, zda neupustit od sankce, aby nedocházelo k zásahu do práv garantovaných v čl. 11 odst. 5 a čl. 26 odst. 1 Listiny. Ohledně námitky protiústavnosti legislativní procedury přijetí zákona č. 230/2006 Sb. krajský soud odkázal na rozsudek ze dne 26. 10. 2011, čj. 9 Afs 27/2011-68, v němž Nejvyšší správní soud neshledal § 37b daňového řádu z roku 1992 rozporným s ústavním pořádkem z důvodu jeho přijetí formou „*přílepku*“ k zákonu č. 230/2006 Sb.

Závěrem krajský soud vyjádřil, že se necítí být vázán názorem Nejvyššího správního soudu obsaženým v rozsudku čj. 9 Afs 27/2011-68. Nejvyšší správní soud v tomto rozhodnutí vy-

cházel ze svého předchozího výše citovaného rozsudku čj. 1 Afs 1/2011-82, přičemž konstatoval, že penále nelze považovat za sankci. Nezabýval se ale tím, zda jsou závěry, na které odkazoval, aplikovatelné i na penále v nově vloženém § 37b odst. 1 daňového řádu z roku 1992 s účinností od 1. 1. 2007, jenž se odlišuje od penále v § 63 citovaného zákona ve znění účinném do 31. 12. 2006.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Krajský soud podle něj nesprávně posoudil povahu § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992, neboť uvedl, že se jedná o sankci za správní delikt spočívající v porušení zákonné daňové povinnosti. Žalovaný poukázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu (konkrétně na citované rozsudky čj. 2 Afs 159/2005-43, čj. 1 Afs 1/2011-82 a čj. 9 Afs 27/2011-68), z nichž vyplývá, že penále dle § 37b daňového řádu z roku 1992 nemá likvidační nebo lichvářskou povahu, je přiměřené a jeho výše je oprávněná. Nejvyšší správní soud současně uvedl, že právní úprava penále musí obsahovat instituty individualizace a moderační sankce alespoň v dalších fázích inkasa daně státem. Penále nelze chápat jako sankci za správní delikt či trestní obvinění, a proto na něj nelze aplikovat zásady trestního práva hmotného. Povinnost hradit penále vzniká přímo ze zákona, a předpis penále je tak pouze deklaratorním rozhodnutím.

Podle stěžovatele krajský soud názorem o sankční povaze penále pominul smysl § 37b daňového řádu z roku 1992. Penále nedosahuje převážně represivní povahy. Může totiž například oproti institutům zvýšení daně (§ 68 daňového řádu z roku 1992) nebo pokuty (§ 37 citovaného zákona) sloužit jako paušalizovaná náhrada eventuální újmy státu a rovněž jako motivace daňového subjektu k řádnému a včasnému plnění povinností. Stěžovatel dále poukázal na rozdíly mezi § 251 daňového řádu z roku 2009 a § 37b daňového řádu z roku 1992. Vedle rozdílné výše penále v případě snižování daňové ztráty je dále podstatné i vymezení pravomoci správce daně. Zatímco v § 37b odst. 3 daňového řádu z roku 1992 správce daně daňový subjekt

o penále „vyrozumí“, v § 251 odst. 3 daňového řádu z roku 2009 o povinnosti uhradit penále „rozhodne“. Přitom první formulace přibližuje institut penále k naplnění účelu paušalizované náhrady eventuální újmy státu a motivuje daňový subjekt k řádnému a včasnému plnění, druhá posouvá penále do roviny sankční. Závěr krajského soudu ohledně plného převzetí § 37b daňového řádu z roku 1992 do § 251 daňového řádu z roku 2009 je proto nesprávným právním posouzením.

Zákonodárce v § 59 odst. 5 daňového řádu z roku 1992 stanovil pořadí úhrady daňových povinností. Změna pořadí v souvislosti s novelou a rozdělením institutu v § 63 citovaného zákona ve znění účinném do 31. 12. 2006 nic nevyovídá o změně účelu penále. Argumentace krajského soudu proto i v této otázce nemůže obstát. Stěžovatel dále vycházel z § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009, který vymezuje podmínky pro aplikaci dosavadní právní úpravy. Znění přechodného ustanovení má zajistit stejný přístup ke všem poplatníkům nehledě na zjištění nesprávně uvedeně výše daňové ztráty před nebo po účinnosti daňového řádu z roku 2009. Závěr krajského soudu by naopak znamenal nerovné zdanění daňových subjektů. K otázce ústavnosti § 37b odst. 1 písm. c) daňového řádu z roku 1992 stěžovatel poukázal na usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. II. ÚS 3803/11, v němž Ústavní soud aproboval závěry obecných soudů, že penále nelze chápat jako sankci za správní delikt, a proto při jeho předepsání nelze aplikovat zásady trestního práva.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že se zcela ztotožňuje s posouzením krajského soudu. Závěr, že penále není možné považovat za sankci za správní delikt, označila jako nepřesný a mimo ekonomickou realitu, protože penále má primárně sankční charakter. Výpočet penále mechanismem přímo ze zákona také nemůže tento institut zbavit povahy sankce za správní delikt, protože taková aplikace práva by mohla vést zákonodárce k zavádění automatických sankcí do zákona, aby vyloučil užití zásad chránících pachatele před svévolným výkonem

práva. Penále za snížení daňové ztráty podle daňového řádu z roku 1992 předepisované po účinnosti daňového řádu z roku 2009 bylo zcela neproporcionální. Bylo sice srovnatelné s pokutou dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ale tento zákon připouští možnost moderace.

Neproporcionalita se potom naplno projevila s účinností daňového řádu z roku 2009, kdy přestala platit moderační ustanovení. Stěžovatel sice uvedl, že dodatečný platební výměr čj. 39641/10/129970402319 byl vydán dne 7. 10. 2010, kdy byl ještě účinný daňový řád z roku 1992, který moderační instituty obsahoval, ale platební výměr vztahující se k nyní projednávané věci čj. 61491/12/129970402669 byl vydán dne 14. 9. 2012 za účinnosti daňového řádu z roku 2009. Stěžovatel proto zřejmě zaměnil předmět řízení o této kasační stížnosti s řízením o kasační stížnosti v obdobné věci ohledně daňové kontroly v roce 2007. Žalobkyně dále namítla, že citované rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 159/2005-43, podle něhož penále nemá likvidační a lichvářskou povahu, se nevztahovalo na penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992, ale na předchozí právní úpravu. Nelikvidační povahu soud navíc podmínil existencí moderačních institutů, které s účinností daňového řádu z roku 2009 od 1. 1. 2011 přestaly existovat. Opětovně byly zavedeny až s účinností od 1. 1. 2015.

Čtvrtý senát Nejvyššího správního soudu při předběžném posouzení věci vyvodil, že pro posouzení věci je rozhodné vyřešení otázky povahy penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 (ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010) a § 251 daňového řádu z roku 2009. S ohledem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva zastával názor, že penále podle obou citovaných ustanovení představuje trestní obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, respektive trest, na který je třeba aplikovat čl. 40 odst. 6 Listiny. Tento názor však v judikatuře Nejvyššího správního soudu zaujat nebyl, resp. Nejvyšší správní soud vyslovil pouze názory opačné. Od nich se chtěl předkládající senát odchýlit, a proto

postoupil věc k posouzení a rozhodnutí podle § 17 odst. 1 s. ř. s. rozšířenému senátu.

Ve své dosavadní judikatuře Nejvyšší správní soud posoudil penále tak, jak bylo upraveno v § 63 daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném do 31. 12. 2006, jako ústavně konformní majetkovou sankci (viz citovaný rozsudek čj. 2 Afs 159/2005-43). V pozdějším rozhodnutí uvedl, že penále má povahu „paušalizované náhrady eventuální škody, jež by státu mohla vzniknout zpožděním daňových příjmů“, přičemž se jedná o „z právního předpisu vyplývající důsledek porušení povinnosti uhradit daň řádně a včas“, a dále konstatoval, že „penále nelze chápat jako sankci za správní delikt, tudíž při jeho stanovení nelze aplikovat zásady trestního práva hmotného“ (citovaný rozsudek čj. 1 Afs 1/2011-82).

Otázkou penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 (ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010) se Nejvyšší správní soud zabýval v citovaném rozsudku čj. 9 Afs 27/2011-68. V tomto rozhodnutí odmítl námitku, že nová právní úprava je protiústavní v důsledku jejího přijetí formou tzv. „přílepku“ k zákonu č. 230/2006 Sb. Při vypořádávání jedné z kasačních námitek se devátý senát okrajově vyjádřil k povaze penále v § 37b citovaného zákona odkazem na předchozí judikaturu: „Na závěr se Nejvyšší správní soud zabýval také obecně formulovanou námitkou stěžovatelky, že pro případ protiprávního jednání daňového subjektu by měla být zvažována též materiální stránka takového jednání a především skutečnost, že jednání stěžovatelky není společensky škodlivé, to tím spíše, že v důsledku jejího jednání nevznikla žádná škoda. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že povinnost vyhodnotit materiální stránku jednání se vztahuje k řízení o správních deliktech. Nejvyšší správní soud však ve své judikatuře vyjádřil jednoznačný závěr, že penále nelze chápat jako sankci za správní delikt, tudíž při jeho stanovení nelze aplikovat zásady trestního práva hmotného. Tento závěr je podrobně odůvodněn např. v rozsudku ze dne 28. 4. 2011, čj. 1 Afs 1/2011-82 [...]. V souladu s tě-

mito závěry tak ani tato námitka stěžovatelky nebyla shledána důvodnou.“

V rozsudku ze dne 28. 3. 2014, čj. 5 Afs 28/2013-36, č. 3052/2014 Sb. NSS, se Nejvyšší správní soud zabýval otázkou charakteru vyměření daně z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2004 z titulu nedodržení podmínek pro čerpání investičních pobídek uvedených v § 35a odst. 2 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, respektive zda se při vyměření této daně nemělo postupovat podle právní úpravy zákona o daních z příjmů účinné od 1. 1. 2009. Žalobce se ve věci rozhodované pátým senátem domáhal aplikace pozdější příznivější úpravy s poukazem na čl. 40 odst. 6 Listiny. Pátý senát tuto argumentaci odmítl s tím, že sporný doměrek je stále daní, nikoli trestem. Závěrem pátý senát nad rámec uvedl, že „daňové zákony, konkrétně daňový řád [z roku 2009] obsahuje celou řadu ‚sankčních‘ ustanovení, např. § 251 – penále, § 252 – úrok z prodlení či § 250 – pokuta za opožděné tvrzení daně. Jakkoli veškerá tato ustanovení ve své podstatě postihují daňový subjekt nad rámec jeho zákonné daňové povinnosti, tj. nad rámec výše daně, kterou byl povinen v souladu s hmotněprávními předpisy do veřejného rozpočtu odvést, a ukládají mu zaplatit v důsledku jednotlivých porušení daňových zákonů fakticky více, **nelze takto zákonem konstruovanou povinnost považovat za sankci ve smyslu správního trestání, ale jedná se o příslušenství daně, které podléhá stejnému daňovému režimu jako samotná daň** (srov. § 2 odst. 4 a 5 daňového řádu [z roku 2009]). Argumentovali krajský soud judikaturou Nejvyššího správního soudu týkající se pravidel správního trestání, činil tak zcela nepřipadně.“

Stěžovatel ve svém vyjádření k postoupení věci rozšířenému senátu uvedl, že se v případě penále podle § 251 daňového řádu z roku 2009 i § 37b daňového řádu z roku 1992 nejedná o sankci ve smyslu správního trestání, ale o příslušenství daně (§ 2 odst. 4 a 5 daňového řádu z roku 2009). Smyslem penále podle § 251 daňového řádu z roku 2009 je peněžitá sankce za administrativní delikt

spočívající v tom, že správce daně doměřil daň z moci úřední na základě kontrolních mechanismů, jež inicioval (daňová kontrola). Z pohledu teorie práva se tedy jedná o sankci při naplnění dispozice § 251 daňového řádu z roku 2009, která stíhá následek nesplnění daňové procesní povinnosti daňového subjektu daň tvrdit ve správné výši, na základě čehož musí správce daně přistoupit k doměření daně z moci úřední dle základních zásad správy daní. Penále tak nepostihuje nepodání daňového tvrzení (např. řádného daňového přiznání) či nesprávné tvrzení před vyměření daně. Je třeba zasadit penále do kontextu celého systému daňového řádu z roku 2009, který jinak akcentuje stanovení daně na základě tvrzení daňového subjektu a unesení břemene tvrzení i břemene důkazního (viz např. postup podle § 145 daňového řádu z roku 2009). Již zde je patrný velký rozdíl oproti skutkové podstatě daňových trestných činů, typicky trestného činu zkrácení daně. Penále dopadá nikoliv jen na případné pachatele tohoto trestného činu, ale též i na všechny ostatní daňové subjekty, jež naplní podmínky pro jeho uložení.

Ani z pohledu procesního nelze vůbec trestní obvinění či správní delikt srovnávat s uložením penále. O uložení penále se nevede žádné samostatné řízení, je uloženo (deklaratorně rozhodnuto) v rámci dodatečného platebního výměru společně s daňovou povinností samotnou jako „prostý“ aritmetický koeficient doměřené daně z moci úřední. Při jeho rozhodování je zcela vyloučena správní úvaha o jeho výši či o tom, zda má být vůbec uloženo, neboť se jedná o sankci za administrativní delikt vyplývající přímo ze zákona. Funkcí penále podle § 251 daňového řádu z roku 2009 je tak zejména paušalizovaná náhrada újmy za to, že daňový subjekt nesplnil svou povinnost tvrzení a správce daně jako státní orgán musel z úřední povinnosti zahájit daňovou kontrolu jakožto jeden z nejsložitějších a nejformalizovanějších postupů při správě daní za plného respektování práv daňového subjektu. Nesplnění povinnosti unést břemeno tvrzení, tedy v podstatě i porušení zásady spolupráce osoby zúčastněné na správě daní se správcem daně, je tedy

předpokladem pro uložení penále podle § 251 daňového řádu z roku 2009. Zcela jistě má penále i funkci preventivně-motivační ve smyslu donucení daňového subjektu ke spolupráci v obecném pojetí, v jednotlivých případech je možné stejného cíle z hlediska vedeného řízení dosáhnout například uložením pořádkové pokuty.

Penále nelze srovnávat s pokutou ve smyslu správního trestání nebo peněžitým trestem v rámci trestního práva tak, jak to učinil čtvrtý senát, jelikož její ukládání podléhá správnímu uvážení, jehož zákonnost následně podléhá přezkumu správních soudů. Penále je naproti tomu sankcí ze zákona, jejíž povahu by bylo možné zkoumat pouze z pohledu její ústavnosti, tedy posouzením ústavnosti právního předpisu upravujícího penále. Při splnění zákonných podmínek se penále ukládá *ex lege* a je navázáno na rozhodnutí o doměření daně. Penále tak není sankcí za přestupek či daňový delikt ve smyslu Engelových kritérií zavedených Evropským soudem pro lidská práva, ale obligatorní sankcí vznikající přímo ze zákona, jde tedy o následek nesplnění povinnosti tvrzení, který stíhá daňový subjekt a má povahu deliktu platebního.

Stěžovatel dále uvedl, že trestní sankce mají zcela jinou povahu a účel. Zatímco v případě penále slouží jeho ukládání společně s doměření daně jako sankce související s kontrolními mechanismy správce daně, přičemž se jedná v podstatě o sankci za nesprávné tvrzení, v případě trestního postihu se musí jednat o úmyslné protiprávní jednání, jehož znaky (skutková podstata) jsou vymezeny v trestním zákoně, a musí dosahovat určité intenzity (např. výše zkrácené daně), musí taktéž dosahovat určité míry společenské škodlivosti (jež jsou v rámci trestního řízení předmětem úvahy orgánů činných v trestním řízení). Zdaleka ne každé jednání mající svůj původ v daňovém řízení může být předmětem řízení trestního. Stěžovatel v tomto směru odkázal na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 749/2014, jež nehledí na penále jako na trestní obvinění či správní delikt, a vylučuje tak dvojí postih porušením zásady *ne bis in idem*.

Penále chápané jako sankce za nesplnění povinnosti daňového subjektu procesní povahy, nikoliv jako přestupek či jiný správní (daňový) delikt, odráží i institut prominutí penále podle § 259a daňového řádu z roku 2009 s účinností od 1. 1. 2015. Správce daně tak může na základě žádosti daňového subjektu podle rozsahu součinnosti daňového subjektu v rámci postupu vedoucího k doměření daně z moci úřední prominout až 75 % penále. Vzhledem k tomu, že se při promíjení penále posuzuje pouze rozsah součinnosti, lze dovodit, že deklaratorní rozhodnutí o uložení penále nemá za cíl trestat daňový subjekt za samotné doměření daně, ale za to, že správce daně vůbec musel sáhnout k náročnému institutu daňové kontroly, a to pouze z důvodu nesplnění povinnosti procesní povahy. Ustanovení § 251 daňového řádu z roku 2009 má tedy sankcionovat neplnění zásady spolupráce ze strany daňového subjektu.

Již ze znění přechodného ustanovení § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009 vyplývá, že zákonodárce měl při stanovení přechodných pravidel týkajících se penále podle daňového řádu z roku 1992 a podle daňového řádu z roku 2009 jednoznačně v úmyslu zachovat režim stávajícího ukládání penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 na případy, kdy plynula lhůta pro podání řádného daňového tvrzení do dne nabytí účinnosti daňového řádu z roku 2009. Pokud by se měl aplikovat čl. 40 odst. 6 Listiny, § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009 by zcela postrádal svůj smysl. Podle stěžovatele by ústavnost určitého ustanovení měl zkoumat Ústavní soud, jenž v nedávné době posuzoval rovněž ústavnost jiných přechodných ustanovení daňového řádu z roku 2009.

Žalobkyně podala k vyjádření stěžovatele repliku. Za významné považovala, že v posuzované věci bylo penále předepsáno za velmi specifických okolností. Především jeho výše při snižování daňové ztráty byla naprosto neproporcionální s ohledem na způsobený delikt. Zákonodárce si byl této skutečnosti zřejmě dobře vědom, a proto v daňovém řádu z roku 2009 snížil penále ve stejné situaci na jednu pětinu původní výše. Žalobkyni nebyla

poskytnuta žádná možnost moderace, protože ta existovala pouze pro penále předepsané před účinností daňového řádu z roku 2009 podle předchozího daňového řádu z roku 1992. Penále tedy bylo předepsáno podle staré právní úpravy v pětinasobné výši oproti úpravě nové, ale bez možnosti použít moderační postupy, které stará úprava obsahovala, ale nová již nepřevzala.

Penále nemělo v případě žalobkyně reparační charakter, neboť v dané věci nedošlo vůbec ke zkrácení státního rozpočtu. Byla jí vyměřena daňová ztráta, kterou nemohla následně vyčerpat. Penále zde mělo jednoznačně odstrašující a represivní účinek. Penále ve výši 2 523 321 Kč, resp. následně dalších 4 744 203 Kč v identickém řízení v jiné věci (aktuálně vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 2 Afs 147/2014) tak není v souladu s elementárními principy spravedlnosti.

Žalobkyně v replice dále nesouhlasila s argumentem stěžovatele, že se v dané věci neuplatní tzv. Engelova či Bendenounova kritéria, protože penále vzniká automaticky ze zákona. Tento argument nepovažovala za rozhodný pro posouzení, zda je možné sankci uloženou žalobkyni podřadit pod pojem trestního obvinění dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Kdyby tomu tak bylo, zákonodárce by mohl normativně zakotvovat sankce přímo ze zákona, aby se vyhnul dopadům Úmluvy. Žalobkyně naznačila, že stěžovatel brojí proti hypotetickým dopadům rozhodnutí v dané věci na zásadu *ne bis in idem* v trestním právu, jak naznačilo např. usnesení Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 10. 6. 2015, sp. zn. 6 T 145/2014 (šlo o rozhodnutí o zastavení trestního stíhání obviněného pro trestný čin zkrácení daně pro překážku věci rozhodnuté, a tudíž o zákaz dalšího stíhání a trestání téhož obviněného pro týž skutek). Tato otázka dle žalobkyně není v projednávané věci důležitá. Penále bylo totiž předepsáno za velmi ojedinělého stavu přechodu mezi starou a novou úpravou. V závěru své repliky žalobkyně ovšem dodala, že identická otázka vztahu mezi daňovým a trestním právem byla v me-

zidobí Evropským soudem pro lidská práva opakovaně vyřešena.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010 a § 251 daňového řádu z roku 2009 má povahu trestu a je na ně třeba aplikovat čl. 40 odst. 6 Listiny a články 6 a 7 Úmluvy. Věc následně vrátil k projednání a rozhodnutí čtvrtému senátu.

Z odůvodnění:

V.

Pravomoc rozšířeného senátu

[30] Rozšířený senát se nejprve zabýval otázkou, zda je dána jeho pravomoc ve věci rozhodovat. Podle § 17 odst. 1 s. ř. s. platí, že „[d]ospěl-li senát Nejvyššího správního soudu při svém rozhodování k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu“.

[31] V usnesení, kterým čtvrtý senát postoupil věc rozšířenému senátu, je nastolena sporná právní otázka, zda má penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2010 a § 251 daňového řádu z roku 2009 povahu trestu, na nějž je třeba aplikovat čl. 40 odst. 6 Listiny a články 6 a 7 Úmluvy.

[32] Z výše uvedené rozhodovací praxe je zřejmé, že senáty Nejvyššího správního soudu dosud vycházely ze závěru, že penále nelze chápat jako sankci za správní delikt, a tudíž při jeho stanovení nelze aplikovat zásady trestního práva hmotného. Názor čtvrtého senátu se od této rozhodovací praxe odlišuje. Judikatura tříčlenných senátů Nejvyššího správního soudu dosud na jednotlivá rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva nereagovala, resp. vyvinula se jiným směrem. Rozšířený senát zde tedy vyjasňuje použitelnost evropské judikatury a její vliv na další rozhodovací praxi. Neuplatní se proto závěry o (ne)vázanosti tříčlenných senátů závaznými právními názory vyslovenými v předešlých rozhodnutích Nejvyššího správního

soudu a o možnosti rozhodovat přímo s odkazem mj. na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 8. 7. 2008, čj. 9 Afs 59/2007-56, č. 1723/2008 Sb. NSS). Pravomoc rozšířeného senátu ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s. je dána.

VI.

Právní posouzení rozšířeným senátem

a) Relevantní právní úprava a teoretická východiska

[33] Podle § 63 odst. 1 daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném do 31. 12. 2006 platilo, že „[d]aňový dlužník je v prodlení, nezaplatí-li splatnou částku daně nejpozději v den její splatnosti“. Podle odstavce 2 citovaného ustanovení se „[p]enále [...] počítá za každý den prodlení počínaje dnem následujícím po dni splatnosti až do dne platby včetně, a to ode dne původního dne splatnosti. Daňový dlužník je povinen zaplatit za každý den prodlení penále ve výši 0,1 % z nedoplatku daně. Nedoplatky na poplatcích a příslušenství daně se nepenalizují. Penále stanovené podle tohoto ustanovení se uplatní nejdéle za 500 dnů prodlení; za každý další den prodlení se uplatní penále ve výši 140 % diskontní úrokové sazby České národní banky platné v první den kalendářního čtvrtletí.“

[34] Podle odstavce 3 citovaného ustanovení se „[z] daně, doměřené podle dodatečného daňového přiznání nebo hlášení daňového dlužníka, [...] vypočte penále podle odstavce 2 poloviční sazbou. Tato sazba 0,05 % penále z rozdílu mezi daní dosud nepravomocně vyměřenou a vyšší daní vyměřenou v odvolacím řízení proti tomuto vyměření se uplatní také v případech, kdy k tomuto rozdílu došlo v důsledku vyhověné návrhu daňového subjektu v odvolacím řízení. Poloviční sazba penále se uplatní také v případech, kdy plátce daně vybírané srážkou nesprávně sraženou a odvedenou daň nebo zálohu na ni srazí a odvede podle vlastního zjištění dodatečně ve správné výši a o této skutečnosti vyrozumí současně správce daně. Bylo-li zkrácení daně zjištěno správcem daně, penále se vypočte podle

odstavce 2 dvojnásobnou sazbou, tj. ve výši 0,2 %. Penalizace záloh končí dnem uplynutí lhůty pro podání daňového přiznání nebo hlášení vztahujícího se ke zdaňovacímu období, které bylo zálohováno. Penále stanovené podle tohoto ustanovení se uplatní nejdéle za 500 dnů prodlení; za každý další den prodlení se uplatní penále ve výši 140 % diskontní úrokové sazby České národní banky platné v první den kalendářního čtvrtletí.“

[35] Podle § 37b odst. 1 daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném od 1. 1. 2007 vznikla daňovému subjektu „povinnost uhradit penále z částky dodatečně vyměřené daně nebo z částky dodatečně snížené daňové ztráty, tak, jak byla stanovena oproti poslední známé daňové povinnosti, ve výši

a) 20 %, je-li daň zvyšována,

b) 20 %, je-li snižován odpočet daně nebo nárok na vrácení daně, nebo

c) 5 %, je-li snižována daňová ztráta“.

[36] Podle § 251 odst. 1 daňového řádu z roku 2009 „[d]aňovému subjektu vzniká povinnost uhradit penále z částky doměřené daně tak, jak byla stanovena oproti poslední známé dani, ve výši

a) 20 %, je-li daň zvyšována,

b) 20 %, je-li snižován daňový odpočet, nebo

c) 1 %, je-li snižována daňová ztráta“.

[37] Přejídné ustanovení § 264 odst. 13 daňového řádu z roku 2009 stanoví, že „[u]plynula-li lhůta pro podání řádného daňového tvrzení do dne nabytí účinnosti tohoto zákona [1. 1. 2011], uplatní se penále podle dosavadních právních předpisů“.

[38] Článek 6 odst. 1 věty první Úmluvy stanoví, že „[k]aždý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu“.

[39] Na to navazuje čl. 7 odst. 1 Úmluvy, podle něhož „[n]íkdok nesmí být odsouzen za

jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva trestným činem. Rovněž nesmí být uložen trest přísnější, než jaký bylo možno uložit v době spáchání trestného činu.“

[40] Podle čl. 40 odst. 6 Listiny se „[t]restnost činu [...] posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.“

[41] Povaha penále se v předpisech daňového práva vyvíjela v souvislosti se změnami aplikované právní úpravy. Do 31. 12. 2006 byl upraven institut penále v § 63 daňového řádu z roku 1992. Ze znění citovaného ustanovení je patrné, že se vzhledem k současnému právnímu rozdělení sankčních institutů jednalo o kombinaci penále (roční úrok dosahoval v některých případech výše až 73 % p. a. za prvních 500 dnů prodlení) a úroku z prodlení (penále se počítalo za každý den prodlení a po 500 dnech se určovalo výpočtem z diskontní sazby České národní banky; srov. citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 159/2005-43).

[42] V mezidobí zákon č. 230/2006 Sb., který novelizoval daňový řád z roku 1992, rozdělil výše popsany institut s účinností od 1. 1. 2007 na penále (§ 37b) a úrok z prodlení (§ 63). Institut penále uvedenou změnou získal nový obsah – jednalo se o jednorázovou sankci danou procentuální sazbou z částky daně, odpočtu či ztráty nesprávně uvedené v daňovém přiznání. Naproti tomu úrok z prodlení byl paušalizovanou náhradou za újmu způsobenou státním rozpočtu v důsledku prodlení při úhradě daně.

[43] Oba v právu se tradičně vyskytující instituty pouze s nepatrnými změnami převzal nový daňový řád z roku 2009, který nabyt účinnosti dne 1. 1. 2011. V důvodové zprávě navrhovatel zákona uvedl, že penále (§ 251 daňového řádu z roku 2009) je „obligatorní sankcí vznikající přímo ze zákona, pokud správce daně doměří daň vyšší, nebo pokud je snižován daňový odpočet či daňová ztráta, než jak byly stanoveny na základě

tvzení daňového subjektu. Jde tedy o následek za nesplnění povinnosti tvzení, který stíhá daňový subjekt a který má povahu platebního deliktu.“ Naproti tomu úrok z prodlení (§ 252 tamtéž) byl charakterizován jako „ekonomická náhrada za nedoplatky peněžních prostředků na daních, které musí veřejné rozpočty získávat z jiných zdrojů. Jedná se v podstatě o cenu finančních prostředků v čase, která je daná úrokovou mírou.“

[44] Rozšířený senát předně uvádí, že v dalších úvahách o povaze penále v § 37b daňového řádu z roku 1992 nelze vycházet výhradně z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 9 Afs 27/2011-68. Předmětem tehdejšího sporu bylo především vyjasnění povinnosti daňového subjektu uvádět do daňového přiznání správné údaje a posouzení souladu uvedeného ustanovení s ústavním pořádkem. Uvedený rozsudek vypořádal pouze obecně stanovenou námitku ohledně povinnosti posuzovat materiální stránku jednání při stanovení penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992, a to tak, že toto ustanovení neupravuje správní delikt. Odkázal na citovaný rozsudek čj. 1 Afs 1/2011-82, v němž ovšem Nejvyšší správní soud necílil na projednávanou věc, neboť vykládal povahu penále v § 63 daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném do 31. 12. 2006. Obdobně se v citovaném usnesení sp. zn. II. ÚS 3803/11 Ústavní soud stejně jako předtím Nejvyšší správní soud pouze stručně vyjádřil k ústavní konformitě úpravy obsažené v § 37b daňového řádu z roku 1992 a k tomu, že se nejedná o správní delikt, na nějž mají být aplikovány obecné zásady trestního práva (v konkrétním případě posouzení společenské nebezpečnosti jednání žalobce). Rozšířený senát se proto pro posouzení předloženého případu musí především podrobněji zabývat povahou penále v § 37b daňového řádu z roku 1992, respektive tím, zda se jedná o „trest“ ve smyslu čl. 40 odst. 6 Listiny a článků 6 a 7 Úmluvy.

[45] Hledání odpovědi na otázku povahy penále nespočívá pouze ve výkladu zažitého pojmosloví či ve formálním označení institutu. Hlavním kritériem pro kvalifikaci penále

je jeho materiální povaha a faktický, nikoli pouze deklarovaný účel. Dále je nutné reflektovat i změny právní úpravy, které mohou dát starým pojmům nový obsah. Samotná polemika bez kvalifikovaného materiálního hodnocení, zda má určitý institut povahu trestu ve smyslu výše citovaných článků Listiny a Úmluvy, proto není dostatečná. V širším slova smyslu je totiž sankcí ve smyslu konstrukce právních pravidel jakýkoli negativní následek spojený s porušením primární povinnosti perfektní právní normy; „[t]radičně se za skladebné prvky právní normy považují hypotéza, tj. podmiňující skutková část, dispozice, tj. normativní část, která vyjadřuje, co má být, nastane-li hypotéza, a sankce, tj. další normativní část, která vyjadřuje, co má být, nastane-li hypotéza a nebude-li splněna dispozice“ (Knapp, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 155). Při výkladu finančních institutů bez materiálního posouzení jejich povahy a účelu by tak mohl být *ad absurdum* považován za trestní sankci i úrok z prodlení, ačkoli jeho ekonomický účel nemá zjevně povahu trestu (pokud ovšem není jeho výše přeměštná).

b) Judikatura Evropského soudu pro lidská práva

[46] Podrobná kritéria pro hodnocení, zda je konkrétní finanční sankce svou povahou trestní sankcí, rozvinul pro účely aplikace článku 6 Úmluvy Evropský soud pro lidská práva. Za nejdůležitější rozhodnutí je možné považovat citovaný rozsudek velkého senátu ve věci *Jussila proti Finsku*. Evropský soud pro lidská práva si v ní podržel svůj názor, že není možné finanční sankce podřadit pod kategorii občanských práv, ale dovedl, že je možné finanční sankce za určitých okolností považovat za trestní obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Relativně malá závažnost sankce (viz dále) na tomto hodnocení nemohla nic změnit. Tento názor byl již dříve vyjádřen v rozsudcích Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 2. 1994, *Bendenoun proti Francii*, stížnost č. 12547/86, Series A, č. 284, ze dne 29. 8. 1997, *A. P., M. P. a T. P. proti Švýcarsku*, stížnost č. 19958/92, Reports 1997-V, ze dne 27. 3. 1998, *J. J. proti Nizozem-*

mi, stížnost č. 21351/93, Reports 1998-II, ze dne 3. 5. 2001, *J. B. proti Švýcarsku*, stížnost č. 31827/96, Reports 2001-III, a v citovaném rozsudku velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva *Ferazzini proti Itálii*. V rozsudku ze dne 23. 7. 2002, *Janosevic proti Švédsku*, stížnost č. 34619/97, Reports 2002-VII, Evropský soud pro lidská práva posuzoval uložení daňové přírážky za nepravdivá tvrzení uvedená v daňovém přiznání a shledal, že na věc je třeba aplikovat čl. 6 odst. 1 Úmluvy, neboť jde o trestní obvinění. Názor, že sankce za platební delikty v oblasti daní je třeba při splnění stanovených podmínek považovat za trestní obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, Evropský soud pro lidská práva posléze zopakoval i v rozsudcích ze dne 24. 7. 2008, *André a další proti Francii*, stížnost č. 18603/03, a ze dne 16. 6. 2009, *Ruotsalainen proti Finsku*, stížnost č. 13079/03. Lze tak konstatovat, že se jedná o ustálený a dlouhodobě judikovaný názor Evropského soudu pro lidská práva, který jsou české správní soudy jakožto orgány členského státu Rady Evropy a smluvní strany Úmluvy povinny respektovat.

[47] V citovaném případě *Jussila proti Finsku* stěžovatelka pochybila při odvodu daně z přidané hodnoty a na základě provedené kontroly jí daňový úřad mimo jiné uložil penále ve výši 10 % doměřené daně (konkrétně šlo o částku v přepočtu ve výši 309 eur). Stěžovatelka ve své stížnosti namítala nespravedlivý průběh následného soudního řízení, protože soud nenařídil jednání. Při posuzování, zda je možné podřadit finanční sankci uloženou stěžovatelce pod oblast trestních obvinění v čl. 6 odst. 1 Úmluvy, vycházel Evropský soud pro lidská práva z tzv. Engelových kritérií (srov. rozsudek ze dne 8. 6. 1976, *Engel a ostatní proti Nizozemí*, stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, Series A, č. 22; k aplikaci Engelových kritérií srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2006, čj. 4 As 2/2005-62, č. 847/2006 Sb. NSS, nebo nedávné usnesení rozšířeného senátu ze dne 30. 9. 2015, čj. 6 As 114/2014-55). Pro aplikovatelnost kategorie trestních obvinění je tak rozhodné: (i) posouzení přísluš-

nosti sankce k určitému právnímu odvětví, (ii) analýza povahy porušení práva, za něž je sankce ukládána, a (iii) zhodnocení stupně přisnosti sankce. První kritérium je pouze výchozím bodem úvah a samo o sobě bez spojení se zbývajícími nemá význam. Druhá dvě kritéria jsou alternativní; tj. stačí naplnění jednoho z nich pro podřazení případu pod článek 6 Úmluvy, ale na druhou stranu tento závěr nevyklučuje hodnocení obou kritérií ve vzájemné souvislosti. Evropský soud pro lidská práva zde rovněž poukázal na jiný případ, v němž vycházel z tzv. Bendenounových kritérií (srov. výše citovaný rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Bendenoun proti Francii*), která bylo možné interpretačně použít při posuzování druhého a třetího z Engelových kritérií. Ta spočívala v tom, že (i) právem vymezená sankce mohla dopadnout na všechny obyvatele v postavení daňových poplatníků, (ii) účelem sankce nebyla peněžní kompenzace škody, ale především odstrašující trest k odvrácení recidivy, (iii) sankce byla uložena jako trest s odstrašujícím a represivním účinkem a (iv) uložena sankce byla podstatná. Dále se ale soud přiklonil k názoru, že malá závažnost sankce a zařazení sankce do systému finančního práva nemohou být samy důvodem pro jejich vyloučení z rozsahu článku 6 Úmluvy, pokud ostatní kritéria svědčí pro klasifikaci penále jako trestního obvinění, resp. trestu.

[48] Popsaný přístup byl potvrzen další rozhodovací praxí Evropského soudu pro lidská práva. V rozsudku ze dne 7. 6. 2012, *Segame SA proti Francii*, stížnost č. 4837/06, Reports 2012, byly stěžující si společnosti vyměřeny úroky z prodlení a sankce ve výši 100 % z nezaplacené daně. Při posuzování přípustnosti aplikace čl. 6 odst. 1 Úmluvy Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že ani vláda nezpochybovala jeho užití, a již bez dalšího testu zkoumal jeho porušení. V jednom z nejnovějších rozsudků ze dne 4. 4. 2013, *Julius Kloiber Schlachthof GmbH a další proti Rakousku*, spojené stížnosti č. 21565/07, č. 21572/07, č. 21575/07 a č. 21580/07, Evropský soud pro lidská práva řešil situaci čtyř společností, které provoz-

valy jatka a byly povinny z poražených zvířat odvádět zákonem stanovené poplatky veřejnoprávní korporaci zaměřené na podporu zemědělského trhu (Agrarmarkt Austria). V posuzovaném případě společnosti brojily proti vyměření 10% přírážce k poplatkům a namítaly porušení čl. 6 odst. 1 Úmluvy v tom, že jejich věc nebyla rozhodnuta nezávislým soudem. Ačkoli poplatky svou povahou byly parafiskálními platbami (nebyly odváděny do státního rozpočtu), Evropský soud pro lidská práva odmítl argumentaci vlády a připustil aplikaci čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

[49] Nejnověji své dřívější závěry ohledně trestní povahy daňového penále zopakoval Evropský soud pro lidská práva v rozsudku ze dne 27. 11. 2014, *Lucky Dev proti Švédsku*, stížnost č. 7356/10. V tomto případě stěžovatelka ve svém daňovém přiznání nepřiznala všechny své příjmy, a navíc tak neúčinnila správným způsobem. Finanční úřad proto prověřil její příjmy za rok 2002 a uložil jí zdanit nepřiznané příjmy a dále zvýšil její povinnost plátce DPH za rok 2002. Jelikož informace, které stěžovatelka ve svém daňovém přiznání uvedla, nebyly správné a finanční úřad v rámci své diskreční pravomoci musel provést revizi s ohledem na chybné účetnictví stěžovatelky, uložil jí také daňové penále ve výši 40 %, resp. 20 % ze zvýšené daně z příjmu a z DPH. Rozhodnutí finančního úřadu bylo potvrzeno správními soudy a dovolání stěžovatelky švédský Nejvyšší správní soud dne 20. 10. 2009 odmítl. Proti stěžovatelce bylo v souvislosti s výše popsáním jednáním zahájeno také trestní řízení týkající se jednak trestného činu zkrácení daně a jednak účetního trestného činu. Trestní soud rozhodnutím, které nabylo právní moci dne 8. 1. 2009, stěžovatelku pro vážné nedostatky ve vedení účetnictví uznal vinnou z účetního trestného činu, současně ji však zprostil obvinění z trestného činu zkrácení daně. Dospěl totiž k závěru, že nelze vyloučit, že stěžovatelka skutečně nevěděla, že její daňové přiznání obsahovalo nesprávné informace, jelikož se ve vedení podnikání plně spoléhala na svého manžela a jejich společného účetního.

[50] Evropský soud pro lidská práva v posuzované věci předně konstatoval, že uložení daňového penále obnáší „trestní obvinění“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, a řízení týkající se daňového penále tak mělo trestní povahu. Ve vztahu k daňovému trestnému činu Evropský soud pro lidská práva uvedl, že uložení daňového penále bylo založeno na tomtéž jednání, tedy nepřiznání příjmů z podnikání a DPH. Daňové řízení a trestní řízení se vztahovalo ke stejnému časovému období a stejnému obnosu daní. Situace byla nicméně odlišná ve vztahu k účetnímu trestnému činu, neboť povinnost podnikatele uvést správné informace v účetnictví je povinností *per se*, která není závislá na tom, zda je účetnictví (také) použito jako materiál pro určení daňové povinnosti (v této souvislosti srov. např. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 1. 2009, *Carlberg proti Švédsku*, stížnost č. 9631/04).

[51] Podání nesprávných či nedostatečných podkladů o účetnictví finančnímu úřadu na podporu tvrzení uvedených v daňovém přiznání a neschopnost stěžovatelky poskytnout tomuto úřadu další důvěryhodnou dokumentaci, na niž by úřad mohl založit své posouzení, podle Evropského soudu pro lidská práva představovaly v daňovém řízení důležité dodatečné skutečnosti, které nehrály žádnou roli v jejím odsouzení v trestním řízení pro nedostatky ve vedení účetnictví. Stíhání stěžovatelky a odsouzení pro účetní trestný čin proto nevykazovalo rozpor s článkem 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě.

[52] Ohledně daňového trestného činu však Evropský soud pro lidská práva uvedl, že ačkoliv současné či postupné vedení daňového řízení a trestního řízení samo o sobě není v rozporu s článkem 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě (nezakládá překážku litispendence), porušení tohoto ustanovení nastane, pokud druhý soubor řízení pokračuje poté, co byl první soubor řízení již ukončen vydáním konečného rozhodnutí ve věci. Jelikož ve věci *Lucky Dev proti Švédsku* daňové řízení nebylo zastaveno a daňové penále nebylo zrušeno poté, co došlo k ukončení trestního řízení (daňové řízení před správními soudy naopak

pokračovalo dalších devět měsíců), Evropský soud pro lidská práva uzavřel, že stěžovatelka byla stíhána pro čin, pro nějž již byla s konečnou platností zproštěna obžaloby.

[53] Ke stejnému závěru dospěl Evropský soud pro lidská práva rovněž v rozsudku ze dne 20. 5. 2014, *Nykanen proti Finsku*, stížnost č. 11828/11. V tomto případě byla stěžovateli na základě daňové kontroly v roce 2005 dodatečně vyměřena daň z vyplacených, avšak nepříznaných dividend, a předepsáno penále. Později, v roce 2008, byl za stejné jednání kvalifikované jako trestný čin zkrácení daně odsouzen k peněžitému trestu a nepodmíněnému trestu odnětí svobody. K povaze penále zde Evropský soud pro lidská práva odkázal na svou předešlou judikaturu (zejména věc *Jussila proti Finsku*) a znovu zdůraznil, že být není daňové penále ve vnitrostátním právu klasifikováno jako trest ve smyslu trestního práva, jeho uložení má trestní povahu, protože jeho účelem není náhrada zkrácení daně, ale potrestání dané osoby s cílem odradit ji od dalšího podobného jednání v budoucnu. Ani relativní mírnost penále v dané věci (1 700 eur) nezpůsobí, že by uložení penále nemělo být považováno za trest ve smyslu článků 6 a 7 Úmluvy.

c) Aplikace judikatury Evropského soudu pro lidská práva na projednávaný případ

[54] Rozšířený senát tedy při hodnocení povahy penále v § 37b daňového řádu z roku 1992 aplikoval výše uvedené závěry vyplývající z judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Ačkoli z hlediska systematiky českého právního řádu patří toto ustanovení do odvětví daňového, a nikoli trestního práva, není tato skutečnost sama o sobě rozhodná pro další posouzení. Stejně jako doktrinární či legislativní zařazení přestupků a jiných správních deliktů do práva správního.

[55] Rozšířený senát se proto zabýval povahou porušení práva, za které je sankce ukládána (druhé z Engelových kritérií). Penále v § 37b daňového řádu z roku 1992 je jednorázovou sankcí stanovovanou ze zákona ve výši procentní výměry z nesprávně tvr-

zené daně, daňového odpočtu nebo daňové ztráty. Jeho předepsání nepodléhá správnímu uvážení správce daně, a stanovení povinnosti uhradit penále v rámci dodatečného platebního výměru je tak „automatické“ v návaznosti na zjištění skutečností uvedených v § 37b odst. 1 daňového řádu z roku 1992. Z hlediska osobního rozsahu je penále institutem se všeobecnou platností. Může se uplatnit prakticky u všech daňových subjektů, tedy u širokého okruhu osob. V tomto kroku bylo třeba rovněž posoudit účel penále v § 37b daňového řádu z roku 1992 (cíl sankce).

[56] Nejvyšší správní soud zkoumal možné funkce penále jako sankce za platební delikt (tj. represivní) nebo paušalizované náhrady újmy, případně kombinace obojího. Institut prvně analyzoval pohledem jazykového a systematického výkladu. Již samotný výraz penále je spojen s trestáním (srov. latinské slovo *poena*, trest). To by však nemuselo být samo o sobě ještě rozhodné. Charakter sankce se totiž nevyjevuje jejím typickým pojmenováním, stejně jako nemizí užitím pojmu, který v právu má pravidelně jiný význam. Penále je nutné posuzovat v rámci celého systému sankcí daňového řádu z roku 1992, resp. nyní daňového řádu z roku 2009, a porovnávat je zvláště s úrokem z prodlení.

[57] Procentní sazba úroku z prodlení by se měla odvíjet od repo sazby České národní banky, plynutím času jeho celková výše narůstá. Způsob vymezení tak reflektuje jak aktuální „cenu peněz“ při pozdní platbě, tak délku prodlení. Tyto parametry úroku z prodlení by měly být zachovány, aby se neztratil jeho základní ekonomický smysl. Jinak řečeno, i úrok z prodlení by v případě přemrštěné výše mohl nabyt charakter sankce. Naproti tomu sazba penále je stanovena fixní neměnnou procentní částkou a není závislá na čase. Jde o jednorázový „trest“ za porušení povinnosti daňového subjektu uvést v daňovém přiznání údaje odpovídající skutečnosti.

[58] Důležitým rozlišovacím kritériem je dále skutečnost, že úrok z prodlení vzniká v každém případě opožděné platby. Penále oproti tomu vzniká jen u těch nesprávně tvr-

zených daní, které správce daně zjistil vlastní činností – daňovému subjektu je poskytnuta možnost se penále vyhnout, pokud sám případná může pochybení dodatečně opravit. Penále může být v některých případech aplikováno dokonce i tehdy, pokud veřejným rozpočtům vůbec žádná újma nevznikla. Tak tomu bylo i v případě žalobkyně, která (i po zrušení daňové ztráty) neměla povinnost platit žádnou daň, a nevznikla tedy žádná škoda, kterou by bylo nutno kompenzovat.

[59] Vychází-li rozšířený senát z výše uvedeného rozboru, nelze se ztotožnit s názorem, že funkcí penále je paušalizovaná náhrada eventuální újmy za nezaplacení daně řádně a včas. Nebyla-li daň zaplacená řádně a včas, je ekonomická újma vznikající takto veřejným rozpočtům plně kompenzována úrokem z prodlení. Penále slouží jako odstranění případných pokusů daňových subjektů snížit si daň uvedením nesprávných údajů v daňovém tvrzení. Výše uvedené tedy svědčí ve prospěch pojetí penále jako „trestní“ sankce. Pokud stěžovatel namítá, že penále má i motivační funkci, není tento názor v rozporu s jeho sankční povahou. Takto se dá v teoreticko-právním pojetí nahlížet na většinu právních norem, které kromě hypotézy a dispozice mají i svou sankci. Každá sankce, resp. hrozba jejího uložení totiž slouží jako negativní motivace k tomu, aby příslušné subjekty byly odstráňeny od porušování primární povinnosti. V trestním právu k tomu lze srovnat například funkce trestu jakožto individuální a generální prevence páčání trestných činů.

[60] Při přezkumu penále z hlediska závažnosti sankce (třetí kritérium) rozšířený senát uvážil, že se jedná fakticky o peněžitou pokutu zasahující do majetku daňového subjektu, a tedy vlastnického práva chráněného článkem 11 Listiny a článkem 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě. Sazba penále podle § 37b odst. 1 písm. c) byla stanovena při snižování daňové ztráty ve výši 5 % a v ostatních případech byla sazba ve výši 20 %. Penále nemá žádnou horní hranici, a může tak v závislosti na výši „neuznané“

daňové ztráty dosáhnout vysokých finančních částek. V případě posuzované věci šlo o 2 523 321 Kč, což považuje rozšířený senát za citelnou újmu. Správce daně neměl správní uvážení k jeho snížení a v nyní posuzovaném případě navíc v důsledku aplikace § 37b daňového řádu z roku 1992 společně s daňovým řádem z roku 2009 neexistovaly v rozhodném období od 1. 1. 2011 do 31. 12. 2014 efektivní moderační postupy, které by umožňovaly výši penále snížit (srov. dříve § 55a daňového řádu z roku 1992 a vyhlášku č. 299/1993 Sb., kterou se zmocňují územní finanční orgány k promíjení příslušenství daně³⁾, a nyní § 259a daňového řádu z roku 2009 – vložen až s účinností od 1. 1. 2015 zákonem č. 458/2011 Sb.).

[61] Podpůrným argumentem pro posouzení povahy penále může být i jeho systematické zařazení mezi jiné daňové sankce (srov. § 37 daňového řádu z roku 1992 upravující pokuty a § 37a téhož zákona o blokovém řízení; k právnímu stavu po 1. 1. 2011 srov. část čtvrtou daňového řádu z roku 2009: „*Následky porušení povinností při správě daní*“). Důvodová zpráva k zákonu č. 230/2006 Sb. neobsahuje důvody pro zavedení § 37b daňového řádu z roku 1992, protože zákon nekonceptně měnil celou řadu nesourodých zákonů a nová úprava penále byla do zákona začleněna až v průběhu projednávání zákona v Poslanecké sněmovně. Nelze tak objektivně ověřit úmysl historického zákonodárce při změně institutu penále citovaným zákonem. Prakticky doslovným převzetím úpravy penále a úroku z prodlení do daňového řádu z roku 2009 ale zákonodárce vyjádřil svoji vůli zachovat tyto instituty vedle sebe. V důvodové zprávě k daňovému řádu z roku 2009 zcela jasně vymezil účel penále jako obligatorní sankci za porušení povinnosti tvrzení, rozdílně pak účel úroku z prodlení jako ekonomickou náhradu za nedoplatky peněžních prostředků na daních. Pokud se nezměnila právní úprava a zůstal zachován obsah institutů, lze usoudit, že byl stejný i jejich účel v původním předpisu. Rolí přitom nehraje změna slovesa „*vyrozumí*“ v § 37b odst. 3

³⁾ S účinností od 1. 1. 2011 zrušena zákonem č. 280/2009 Sb., daňovým řádem.

daňového řádu z roku 1992 na „rozhodne“ v § 251 odst. 3 daňového řádu z roku 2009, protože materiálně se tato obměna nijak neprotiví obsahu práv a povinností daňových subjektů, naznačuje toliko procesní způsoby výkonu stanovené pravomocí správcem daně.

[62] Pokud stěžovatel ve svém posledním vyjádření namítal, že dodatečný platební výměr na daň čj. 39641/10/129970402319 byl vydán dne 7. 10. 2010, a žalobkyně tak mohla využít moderačních postupů (§ 55a, § 60, § 65 daňového řádu z roku 1992), nelze se s tímto tvrzením ztotožnit. Stěžovatel se zjevně mylí. Nejvyššímu správnímu soudu je z úřední činnosti známo, že citovaný platební výměr se týká jiné věci, aktuálně vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 2 Afs 147/2014 na podkladu kasační stížnosti podané proti rozsudku krajského soudu ze dne 30. 6. 2014, čj. 55 Af 44/2012-55. Předmětem věci posuzované rozšířeným senátem je ovšem rozsudek téhož soudu čj. 30 Af 5/2013-41. Jím krajský soud přezkoumával rozhodnutí Finančního ředitelství v Plzni ze dne 21. 12. 2012, čj. 9549/12-1200-400604, a k němu příslušný platební výměr Finančního úřadu v Ostrově ze dne 14. 9. 2012, čj. 61491/12/129970402669. Daňový řád z roku 2009 nabyl účinnosti dne 1. 1. 2011, obě rozhodnutí byla vydána za účinnosti nové právní úpravy. Žalobkyně proto nemohla využít postupů, na které stěžovatel poukazuje.

[63] Přestože je tedy penále ve smyslu § 37b daňového řádu z roku 1992, respektive § 251 odst. 1 daňového řádu z roku 2009, institutem daňového práva, je třeba na základě analýzy judikatury Evropského soudu pro lidská práva a při zohlednění zásady demokratického právního státu založeného na účtě k základním právům a svobodám a plnění svého mezinárodního závazky (článek 1 Ústavy) uzavřít, že se jedná o trest *sui generis*. Argument systematickou právního řádu, resp. jeho oborovým členěním, nabízející odlišení „trestních“ a „administrativních“ deliktů a sankcí za ně stanovených, včetně odlišností jejich ukládání, nemůže ve světle naplnění ostatních kritérií obstát. Stejně tak argument

„automatickou ukládání“ správcem daně přímo ze zákona s vyloučením jakékoliv správní úvahy o tom, zda, případně v jaké výši penále stanovit, navíc bez předchozího řízení. Přítakat této argumentaci by v podstatě znamenalo v případě takto zvoleného legislativního řešení vyhnout se dosahu Úmluvy, ať už jejich hmotněprávních, či procesních kautel (trest, trestní obvinění, spravedlivý proces atd.). Závěry vyslovené v tomto směru v aktuální literatuře založené na odmítnutí rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lucky Dev proti Švédsku* jako nepřesného a nesprávného (srov. Radvan, M. Zásada *ne bis in idem* v případě trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby. *Státní zastupitelství*, 2015, č. 4, s. 20 a násl.), jsou proto nepřesvědčivé.

[64] Rozšířený senát na základě všech výše uvedených úvah dospěl k tomu, že na penále v § 37b daňového řádu z roku 1992 ve znění účinném od 1. 1. 2007 je oproti úpravě penále v § 63 citovaného zákona ve znění účinném do 31. 12. 2006 nutno nahlížet jako na sankci. Ačkoli je penále zařazeno do systému daňového práva, má trestní povahu se zárukami vyplývajícími z čl. 40 odst. 6 Listiny a článků 6 a 7 Úmluvy. Je třeba odmítnout i argument stěžovatele, že zákon penále jako trest výslovně neoznačuje, nýbrž je systematicky považuje pouze za příslušenství daně. Jakkoliv se jedná o zákonný pojem užívaný původně jak daňovým řádem z roku 1992 (srov. § 58), tak nyní daňovým řádem z roku 2009 (srov. § 2 odst. 5), jde o vymezení předmětu správy daní, se zdůrazněním, že zde vyjmenované instituty (kromě penále dále úroky a pokuty, nikoliv už náklady řízení) sledují osud daně. To je však kontext procesní, vymezující správci daně rozsah jeho působnosti, bez významu pro hmotněprávní sankční charakteristiku penále. Ostatně k sankční povaze zmíněné pokuty za opožděné tvrzení daně (systematicky rovněž zařazené mezi příslušenství daně) se nedávno jasně vyjádřil Ústavní soud, který posuzoval ústavní souladnost § 250 daňového řádu z roku 2009 (blíže srov. náleze ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 24/14, č. 187/2015 Sb.).

[65] Právní nauka v oblasti správního trestání rozlišuje mezi přestupky, disciplinárními delikty, pořádkovými delikty a správními delikty fyzických osob, právnických osob a podnikatelů (správní delikty v užším smyslu), srov. např. Hendrych, D. *Správní právo. Obecná část*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 454. Vedle těchto kategorií se do oblasti správního trestání v nejširším smyslu řadí i tzv. platební delikty (srov. aktuálně např. vládní návrh zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, s. 14, sněmovní tisk č. 555, dostupný na www.psp.cz). V nich mohou být dále rozlišovány delikty na úseku placení daní a delikty při správě daní obecně. K platebním deliktům je řazena celá skupina různých odpovědnostních institutů upravených předpisy daňového a finančního práva, mezi jinými též penále (§ 251 daňového řádu z roku 2009). Platební delikty se v řadě ohledů odlišují od kategorie jiných správních deliktů, proto na ně nelze paušálně aplikovat zásady, které vzhledem k chybějící kodifikaci správního trestání dovodily správní soudy a Ústavní soud především pomocí analogie z oblasti trestního práva hmotného (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, čj. 5 A 164/2002-44, č. 832/2006 Sb. NSS, nebo ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 17/2007-135, č. 1338/2007 Sb. NSS).

[66] Povaha konkrétního platebního deliktu nemusí umožňovat zohlednění některé ze zásad dovozených pro oblast správních deliktů. Tak tomu je rovněž v případě platebních deliktů, kde zákonná konstrukce předpokládá „automatické“ uvalení sankce za porušení konkrétní povinnosti daňového subjektu na úseku správy daní. Správce daně zde nemá žádnou diskreci při aplikaci ustanovení upravujícího takovou sankci, jako právě u penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992, respektive § 251 daňového řádu z roku 2009. V takovém případě z povahy věci vyplývá, že nelze aplikovat obvyklá kritéria při trestání, jako je povaha a závažnost činu, poměry delikventa či možnosti jeho nápravy, jak bylo judikaturou dovozeno pro oblast přestupků a jiných správních deliktů. K tomuto závěru ostatně Nejvyšší správní

soud dospěl již ve svém shora citovaném rozsudku čj. 9 Afs 27/2011-68. Naopak i na platební delikty, které splňují shora předestřené požadavky vyplývající především z judikatury Evropského soudu pro lidská práva, což je právě případ penále ve smyslu právní úpravy účinné od 1. 1. 2007, je nutné základní standardy trestání vyplývající z Úmluvy a z Listiny důsledně aplikovat. Rozšířený senát však poznamenává, že tyto garance se nevztahují ani na úrok z prodlení, ani na samotnou vyměřenou či doměřenou daň, korespondující svým podstatným účelům.

[67] Stěžovatel konečně argumentuje rovněž citovaným usnesením Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 749/2014, které nehledí na penále podle § 37b daňového řádu z roku 1992 jako na „trestní obvinění“ ve smyslu článku 6 Úmluvy, a vylučuje tak v případě souběhu daňového penále a trestní sankce porušení zásady *ne bis in idem*. K této argumentaci rozšířený senát zdůrazňuje, že citované usnesení Nejvyššího soudu předcházelo klíčovému rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lucky Dev proti Švédsku*, jenž byl vydán dne 27. 11. 2014 (taktéž výše zmíněný rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Nykanen proti Finsku* se stal konečným až dne 20. 8. 2014). Z tohoto důvodu je zjevné, že Nejvyšší soud závěry Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lucky Dev proti Švédsku* nemohl ve svém usnesení ze dne 2. 7. 2014 zohlednit. Reflektoval je však alespoň literárně později (v této souvislosti srov. komentář publikovaný ve Výběru důležitých rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro justiční praxi z pohledu Nejvyššího soudu č. 2/2015, jenž tvoří přílohu Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, v němž bylo naznačeno, že rozsudek ve věci *Lucky Dev proti Švédsku* zřejmě povede i ke změně judikatury ohledně povahy daňového penále a možného porušení zásady *ne bis in idem*; viz Šámal, P. *Věc Lucky Dev proti Švédsku*, s. 26–27).

[68] Rozšířený senát si je vědom souvislosti závěru, který nyní činí v této věci, s otázkou dvojího postihu téže osoby pro týž skutek, resp. ústavního zákazu takového postupu

(srov. čl. 40 odst. 5 Listiny a článek 4 Dodatkového protokolu č. 7 k Úmluvě). Ostatně i Evropský soud pro lidská práva vyslovil své zásadní postuláty o trestní povaze daňového penále jakožto předpoklad nutný pro odpověď na otázky další, vzniklé na půdorysu projednávaných věcí, které se týkaly současně či postupně vedených daňových a trestních řízení. Tato otázka však přesahuje skutkový i právní rámec řešeného případu a odpověď na ni by mohla znamenat překročení pravomoci

rozšířeného senátu ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s. a v konečném důsledku i porušení ústavního principu formulovaného v čl. 38 odst. 2 Listiny, tedy že nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci. Ani rozšířený senát nemůže odpovídat na abstraktní otázky, i kdyby mu snad byly položeny, bez náležitého ukotvení ke skutkovým a právním okolnostem konkrétního předloženého případu (srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 12. 6. 2007, čj. 2 Afs 52/2006-86, č. 1762/2009 Sb. NSS). (...)

3349

Daňové řízení: obnova řízení

Daň z převodu nemovitostí: absolutně neplatná kupní smlouva

k § 22 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění zákonů č. 18/1993 Sb. a č. 322/1993 Sb.^{*)} (v textu jen „zákon o trojdaní“)

k § 54 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků^{**)} (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)

Nedošlo-li k převodu vlastnictví nemovitostí, neboť smlouva byla absolutně neplatná, ovšem přesto byla na základě tohoto neplatného převodu pravomocně vyměřena daň z převodu nemovitostí, bylo možno se domáhat obnovy řízení nejpozději ve lhůtě pro vyměření daně podle § 22 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění účinném do 31. 12. 2010 ve spojení s § 54 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2015, čj. 6 Afs 161/2014-84)

Prejudikatura: č. 979/2006 Sb. NSS, č. 1624/2008 Sb. NSS, č. 1629/2008 Sb. NSS a č. 1837/2009 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 102/1998 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 298/98).

Věc: Martina D. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství i daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně jako kupující uzavřela dne 10. 3. 2005 se společností Miniland.CZ s. r. o. jako prodávající kupní smlouvu o prodeji nemovitostí. Na základě této kupní smlouvy bylo do katastru nemovitostí s účinky ke dni 11. 4. 2005 zapsáno vlastnické právo žalobkyně. Jelikož prodávající společnost neuhradila splatnou daň z převodu nemovitostí, vyzval správce daně k zaplacení daňového nedoplatku žalobkyně jako zákonného ručitele. Proti

výzvě podala žalobkyně v zákonné lhůtě dne 19. 12. 2005 odvolání. Následně bylo odvolání žalobkyně rozhodnutím ze dne 15. 12. 2006 částečně vyhověno a částka uvedená ve výzvě k zaplacení ručitelem byla snížena na 697 476 Kč. Žalobkyně daň zaplatila.

Prodávající společnost Miniland.CZ mezitím napadla platnost kupní smlouvy o prodeji nemovitostí civilní žalobou. Rozsudkem ze dne 15. 3. 2011, čj. 4 C 192/2005-396, Okresní

^{*)} S účinností od 1. 1. 2014 byl zákon č. 357/1992 Sb. zrušen zákonnými opatřeními senátu č. 340/2013 a č. 344/2013.

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

soud Praha-západ její žalobě vyhověl a určil, že společnost Miniland.CZ je vlastníci sporných nemovitostí. Krajský soud v Praze na základě odvolání žalobkyně (která v tomto civilním sporu vystupovala jako žalovaná) rozsudek okresního soudu potvrdil, a to rozsudkem ze dne 6. 10. 2011, čj. 27 Co 304/2011-461. Oba soudy vyšly z toho, že nepeněžitým vkladem sporných nemovitostí byl v roce 2000 zvýšen základní kapitál společnosti Miniland.CZ. Prodejem sporných nemovitostí „*fakticky došlo ke snížení základního kapitálu*“. Měla-li kupní smlouva „*ve svých důsledcích vést ke snížení základního kapitálu, bylo třeba, aby jejímu uzavření předcházelo písemné rozhodnutí jediné společnosti o snížení základního kapitálu ve formě notářského zápisu*“ podle § 125 odst. 1 písm. e), § 127 odst. 4 a § 132 odst. 1 obchodního zákoníku⁷⁾. Proto je kupní smlouva pro rozpor se zákonem od počátku absolutně neplatná podle § 39 občanského zákoníku z roku 1964⁸⁾. Rozsudek odvolacího soudu v roce 2014 zrušil Nejvyšší soud, a to rozsudkem ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 29 Cdo 2790/2012. V něm vyslovil názor, že převod nemovitostí, které byly v minulosti vloženy jakožto nepeněžitý vklad do společnosti, nemá žádný vliv na výši základního kapitálu; nakládání s nimi není omezeno zákonnou úpravou, jež svěřuje rozhodování o změnách výše základního kapitálu do působnosti valné hromady společnosti s ručením omezeným, resp. jejího jediného společníka.

Dne 27. 1. 2012 byl správci daně doručen návrh žalobkyně na obnovu řízení a vrácení daně z převodu nemovitostí. Návrh na obnovu řízení odůvodnila žalobkyně tím, že vyšly najevo nové skutečnosti, které nemohly být bez jejího zavinění uplatněny v řízení již dříve a mohly mít podstatný vliv na výrok rozhodnutí, resp. nové skutečnosti ovlivňující fakt vyměření daně. Takovou skutečností byla dle žalobkyně shora uvedená rozhodnutí okresního soudu a krajského soudu, dle kterých se žalobkyně nikdy nestala vlastníkem nemovitostí, jejichž převod byl předmětem zdanění.

Správce daně rozhodnutím ze dne 16. 4. 2012 nařídil obnovu řízení ve věci rozhodnutí o vyměření daně z převodu nemovitostí, a to dle § 119 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu (dále jen „daňový řád z roku 2009“). Proti rozhodnutí o nařízení obnovy řízení se odvolala společnost Miniland.CZ jako prodávající. Ta upozornila, že žalobkyně podala proti rozhodnutí odvolacího soudu dovolání k Nejvyššímu soudu, o kterém tehdy ještě nebylo rozhodnuto. Žalovaný rozhodl o odvolání dne 15. 10. 2012 tak, že rozhodnutí správce daně zrušil a řízení o obnově zastavil z důvodu uplynutí lhůty k podání návrhu na obnovu řízení. Na základě přechodného ustanovení § 264 odst. 4 daňového řádu z roku 2009 aplikoval žalovaný § 54 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 ve spojení s § 22 odst. 1 a 2 zákona o trojdaní. Objektivní prekluzivní lhůta tak dle žalovaného marně uplynula již dne 31. 12. 2009, tedy ještě před účinností daňového řádu z roku 2009 (1. 1. 2011).

Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou. Krajský soud rozsudkem ze dne 19. 6. 2014, čj. 45 Af 35/2010-52, rozhodnutí žalovaného zrušil a vrátil mu věc k dalšímu řízení. Přitom s odkazem na přechodné ustanovení § 264 odst. 1 daňového řádu z roku 2009 použil právní úpravu obnovy řízení obsaženou v tomtéž zákoně. Krajský soud nejprve posuzoval prekluzivní lhůtu v případě návrhu na obnovu řízení nalézacího. V tomto ohledu ve shodě se žalovaným dospěl k závěru, že nejzazší lhůta pro nařízení obnovy řízení zakotvená v § 118 odst. 2 daňového řádu z roku 2009 uběhla dne 31. 12. 2009; obnova řízení ve věci vyměření daně z převodu nemovitostí již nebyla v okamžiku podání návrhu žalobkyně možná. Krajský soud však dále dospěl k závěru, že výzva ručiteli k úhradě nedoplatku je úkonem při placení daní. Podle § 160 odst. 1 daňového řádu z roku 2009 nelze nedoplatek „*vybrat a vymáhat po uplynutí lhůty pro placení daně, která činí 6 let. Lhůta pro placení daně začne běžet dnem splatnosti daně.*“ Tato lhůta doposud neuběhla. Krajský soud tak konstatoval nezákonnost

⁷⁾ S účinností od 1. 1. 2014 zrušen zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem.

⁸⁾ S účinností od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem.

rozhodnutí žalovaného a dalšími náitkami žalobkyně se nezabýval.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, v níž zpochybnil závěr krajského soudu o aplikaci lhůty pro placení daně. Šestý senát Nejvyššího správního soudu se pak rozhodl věc předložit rozšířenému senátu tohoto soudu. Jak přitom senát uvedl v předkládacím usnesení, nesdílí názor krajského soudu, dle kterého se vůči návrhu ručitele na obnovu vyměřovacího řízení uplatní šestiletá prekluzivní lhůta pro placení daně. Naopak má ve shodě se stěžovatelem za to, že na věc je nutno aplikovat prekluzivní lhůtu pro návrh na obnovu řízení vyměřovacího.

Šestý senát nicméně nesdílil ani názor stěžovatele a krajského soudu, že objektivní prekluzivní lhůta pro návrh na obnovu řízení vyměřovacího již nepochybně uplynula. Absolutní neplatnost kupní smlouvy o převodu nemovitostí, na jejímž základě má být vyměřena daň, je skutečností, která vylučuje vznik povinnosti podat daňové přiznání, a to bez ohledu na stav zápisu v katastru nemovitostí. Předmětem zdanění je totiž v případě daně z převodu nemovitostí vždy reálně existující převod nemovitosti.

Na podporu svého názoru citoval šestý senát řadu rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, z nichž plyne, že předmětem daně z převodu nemovitostí je dokonáný a právně perfektní převod nebo přechod vlastnického práva k nemovitosti. Povinnost platit daň z převodu nemovitostí nastane jen tehdy, převede-li se nebo přejde-li skutečně vlastnické právo k nemovitosti z jedné osoby na druhou (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 2. 2005, čj. 2 Afs 94/2004-50, č. 979/2006 Sb. NSS, ve věci *Popr*, a ze dne 30. 11. 2005, čj. 6 A 69/2000-55). K absolutní neplatnosti smlouvy o převodu nemovitostí přihlédne správní soud i tehdy, pokud byla civilním soudem deklarována až po skončení daňového řízení (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, čj. 2 Afs 9/2005-158, č. 1624/2008 Sb. NSS, ve věci *Z + Z a další*).

Pokud tedy nevznikla povinnost podat daňové přiznání, nelze konstruovat lhůtu k vyměření či doměření daně dle § 22 odst. 1 zákona o trojdani, jelikož nelze určit počátek běhu této lhůty. Ze stejných důvodů nelze konstruovat ani objektivní prekluzivní lhůtu pro obnovu nalézacího řízení, která se od lhůty pro stanovení daně odvozuje. V případě absolutní neplatnosti smlouvy o úplatném převodu nemovitosti nelze určit počátek objektivní prekluzivní lhůty pro vyměření či doměření daně a nelze určit ani počátek objektivní prekluzivní lhůty pro obnovu řízení. Takový závěr je pak v souladu s výše citovanou judikaturou, je ovšem rozporný s rozsudkem ze dne 12. 9. 2013, čj. 7 Afs 78/2013-27. Zde sedmý senát konstatoval vznik povinnosti podat daňové přiznání a určil počátek běhu prekluzivní lhůty pro návrh na obnovu řízení bez ohledu na absolutní neplatnost smlouvy o převodu nemovitostí, na jehož základě má být daň vyměřena.

Šestý senát považoval za vhodné poukázat na další systematické argumenty svědčící ve prospěch závěru, že žádná lhůta neběží. Předně upozornil na § 25 zákona o trojdani, který upravoval možnost správce daně daň z převodu nemovitosti prominout. Pokud zákonodárce umožnil prominout daň v případě, kdy pominuly účinky právně bezvadné smlouvy o převodu nemovitosti z důvodu odstoupení od smlouvy nebo následného zrušení smlouvy, tím spíše by měl zahrnout mezi důvody prominutí daně případ, kdy je smlouva o převodu nemovitosti od počátku neplatná. Jediným možným důvodem, proč tak neučinil, je implicitní předpoklad, že taková smlouva *de iure* nikdy neexistovala, a nemůže tudíž daňovou povinnost ani založit.

Zákon o trojdani byl s účinností od 1. 1. 2014 zrušen a nahrazen zákonným opatřením Senátu č. 340/2013 Sb., o dani z nabytí nemovitých věcí. Nová úprava zatěžující zdaněním úplatný převod nemovitých věcí nabízí odlišná východiska. Zásadu, že zdanění lze podrobit skutečně pouze existující převod nemovitosti, však lze vyčíst z výslovného znění relevantních ustanovení nové-

ho zákona (viz § 54 a § 55). Nová právní úprava by tak pro řešený případ nabídla racionálnější řešení. Povinnost k dani podle nového zákona vznikla, z důvodu později „objevené“ neplatnosti smlouvy zanikla a daňový subjekt by mohl úpravu daňové povinnosti uplatnit dodatečným daňovým příznáním bez ohledu na lhůtu pro stanovení daně.

Z uvedených důvodů šestý senát předložil rozšířenému senátu následující otázky: *Je povinnost podat daňové příznání ve smyslu § 21 odst. 2 zákona o trojdani spojena s vkladem práva do katastru nemovitostí i v případě, že bylo toto právo vloženo na základě absolutně neplatné smlouvy o převodu nemovitostí, a neodráží tudíž skutečný stav, nebo je třeba tuto povinnost interpretovat v souladu s § 9 odst. 1 zákona o trojdani tak, že podrobit dani lze pouze právně existující převod nemovitostí a v případě absolutní neplatnosti smlouvy o převodu nemovitostí povinnost podat daňové příznání nevzniká? Lze v případě absolutní neplatnosti smlouvy o převodu nemovitostí určit počátek objektivní prekluzivní lhůty pro podání návrhu na obnovu řízení, resp. pro vyměření či doměření daně?*

Žalobkyně se ve svém vyjádření ztotožnila s názorem předkládajícího senátu. Opačný výklad, zastávaný sedmým senátem, by dle ní vedl k přílišné tvrdosti, neboť by nemohla obnovit daňové řízení, ve kterém zaplatila daň, kterou reálně nedlužila. Závěrem upozornila, že krajský soud v únoru 2015 opětovně prohlásil kupní smlouvu za absolutně neplatnou.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že nedošlo-li k převodu vlastnictví nemovitostí, neboť smlouva byla absolutně neplatná, ovšem přesto byla na základě tohoto neplatného převodu pravomocně vyměřena daň z převodu nemovitostí, bylo možno se domáhat obnovy řízení nejpozději ve lhůtě pro vyměření daně podle § 22 zákona o trojdani ve znění účinném do 31. 12. 2010 ve spojení s § 54 odst. 3 daňového řádu z roku 1992.

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci rozšířeným senátem

IV.1 Aplikovatelná právní úprava

[16] Rozšířený senát musel nejprve určit, jakou právní úpravou se projednáváná věc řídí.

[17] Daňový řád z roku 2009 nabyl účinnosti dne 1. 1. 2011 (§ 266), kdy nahradil daňový řád z roku 1992 (§ 265 bod 1 daňového řádu z roku 2009).

[18] Žalobkyně podala návrh na obnovu řízení dne 27. 1. 2012, tedy za účinnosti daňového řádu z roku 2009. Podle § 264 odst. 4 daňového řádu z roku 2009 „[b]ěh a délka lhůty pro vyměření, která započala podle dosavadních právních předpisů a neskončila do dne nabytí účinnosti tohoto zákona, se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona posuzuje podle ustanovení tohoto zákona, která upravují lhůtu pro stanovení daně; okamžik počátku běhu této lhůty určený podle dosavadních právních předpisů zůstává zachován“. Z toho plyne, že podle daňového řádu z roku 2009 se posuzují jen ty lhůty k vyměření daně, které doposud neuběhly. Pokud lhůta uběhla přede dnem účinnosti daňového řádu z roku 2009, řídí se její běh v úplnosti dosavadními předpisy.

[19] Podle § 22 odst. 1 zákona o trojdani ve znění do 31. 12. 2010 „[d]aň nelze vyměřit ani doměřit po uplynutí tří let od konce kalendářního roku, v němž vznikla povinnost podat daňové příznání“. Podle § 22 odst. 2 „[b]yl-li před uplynutím této lhůty učiněn úkon směřující k vyměření daně nebo jejímu dodatečnému stanovení, běží tříletá lhůta znovu od konce roku, v němž byl poplatník o tomto úkonu zpraven. Vyměřit a doměřit daň však lze nejpozději do deseti let od konce kalendářního roku, v němž vznikla povinnost podat daňové příznání.“ Právě toto ustanovení bylo v rozhodné době na nynější kauzu aplikovatelné (viz § 97 daňového řádu z roku 1992, podle něhož „[u]stanovení části první až šesté a osmé tohoto zákona se použijí, pokud [...] zvláštní

daňový zákon nestanoví jinak“; tímto zvláštním daňovým zákonem byl do konce roku 2010 právě zákon o trojdani, resp. jeho § 22).

[20] Podle stěžovatele objektivní prekluzivní lhůta k vyměření daně z převodu nemovitostí, a tedy i k obnově řízení o vyměření téže daně marně uplynula již dne 31. 12. 2009, po třech letech od konce kalendářního roku 2006, ve kterém byla žalobkyně zpravena o úkonu směřujícím k vyměření daně. Protože prekluzivní lhůta uběhla ještě před účinností daňového řádu z roku 2009, bylo třeba posuzovat otázku běhu a délky lhůty k vyměření daně podle § 22 zákona o trojdani (ve znění účinném do 31. 12. 2010) ve spojení s § 97 daňového řádu z roku 1992. Naopak podle překládajícího senátu prekluzivní lhůta nikdy nezačala běžet, protože začít běžet ani nemohla s ohledem na absenci skutečnosti, která by běh lhůty založila.

[21] Rozšířený senát počátek a běh lhůty posuzoval podle daňového řádu z roku 1992 a podle zákona o trojdani ve znění účinném do 31. 12. 2010. Připomíná, že zákon o trojdani byl zrušen ke dni 1. 1. 2014, kdy byl nahrazen zákonným opatřením Senátu o dani z nabytí nemovitých věcí (§ 58 bod 1 a § 59 citovaného zákonného opatření).

IV.2 Právomoc rozšířeného senátu

[22] Šestý senát dovozuje existenci judikatorního rozkolu z judikátů Nejvyššího správního soudu citovaných výše.

[23] V rozsudku ve věci *Popr* se uvádí, že „povinnost platit daň z převodu nemovitostí [podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona o trojdani] nastane jen tehdy, převede-li se nebo přejde-li skutečně vlastnické právo k nemovitosti z jedné osoby na druhou. [...] A contrario tedy platí, že daňová povinnost nevznikne, nedojde-li vůbec k převodu či přechodu vlastnického práva.“ Namítá-li poplatník daně z převodu nemovitostí nebo jeho ručitel, že k převodu nebo přechodu vlastnického práva k nemovitosti ve skutečnosti vůbec nedošlo, a neřešil-li tuto otázku katastrální úřad ve vkladovém řízení, musí si otázku, zda k převodu nebo přechodu vlastnického práva došlo, posoudit správce daně sám jako předběžnou

otázku (§ 28 daňového řádu z roku 1992). O tom, zda běží lhůta na vyměření daně, byt je smlouva absolutně neplatná, rozsudek ve věci *Popr* nehovoří.

[24] Nic jiného neplyne ani z rozsudku čj. 6 A 69/2000-55. Nejvyšší správní soud zde vyslovil závěr, podle něhož pokud „žalobce převedl na jiného za úplatu nemovitost, avšak v důsledku nezaplacení kupní ceny kupujícím došlo k naplnění rozvazovací podmínky [...], a tedy pozbytí právních účinků smlouvy o převodu této nemovitosti [od samého počátku], není naplněn předmět daně ve smyslu § 9 odst. 1 písm. a) zákona [o trojdani], a prodávající proto není povinen platit daň z převodu nemovitostí“. O lhůtě pro vyměření daně se zde nehovoří.

[25] Rozsudek ve věci *Z + Z a další* navazuje na oba právě citované judikáty. Ty rozvíjí jen o úvahu ve vztahu k § 75 odst. 1 s. ř. s., podle níž krajský soud musí zohlednit, že kupní smlouva, na jejímž základě došlo k vyměření daně, byla absolutně neplatná, třebaže rozsudek soudu, který neplatnost deklaroval, byl vydán a nabyl právní moci až po skončení daňového řízení. Jak druhý senát vysvětlil, pokud „by tedy krajský soud zohlednil neplatnost kupní smlouvy, která byla během soudního řízení již jednoznačně vyslovena v rozsudku okresního soudu, nemohl by dospět k jinému závěru, než že již nejen není, ale de iure zde ani v době rozhodování správního orgánu vůbec nebyl převod vlastnictví, který by podléhal dani z převodu nemovitostí“. Ani tento rozsudek ve věci *Z + Z a další* nijak neřeší počátek běhu prekluzivní lhůty k vyměření daně.

[26] Naproti tomu rozsudek čj. 7 Afs 78/2013-27 se jako jediný z rozsudků citovaných předkládajícím senátem přímo dotýká nyní posuzované věci. Sedmý senát zde nesoouhlasil s tezí, podle níž neměla být daň vůbec stanovena, neboť z důvodu absolutní neplatnosti kupní smlouvy nebylo možno určit počátek běhu lhůty pro stanovení daně z převodu nemovitostí. Jak sedmý senát uvedl, okamžik počátku běhu lhůty ke stanovení daně vyplývá přímo ze zákona, konkrétně z § 21 odst. 2 písm. a) zákona o trojdani – tedy

den zápisu do katastru nemovitostí. „Nelze proto dospět k závěru, že v projednávané věci nebylo možno určit počátek i konec lhůty k vyměření daně právnímu předchůdci, a že proto doposud neuplynula objektivní lhůta k vyměření daně z převodu nemovitostí, která by jinak bránila stěžovatelce v účinném uplatnění mimořádného opravného prostředku – návrhu na obnovu řízení“, uzavřel soud.

[27] Ze tří rozsudků citovaných v bodech [23], [24] a [25] tedy plyne jen to, že povinnost platit daň z převodu nemovitostí podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona o trojdani nastane jen tehdy, převede-li se nebo přejde-li skutečně vlastnické právo k nemovitosti z jedné osoby na druhou. Naprosto nic ovšem tyto judikáty neříkají o běhu prekluzivní lhůty pro vyměření daně z převodu nemovitostí, respektive tomu odpovídající lhůty pro obnovu řízení. Naproti tomu z rozsudku sedmého senátu citovaného v bodu [26] shora plyne jen a pouze to, že prekluzivní lhůta pro vyměření daně skutečně plyne, byť samotná kupní smlouva je absolutně neplatná. Proto plyne a může uběhnout i lhůta na obnovu řízení. Rozsudek sedmého senátu nepopírá, že povinnost platit daň z převodu nemovitostí v případě absolutně neplatné smlouvy nenastane.

[28] Rozpor judikatury tedy dán není, ostatně předkládající šestý senát tento rozpor dovozuje jen nepřímou, totiž interpretací rozsudků citovaných v bodech [23] až [25] shora.

[29] Rozšířený senát upozorňuje i na další judikát, který je pro nynější věc relevantní. V rozsudku ze dne 9. 1. 2013, čj. 1 Afs 85/2012-54, ve věci *Polygon BC*, dospěl první senát k závěru, že zákonné lhůty pro uplatnění mimořádných opravných prostředků proti vyměření daně z převodu nemovitostí na základě smlouvy z roku 2003 již marně uplynuly, třebaže se smlouva posléze ukázala jako absolutně neplatná (bod 32). První senát se následně vyjádřil i k povaze platebního výměru, který vyměřil daň z převodu nemovitostí podle smlouvy, která se posléze ukázala absolutně neplatnou: „Nejvyšší správní soud

uzavírá, že původní platební výměr je pravomocným rozhodnutím, byť vydaným na základě kupní smlouvy, která byla po dvou letech prohlášena za absolutně neplatnou. Nelze se domnívat, jak uvádí žalobkyně, že by se jednalo o rozhodnutí nicotné“ (bod 34). Jde tedy „o rozhodnutí pravomocné, které v rámci vyměřovacího řízení nebylo v zákonem stanovených lhůtách napadeno, a proto nyní v řízení o přeplatku na dani ve smyslu § 64 odst. 4 [daňového řádu z roku 1992] neměl správce daně jinou možnost, než na něj hledět jako na existující rozhodnutí, na základě kterého byla řádně zaplacená daň z převodu nemovitostí, a v jehož důsledku není evidován na osobním daňovém účtu žalobkyně žádný přeplatek“ (bod 35). Právní názor ve věci *Polygon BC* je tedy souladný s názorem sedmého senátu.

[30] Pravomoc rozšířeného senátu přesto dána je. Šestý senát se chce odchýlit od závěru sedmého senátu citovaného v bodu [26], ale i od závěrů prvního senátu ve věci *Polygon BC*. Zatímco podle sedmého a prvního senátu prekluzivní lhůta pro vyměření daně z převodu nemovitostí běží, byť samotná kupní smlouva je absolutně neplatná, podle názoru šestého senátu tato lhůta neběží, protože zde není žádná skutečnost, která by její běh založila. Rozšířený senát má proto podle § 17 odst. 1 s. ř. s. pravomoc předloženou otázkou rozhodnout.

IV.3 Posouzení věci

[31] V projednávané věci není sporu o tom, že dne 11. 4. 2005 došlo ke vkladu vlastnického práva na základě kupní smlouvy ze dne 10. 3. 2005. Zákon o trojdani právě okamžik zápisu vkladu práva do katastru nemovitostí spojoval s povinností podat příznání k dani z převodu nemovitostí, kterou měl poplatník daně z převodu nemovitostí nejpozději do konce třetího měsíce následujícího po měsíci, v němž byl zapsán vklad práva do katastru nemovitostí [§ 21 odst. 2 písm. a) zákona o trojdani].

[32] Podle § 54 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 musela být „[ž]ádost [o obnovu řízení] podána do šesti měsíců ode dne,

kdy se žadatel prokazatelně dozvěděl o důvodech obnovy řízení, nejpozději však před uplynutím lhůty, ve které zaniká právo daň vyměřit nebo doměřit. Tyto lhůty nelze prodloužit ani povolit navrácení v předešlý stav.“ Lhůtu k vyměření nebo doměření daně stanovil § 22 zákona o trojdani ve znění účinném do 31. 12. 2010 (viz bod [19] shora).

[33] Předkládající šestý senát má za to, že lhůta pro vyměření daně nemohla plynout jednoduše proto, že samotná kupní smlouva byla absolutně neplatná, tedy k převodu vlastnictví nikdy nedošlo. Tím nevznikla ani samotná daňová povinnost. Rozšířený senát k tomu uvádí, že předkládající senát zde směřuje dvě různé věci. Na jednu stranu je z hlediska hmotného práva nepochybné, že předmětem daně z převodu nemovitostí je úplatný převod nebo přechod vlastnictví k nemovitostem [§ 9 odst. 1 písm. a) zákona o trojdani]. Proto povinnost platit daň z převodu nemovitostí podle § 9 odst. 1 písm. a) citovaného zákona nastane jen tehdy, převede-li se nebo přejde-li skutečně vlastnické právo k nemovitosti z jedné osoby na druhou (viz shodně judikáty citované v bodech [23] až [25] shora). Pokud vlastnické právo nepřejde, protože kupní smlouva je absolutně neplatná, povinnost platit daň nevzniká.

[34] Od právě uvedeného je nicméně nutno odlišit započetí běhu prekluzivní lhůty pro vyměření daně. Ta se odvíjí nikoliv od okamžiku uzavření platné kupní smlouvy, ale od zápisu vkladu práva do katastru nemovitostí. Právě na tento okamžik se vážala lhůta ke splnění povinnosti podat daňové přiznání [§ 21 odst. 2 písm. a) zákona o trojdani], od čehož se dále odvíjela lhůta daň vyměřit či doměřit (§ 22 odst. 1 téhož zákona).

[35] Procesní povinnost podat daňové přiznání tedy vždy vznikala v závislosti na existenci objektivní skutečnosti, kterou byl zápis vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí. V navazujícím řízení před správcem daně se mohly řešit i otázky, zda skutečně vznikla daňová povinnost. Jak říká ustálená judikatura, správce daně musel ře-

šit i eventuální námitky daňového subjektu, že daňová povinnost nevznikla, neboť nedošlo k převodu vlastnictví nemovitosti, jakkoliv byl proveden zápis vkladu vlastnického práva do katastru (srov. k tomu bod [23] shora).

[36] V době zápisu vkladu práva ve prospěch žalobkyně (rok 2005) zkoumal katastrální úřad kupní smlouvu jen z hledisek taxativně vymezených v § 5 odst. 1 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem³⁾, tedy zda „a) navrhovanému vkladu není na překážku stav zápisů v katastru, b) navrhovaný vklad je odůvodněn obsahem předložených listin, c) právní úkon týkající se převodu vlastnického práva nebo zřízení nebo zániku jiného práva je určitý a srozumitelný, d) právní úkon je učiněn v předepsané formě, e) účastníci řízení jsou oprávněni nakládat s předmětem právního úkonu, f) účastník řízení není omezen [ve smluvní volnosti] právními předpisy, rozhodnutím soudu nebo rozhodnutím státního orgánu [...], g) k právnímu úkonu účastníka řízení byl udělen souhlas podle zvláštního předpisu“.

[37] Byla-li smlouva o převodu vlastnického práva k nemovitostem absolutně neplatná z jiného důvodu, než uvedeného v § 5 odst. 1 citovaného zákona, do katastru nemovitostí muselo být zapsáno vlastnické právo (viz též § 5 odst. 2 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem; k tomu srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 9. 1998, sp. zn. IV. ÚS 298/98, N 102/12 SbNU 65, č. 102/1998 Sb. ÚS, podle něhož v řízení o povolení vkladu katastrální úřad nepřezkoumával platnost smlouvy, ale pouze § 5 odkazovaného zákona taxativně vymezené podmínky, přičemž některé z nich jsou shodné s požadavky kladenými na platnost smlouvy).

[38] Absolutní neplatnost smlouvy o převodu vlastnického práva k nemovitostem měla dopad na povinnost poplatníka podat přiznání k dani z převodu nemovitostí

³⁾ S účinností od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon).

jen tehdy, pokud se projevila v negativním rozhodnutí podle § 5 odst. 1 a 2 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem. Jen pokud katastrální úřad návrh na vklad vlastnického práva zamítl, neměl poplatník povinnost podat příznání k dani z převodu nemovitostí. Jen tehdy ani nezačala nikdy plynout lhůta k vyměření daně.

[39] Naopak lze si představit velmi širokou škálu případů, kdy smlouva o převodu vlastnictví byla podle občanského zákoníku z roku 1964 absolutně neplatná, přesto však katastrální úřad zapsal tomu odpovídající vlastnické právo. Bylo tomu tak buď proto, že smlouva byla absolutně neplatná z jiných důvodů než těch odpovídajících výčtu v § 5 odst. 1 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, případně proto, že katastrální úřad nesprávně posoudil existenci důvodů uvedených v § 5 odst. 1 citovaného zákona. Rozšířený senát poznamenává, že v řadě případů neměla absolutní neplatnost smlouvy naprosto žádný dopad na fakticitu převodu vlastnického práva. Jinak řečeno, jakkoliv byla smlouva absolutně neplatná, nikdo nikdy platnost smlouvy nezpochybnil. Není sporu, že takových smluv bude v reálném životě mnoho, již jen s ohledem na širokou koncepci absolutní neplatnosti podle občanského zákoníku z roku 1964.

[40] Sporné případy vznikaly pouze v těch situacích, kdy po zápisu vkladu práva do katastru nemovitostí byla platnost smlouvy zpochybněna, typicky v řízení před civilním soudem. Z hlediska hmotného práva daňového tím byla zpochybněna samotná existence daňové povinnosti. Ani v těchto případech však daňový řád z roku 1992 nebo zákon o trojdani nedával žádnou možnost dospět k závěru, že *procesní povinnost podat příznání k dani z převodu nemovitostí* jen proto nevznikla. Jak již rozšířený senát shora vysvětlil, povinnost podat daňové příznání zákon nevázal na okamžik uzavření platné smlouvy, ale na okamžik zápisu vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí. I absolutně neplatná smlouva tedy založila

povinnost podat daňové příznání, byl-li katastrálním úřadem proveden vklad práva.

[41] Nelze ani argumentovat tím, že právě uvedený závěr popírá § 9 odst. 1 písm. a) zákona o trojdani, podle něhož „[p]ředmětem daně z převodu nemovitostí je úplatný převod nebo přechod vlastnictví k nemovitostem“. Předkládající senát má zajisté pravdu, že právě citovaná norma jednoznačně předpokládá *skutečný* převod vlastnického práva k nemovitosti z jedné osoby na druhou. Nejde-li k tomuto převodu, daňová povinnost nevznikne. Byla-li vyměřena z takovéto absolutně neplatné smlouvy daň, jde o nezákonné rozhodnutí správce daně. Tato nezákonnost nicméně musí být odstraněna ve lhůtě zákonem předvídané.

[42] Správní akt je v souladu se zásadou presumpce správnosti a platnosti zákonný a existující, zavazující své adresáty, třebaže snad vadný, a to až do okamžiku, kdy příslušný orgán zákonem předvídanou formou prohlásí správní akt za nezákonný a zruší jej (srov. např. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 5. 2008, čj. 8 Afs 78/2006-74, č. 1629/2008 Sb. NSS, který se zabývá nicotností správního aktu). I proto se daňový subjekt proti nezákonně uložené dani musí bránit, a to ve lhůtách zákonem stanovených. Po uplynutí těchto lhůt se nezákonnost stane nenapravitelnou. Jak totiž správně uvedl první senát ve věci *Polygon BC* (viz bod [29] shora), platební výměr na daň z převodu nemovitostí podle smlouvy, která se posléze ukázala absolutně neplatnou, není nicotným, ale toliko nezákonným. Po marném uplynutí lhůt k podání mimořádných opravných prostředků podle daňového řádu z roku 1992 již není jak takovýto platební výměr odstranit.

[43] Tato situace není výjimečná. Nelze souhlasit s takovým výkladem, který by bez jakékoli lhůty dovolil napadat mimořádnými opravnými prostředky rozhodnutí orgánů veřejné moci. I v mnoha jiných oblastech daňového práva si lze jistě představit řadu situací, ve kterých daňová povinnost nevznikne, přesto však správce daně daň (nezákonně) vyměří. Jako příklad lze

uvést případ daně z příjmů, který je vyňat ze zdanění mezinárodní smlouvou (§ 37 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů); vyměření daně silniční někomu, o kom měl správce daně mylně za to, že je jako provozovatel vozidla zapsán v technickém průkazu vozidla [viz § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 16/1993 Sb., o dani silniční]; vyměření DPH u pořízení zboží z jiného členského státu Evropské unie, bylo-li toto vyňato z předmětu daně podle § 2a zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty. Nebude-li se proti tomuto nezákonnému vyměření daně daňový subjekt včas bránit, jistě nelze argumentovat, že se může bránit mimořádnými opravnými prostředky kdykoliv v budoucnu, protože daňová povinnost nevznikla. Klíčový pro běh lhůty pro vyměření daně (a tedy i pro běh objektivní lhůty pro obnovu řízení o vyměření daně) bude vždy okamžik, se kterým spojí její počátek zákonodárce, nikoliv to, zda daňová povinnost vznikla, či nikoliv. Posléze uvedená otázka je otázka zákonnosti samotného rozhodnutí bez dopadu na běh prekluzivní lhůty pro vyměření daně.

[44] Předkládající senát upozorňuje, že zákonodárce v § 25 zákona o trojdani pamatoval na určité případy, kdy se daň z převodu nemovitostí promine. Jde vesměs o situace, kdy účinky právního úkonu v určité zákonem stanovené lhůtě pomínou (odstoupení od smlouvy, vrácení daru pro vady, zrušení rozhodnutí o vyvlastnění, smlouva uzavřená s rozvazovací podmínkou, smlouva s výhradou zpětného převodu vlastnictví k nemovitosti, jiná smlouva, která byla po převodu vlastnictví k nemovitosti zrušena). Předkládající senát z toho vyzovídá závěr, že pokud zákonodárce mezi těmito taxativně vymezenými skutečnostmi výslovně neuvedl absolutní neplatnost smlouvy, nelze než dovodit, že tak učinil proto, že z absolutně neplatné smlouvy povinnost platit daň vůbec nevznikne.

[45] S tímto názorem se rozšířený senát ztotožňuje. Nelze z něj však dovodit, že zákonodárce měl v úmyslu založit časově neomezenou možnost daňového subjektu

domáhat se vrácení uhrazené daně v případě absolutně neplatné smlouvy. Ustanovení § 25 zákona o trojdani pamatuje na situace, kdy daňová povinnost vznikla, a proto byla daň *v souladu se zákonem* uhrazena, ovšem zákonodárci se jevílo jako tvrdé, aby s ohledem na specifika obecně vymezených situací stát po právu zaplacenou daň nevrátil. Právě proto stanovil za přesně uvedených podmínek povinnost státu daň prominout. Naproti tomu daň z převodu nemovitostí na základě absolutně neplatné smlouvy byla uhrazena *v rozporu se zákonem*. Proto neměla být vrácena v režimu § 25 zákona o trojdani (tedy v režimu daně uhrazené v souladu s právem), ale v režimu jiném, tedy například na základě mimořádných opravných prostředků, o což usilovala žalobkyně v nynější věci. Pro obnovu řízení pak platily obecné zákonné lhůty, jak rozšířený senát vysvětlil výše.

[46] Jako podpůrný argument lze k tomu dále uvést, že v zásadě veškeré majetkové nároky podléhají promlčení či prekluzi, ledaže zákon stanoví výslovně jinak. Institut časově podmíněného uplatnění majetkových pohledávek se sice může zdát často nespravedlivý, jeho finalita by však neměla zastřít základní, a možno říci ústavní hodnotu, totiž že přináší do společnosti stabilitu a jistotu. „*Prekluze nebo promlčení nejsou v tomto pojetí samoúčelné, ale naopak reflektují přirozený běh ekonomického života jako takového*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2009, čj. 1 Afs 15/2009-105, č. 1837/2009 Sb. NSS, bod 19). Z požadavku právní jistoty vyplývá, že po uplynutí zákonem stanovené, a tedy zásadně předvídatelné doby má přednost zachování *statu quo*, byť nezákonného, před absolutní materiální spravedlností (takto viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 1. 2009, čj. 7 Afs 4/2008-64).

Daň z příjmů: prodej spoluvlastnického podílu na bytovém domě; osvobození od daně

k § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2008^{*)}

Pokud je se spoluvlastnickým podílem na bytovém domě spjato výhradní právo užívat určitý konkrétní byt v tomto domě, lze prodej takového spoluvlastnického podílu považovat za prodej bytu ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném do 31. 12. 2013. Jsou-li splněny další podmínky tohoto ustanovení, je příjem z prodeje takového spoluvlastnického podílu osvobozen od daně z příjmů.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 22. 4. 2015, čj. 15 Af 419/2012-43^{**)}

Prejudikatura: č. 2372/2011 Sb. NSS a 2619/2012 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 142/2007 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 643/06) a č. 211/2008 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 1611/07); č. 20/2001 Sb. NS.

Věc: Ivana L. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z příjmů.

Finanční úřad v Lounech (správce daně) vyměřil platebním výměrem ze dne 14. 3. 2012 podle zákona o daních z příjmů a podle § 147, § 139, § 98 a § 145 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, žalobkyni podle pomůcek daně z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2008 ve výši 66 390 Kč.

Na základě odvolání žalobkyně změnil žalovaný [zde ještě Finanční ředitelství v Ústí nad Labem, 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] svým rozhodnutím ze dne 9. 10. 2012 výrok platebního výměru tak, že nahradil text „§ 98 a § 145“ textem „§ 92“ a slova „podle pomůcek“ slovem „dokazováním“. Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalovaného žalobu.

V žalobě žalobkyně uvedla, že daň byla stanovena v rozporu s právními předpisy a napadené rozhodnutí je nezákonné. Popsala, že se svým manželem prodala spoluvlastnický podíl na domě včetně spoluvlastnického podílu na pozemku, na němž dům leží, obojí v katastrálním území Louny (dále jen „předmětný dům“), a to s právními účinky vkladu ke dni 12. 2. 2008. Žalobkyně užívala v tomto domě byt č. 6 od roku 2003 jako nájemce, později odkoupila podíl na domě a byt č. 6 užívala na základě dohody podílových spoluvlastníků. Podle názoru žalobkyně měl být příjem z prodeje nemovitosti osvobozen od daně z příjmů podle § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů. Žalobkyně konstatovala, že pojem byt není v zákoně o daních z příjmů definován a je nutné jej vyložit s odkazem na aktuální judikaturu (rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2009, sp. zn. 26 Cdo 3824/2008) jako soubor místností, který je určen k trvalému bydlení, nikoli pouze jako byt vedený jako jednotka v katastru nemovitostí. Současně poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne

^{*)} S účinností od 1. 1. 2014 byl § 4 odst. 1 písm. a) změněn zákonem č. 344/2013 Sb., o změně daňových zákonů v souvislosti s rekodifikací soukromého práva a s účinností od 1. 1. 2015 byl změněn zákonem č. 267/2014 Sb.

^{**) Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost žalovaného proti tomuto rozsudku svým rozsudkem ze dne 1. 12. 2015, čj. 5 AfS 96/2015-24.}

26. 9. 2008, čj. 7 Afs 85/2008-77, č. 2619/2012 Sb. NSS, a zdůraznila, že byt je třeba chápat v materiálním slova smyslu. Daňový subjekt nemůže být podle žalobkyně trestán za to, že zákonodárce nedefinoval přesně pojem užívaný v daném zákoně. Žalobkyně prodala stejný soubor místností, které předtím koupila od města, a protože splnila lhůtu uvedenou v § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, měl být příjem z prodeje této nemovitosti od daně z příjmů osvobozen.

Podle žalobkyně je pro posouzení věci podstatné užívání předem určeného bytu bez ohledu na právní formu vlastnictví. Připomněla, že ve smlouvě o společném užívání domu se všichni spoluvlastníci dohodli, že každý spoluvlastník bude užívat určený byt, a nikoli byty cizí. Ve vazbě na tuto smlouvu získal nový nabyvatel při prodeji spoluvlastnického podílu na domě k užívání pouze předem určený byt obývaný žalobkyní a nemohl se stát uživatelem poměrné části jiných bytů. Žalobkyně proto tvrdila, že došlo k prodeji bytu v širším slova smyslu. K tomu odkázala na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 20 Cdo 5383/2008, dále ze dne 9. 11. 2005, sp. zn. 26 Cdo 696/2005, ze dne 21. 6. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2104/99, ze dne 27. 4. 2000, sp. zn. 20 Cdo 1653/98, č. 20/2001 Sb. NS a sp. zn. 3 Cdon 59/96. Podle názoru žalobkyně je třeba v případě podílového spoluvlastnictví nemovitosti s přesně určeným způsobem užívání konkrétního bytu pro každého spoluvlastníka vykládat pojem vlastnictví bytu pro účely zákona o daních z příjmů v širším smyslu, tj. že i tento spoluvlastník má vlastní byt a prodej tohoto bytu, byť se formálně jedná o prodej spoluvlastnického podílu, by měl být osvobozen od daně z příjmů.

Žalobkyně uvedla, že splnila časovou podmínku užívání bytu, neboť měla v bytě č. 6 v předmětné nemovitosti bydliště více než dva roky před prodejem. Úmyslem zákonodárce bylo podle žalobkyně osvobodit prodeje, které nespádají pod pojem spekulativní, k čemuž měly sloužit lhůty stanovené v § 4 odst. 1 písm. a) a b) zákona o daních z příjmů. K tomu žalobkyně poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne

15. 4. 2011, čj. 2 Afs 20/2011-77, č. 2372/2011 Sb. NSS. Podle žalobkyně by bylo ekonomicky nelogické a právně nepřípustné, aby byly zdáněny převody spoluvlastnických podílů k nemovitostem, ve kterých má daňový subjekt bydliště více než dva roky, zatímco v případě, že by ze stejné nemovitosti byly těsně před prodejem účelově vyčleněny byty jako samostatné jednotky, byl by převod těchto bytů od daně osvobozen. Takový výklad zákona by byl proti vlastnímu záměru zákonodárce a vedl by k nepřípustné diskriminaci jedné formy vlastnictví a vnucování formy jiné (srov. nálezn Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2006, sp. zn. II. ÚS 686/05, č. 194/2006 Sb. ÚS). Žalobkyně nesouhlasila s názorem správce daně, který k tomuto uvedl, že každý si má střežit svá práva. Tento názor by podle žalobkyně vedl k účelovému měnění vlastnických vztahů k nemovitostem pouze z daňových důvodů. Žalobkyně konstatovala, že není možné zdaňovat takové převody nemovitostí, kterým se lze naprosto legálně vyhnout, a to čistě formálním způsobem.

Podle žalobkyně se v dané věci jedná o složitou problematiku, která přináší mnoho výkladových možností ohledně zdanění prodávaného spoluvlastnického podílu. Žalobkyně upozornila na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44, č. 689/2005 Sb. NSS, o nutnosti použít v případě rovnocenně přesvědčivých výkladů ten, který je vůči daňovému subjektu mírnější. Současně by měl být preferován samotný smysl a účel zákona nad jeho ryze gramatickým výkladem, jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 20/2011-77. Žalobkyně shrnula, že pouhá právní forma vlastnictví bytu jako spoluvlastnického podílu na nemovitosti se současnou dohodou spoluvlastníků o užívání konkrétního bytu nemůže být překážkou pro přiznání osvobození, neboť se *de facto* jedná o skutečné vlastnictví bytu, který nemůže k bydlení využívat nikdo jiný. Žalobkyně dodala, že se stala vlastníkem podílu na nemovitosti na základě nabídky města Louny a neměla žádnou možnost donutit město k vyčlenění samostatných bytových jednotek. Neměla tedy mož-

nost ovlivnit formu vlastnictví nemovitosti, a proto považovala za zjevně diskriminační, že jí při následném prodeji nebylo přiznáno osvobození podle § 4 zákona o daních z příjmů.

Žalobkyně závěrem uvedla, že v daňovém řízení se staví skutečný obsah právního úkonu nad případně odlišný stav formálně právní. Podle názoru žalobkyně byl skutečným obsahem právního úkonu prodej bytu č. 6, neboť nabyvatel spoluvlastnického podílu získal k užívání pouze tento byt.

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

Z odůvodnění:

(...) Jádrem sporu mezi účastníky řízení byla právní otázka, zda příjem z prodeje spoluvlastnického podílu na předmětném domě, v němž žalobkyně užívala byt č. 6 od roku 2003 do okamžiku prodeje v roce 2008, měl být osvobozen od daně z příjmů podle § 4 odst. 1 písm. a) věty první zákona o daních z příjmů. Podle tohoto ustanovení platí, že „[o]d daně jsou osvobozeny příjmy z prodeje rodinného domu, bytu, včetně podílu na společných částech domu nebo spoluvlastnického podílu, včetně souvisejícího pozemku, pokud v něm prodávající měl bydliště nejméně po dobu 2 let bezprostředně před prodejem“.

V souvislosti s výkladem citovaného ustanovení krajský soud připomíná, že z judikatury Ústavního soudu i Nejvyššího správního soudu (např. výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 20/2011-77 nebo rozsudek ze dne 22. 5. 2014, čj. 2 Afs 4/2014-84) dlouhodobě plyne preference výkladu práva s ohledem na jeho smysl a účel; naopak výklad ryze gramatický či textualistický je upozaďován. Rovněž v teorii práva se prosadilo přesvědčení o tom, že doslovné znění zákonného ustanovení ještě nemusí přesně odpovídat způsobu, jakým má být vykládáno. Při výkladu a použití práva je totiž nutno brát v potaz rovněž samotnou funkci práva ve společnosti. Společnost legitimně očekává, že právo bude spravedlivé, efektivní a nastolující stav jistoty. Nepatřičné je na-

opak právo vykládat izolovaně, mimo celkový kontext řešených problémů a formalisticky. V oblasti daňového práva je třeba navíc zohlednit, že se zde jedná o jednoznačně vrchnostenský vztah mezi státní mocí a daňovým subjektem. Stejná státní moc přitom stanoví i obecná pravidla daňového práva, obsažená v zákonech.

Za situace, kdy relevantní zákonná úprava umožňuje vícero argumentačně podložených výkladů směřujících k odlišným výsledkům, je proto zcela namístě přednostně používat ten způsob výkladu, který co nejlépe respektuje zásadu *in dubio mitius*, resp. *in dubio pro libertate*. Jak k tomu uvedl Ústavní soud, „[n]elze připustit, aby se vlivem interpretace zákona stalo předmětem zdanění něco, co zákon za předmět daně s žádoucí mírou určitosti nepředpokládá“ (srov. náleze ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 1611/07, č. 211/2008 Sb. ÚS). Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2007, sp. zn. I. ÚS 643/06, č. 142/2007 Sb. ÚS, přitom platí, že „[j]e-li k dispozici více výkladů veřejnoprávní normy, je třeba volit ten, který vůbec, resp. co nejméně zasahuje do toho kterého základního práva či svobody. Tento princip *in dubio pro libertate* plyne přímo z ústavního pořádku. [...] Jde o strukturální princip liberálně demokratického státu, vyjadřující prioritu jednotlivce a jeho svobody před státem.“

Krajský soud zdůrazňuje, že § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů upravuje tzv. časový test, k jehož hlavnímu smyslu se vyjádřil Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku čj. 2 Afs 20/2011-77. Vyslovil, že účelem časového testu je „podrobit zdanění jen takové případy prodeje nemovitostí, u nichž lze předpokládat, že k nim došlo zejména z důvodů spekulativních (což není myšleno pejorativně). Ostatní případy, pro něž tato domněnka nesvědčí, zdanění nepodléhají. Proto také logicky platí, že u příjmů z prodeje vlastní nemovitosti je výdajem cena, za kterou poplatník věc prokazatelně nabyt (§ 10 odst. 5 [zákonu o daních z příjmů]). Jinak řečeno, zdaňuje se samozřejmě nikoliv celá prodejní cena, nýbrž pouze sku-

tečný příjem, plynoucí z rozdílu mezi kupní a prodejní cenou.“

Žalobkyni lze přisvědčit, že výše citovaný § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů užívá pojem byt, aniž by jej jakkoliv definoval. Definiční tohoto pojmu neobsahuje ani žádné jiné ustanovení téhož zákona. Některá ustanovení zákona o daních z příjmů přitom v souvislosti s pojmem byt uvádějí odkaz na zákon č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorům a doplňují některé zákony (zákon o vlastnictví bytů)⁷⁾. Tento zákon v § 2 kromě pojmu byt definuje i pojem jednotka jakožto „*byt nebo nebytový prostor nebo rozestavěný byt nebo rozestavěný nebytový prostor jako vymezená část domu podle tohoto zákona*“. Ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů však odkaz na zákon o vlastnictví bytů neobsahuje, a proto pojem byt uvedený v tomto ustanovení nelze podle názoru soudu automaticky zaměňovat za pojem jednotka (bytová jednotka), byt se nepochybně jedná o jeden z možných výkladů daného ustanovení. Konstrukci předmětného ustanovení přitom odpovídá i výklad předestřený v žalobě, podle kterého je bytem místnost nebo soubor místností, které jsou určeny k bydlení. S tím koresponduje i názor Nejvyššího správního soudu vyslovený v již citovaném rozsudku čj. 7 Afs 85/2008-77, podle kterého v situaci, kdy zákon (v uvedené věci šlo o zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědicke, dani darovací a dani z převodu nemovitosti⁸⁾) nedefinuje pojem byt, je nezbytné vyjít z definice obsažené v zákoně o vlastnictví bytů, podle níž bytem je místnost nebo soubor místností, které jsou podle stavebního úřadu určeny k bydlení. K podobným závěrům dospěl také Nejvyšší soud v rozsudcích, které žalobkyně zmínila v žalobě, nicméně argumentace Nejvyššího soudu se týkala výpovědi z nájmu bytu, tudíž nebyla zcela přílehavá pro tuto věc.

S ohledem na tyto skutečnosti má krajský soud za to, že § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů lze vyložit i tak, že pod slovním spojením „*prodej bytu*“ může být rozuměn nejen prodej bytové jednotky zapsané v katastru nemovitostí, jak dovodil správce daně a žalovaný, nýbrž také prodej spoluvlastnického podílu na domě, ve kterém nebyly vymezeny jednotky podle zákona o vlastnictví bytů, pokud je s tímto spoluvlastnickým podílem spojeno právo výlučně užívat právě jeden konkrétně určený byt. Nastává tak konkurence dvou možných výkladů, z nichž musí být upřednostněn ten, který je pro žalobkyni coby daňového poplatníka výhodnější.

V projednávané věci přešlo na žalobkyni nájemní právo na byt č. 6, v předmětném domě, v roce 2003, jak vyplývá ze sdělení Městského úřadu v Lounech ze dne 18. 11. 2003 založeného ve správním spisu. Kupní smlouvou ze dne 14. 8. 2006 odkoupili jednotliví nájemníci od města Louny celý předmětný dům do podílového spoluvlastnictví. Žalobkyně tak nabyła do společného jmění se svým manželem spoluvlastnický podíl o velikosti 389/4072 na předmětném domě. Současně byla dne 14. 8. 2006 mezi spoluvlastníky uzavřena smlouva o společném užívání domu a pozemku, podle které byla žalobkyně se svým manželem oprávněna užívat byt č. 6 a dále společně s dalšími spoluvlastníky společné prostory domu a přilehlý pozemek. Takto specifikovaný spoluvlastnický podíl žalobkyně se svým manželem kupní smlouvou ze dne 6. 2. 2008 prodala panu Miroslavu D.; v kupní smlouvě je výslovně uvedeno, že s převádným spoluvlastnickým podílem je spojeno výhradní právo užívat byt č. 6 nacházející se ve zvýšeném přízemí domu. Z těchto skutečností je zjevné, že žalobkyně předmětný byt několik let užívala, což správní orgány nikterak nezpochybovaly, tudíž vlastní prodej spoluvlastnického podílu na předmětném domě nebyl veden spekulativními úmysly.

⁷⁾ S účinností od 1. 1. 2014 zrušen zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem.

⁸⁾ S účinností od 1. 1. 2014 zrušený zákonnými opatřeními senátu č. 340/2013 a č. 344/2013.

Prodej spoluvlastnického podílu na předmětném domě, se kterým je spjato výhradní právo užívat byt č. 6 v tomto domě, podle názoru krajského soudu plně odpovídá požadavkům § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, neboť pojem byt uvedený v tomto ustanovení nelze s přihlédnutím ke shora popsanému principu *in dubio mitius* omezovat jen na jednotku zapsanou v katastru nemovitostí. Nic takového totiž z předmětného ustanovení ani z jiného ustanovení zákona o daních z příjmů nevyplývá. Prodej spoluvlastnického podílu na předmětném domě, se kterým je spjato výhradní právo užívat určitý konkrétní byt v tomto domě, představuje prodej bytu v širším slova smyslu. V případě žalobkyně nebyl tento prodej veden spekulativními úmysly, neboť žalobkyně měla v předmětném bytě bezprostředně před prodejem bydliště po dobu významně přesahující zákonem požadované dva roky, a proto není důvod, aby tento prodej podléhal zdanění. Soud tudíž dospěl k závěru, že příjem žalobkyně z prodeje spoluvlastnického podílu na předmětném domě a na souvisejícím pozemku je osvobozen od daně z příjmů podle § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů.

Se žalobkyní lze souhlasit rovněž v tom, že striktní trvání na názoru, že osvobození příjmů z prodeje bytů od daně z příjmů podle § 4 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů se vztahuje pouze na příjmy z prodeje jednotek zapsaných v katastru nemovitostí, znamená diskriminaci jedné formy vlastnictví a vnucování formy jiné, včetně tlaku na změny vlastnických vztahů k nemovitostem pouze z daňových důvodů, ačkoliv skutečný předmět právních vztahů zůstává stejný – byt č. 6 v předmětném domě. Všem těmto negativním vlivům lze předejít shora předestřeným výkladem předmětného ustanovení, který odpovídá principu *in dubio mitius* a koresponduje rovněž s požadavkem § 8 odst. 3 daňového řádu, podle něhož správce daně vychází ze skutečného obsahu právního úkonu. Skutečným obsahem smlouvy ze dne 6. 2. 2008, jíž žalobkyně se svým manželem prodala spoluvlastnický podíl na předmětném domě, včetně souvisejícího pozemku, nepochybně byl prodej bytu, k jehož výhradnímu užívání získal kupující právo. Nad rámec potřebného odůvodnění krajský soud dodává, že v současnosti jsou již v předmětném domě vymezeny jednotky, přičemž jednotku č. 6 vlastní právní nástupkyně kupujícího Miroslava D.

3351

Právo na informace: elektronicky podaná žádost vyhodnocena filtrem jako spam

k § 64 odst. 2 zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 190/2009 Sb. a č. 167/2012 Sb.

k § 13 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákona č. 61/2006 Sb.

Vznikne-li spor o obsah doručené zprávy a nejedná-li se o zprávu obsahující chybný datový formát nebo počítačový program, které jsou způsobilé přivodit škodu na výpočetní technice (§ 64 odst. 2 zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě), je pro vyhodnocení této zprávy podstatným její faktický obsah. Pouhé vyhodnocení sporné zprávy prostřednictvím spamového filtru jako „nevýžádané obchodní sdělení“ nepostačuje pro závěr, že se nejedná o úřední dokument, a proto se jím nebude správní orgán vůbec zabývat (§ 13 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2015, čj. 9 As 223/2015-35)

Věc: Lukáš B. proti Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy o vydání rozhodnutí, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal prostřednictvím elektronické podatelny žalovaného žádost o informace, o níž nebylo v zákonné lhůtě 15 dnů rozhodnuto. Z toho důvodu podal žalobce následně formou datové zprávy stížnost na postup žalovaného při vyřizování žádosti o informace.

Poté byl žalobce vyrozuměn, že po prověření elektronického systému spisové služby žalovaného a rovněž po prověření evidence žádosti o poskytnutí informace, kterou žalovaný vede, bylo zjištěno, že žádost byla zaslána z e-mailové adresy žalobce, avšak byla vyhodnocena e-mailovou bránou žalovaného jako spam. Z důvodu vyhodnocení e-mailové zprávy jako spam došlo k jejímu odložení do karantény. Dále bylo sděleno, že daná skutečnost nastala rovněž i u jeho předchozích žádostí o informace zaslanych žalovanému e-mailovou zprávou ze stejné e-mailové adresy. Důvod zařazení zpráv do spamu byl v obou případech stejný, a to že byly odeslány z IP adresy počítače, ze které byly rozesílány spamy, např. se mohlo jednat o zavírovaný počítač. Žádosti byly považovány za nedoručené, proto nebyl iniciován postup žalovaného jako povinného subjektu k vyřizování žádosti a ani jeho stížnost nebyla vyřizována v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím.

Následně se žalobce obrátil na Městský soud v Praze se žalobou na ochranu proti nečinnosti žalovaného ve věci vydání rozhodnutí o žádosti o informace.

Městský soud tuto žalobu svým rozhodnutím ze dne 4. 9. 2015, čj. 11 A 41/2015-38, zamítl. V dané věci bylo spornou otázkou, zda žalobce svým podáním do elektronické podatelny žalovaného zahájil řízení o poskytnutí informace, a zda tedy v důsledku podání této žádosti vznikla žalovanému povinnost vyřídit žádost o informace v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím.

Soud vycházel z § 64 odst. 2 zákona o archivnictví a spisové službě, podle kterého „[d]oručené dokumenty i dokumenty vytvořené určeným původcem se v den, kdy byly určenému původci doručeny nebo jím vytvořeny, opatří jednoznačným identifi-

kátorem. Jednoznačným identifikátorem se neopatřují určenému původci doručené dokumenty obsahující chybný datový formát nebo počítačový program, které jsou způsobilé přivodit škodu na výpočetní technice určeného původce, a dokumenty nepodléhající evidenci, které určený původce uvede ve svém spisovém řádu. Jednoznačný identifikátor je označení dokumentu zajišťující jeho nezaměnitelnost. Jednoznačný identifikátor musí být s dokumentem spojen. Strukturu a podrobnosti vytváření a nakládání s jednoznačným identifikátorem stanoví prováděcí právní předpis.“

Ze správního spisu dle soudu vyplynulo, že žalovaný na základě stížnosti žalobce ze dne 29. 10. 2014 provedl šetření, dle kterého e-mail zasláný žalovanému dne 8. 10. 2014 byl e-mailovou bránou vyhodnocen jako spam (nevyžádané obchodní sdělení) a následně skartován.

Žalovaný jako určený původce na základě zmocnění uvedeného v § 66 odst. 1 zákona o archivnictví a spisové službě vydal Spisový a skartační řád, který upravuje oběh písemností v úřadu a je základním dokumentem, který definuje postupy pro práci s elektronickými písemnostmi. V článku 6 upravuje spisový řád třídění zásilek a v odstavci 3 tohoto článku pak jednoznačně uvádí zásilky, které nepodléhají evidenci podle tohoto řádu. Takovými zásilkami jsou dle písmene d) nevyžádaná obchodní sdělení.

Pokud tedy e-mailová brána žalovaného vyhodnotila sporný e-mail jako nevyžádanou obchodní zprávu, nemohla se tato zpráva stát písemností úřadu a nemohla být zaevidována, neboť dle § 9 odst. 3 vyhlášky č. 259/2012 Sb., o podrobnostech výkonu spisové služby, „[d]okumenty, které nemají úřední charakter, nepodléhají evidenci dokumentů“. Elektronické podání proto nebylo podatelnou zpracováno a za této situace podatelna žalovaného nemohla pro podání vygenerovat jednoznačný identifikátor.

Městský soud proto dospěl k závěru, že žádost o poskytnutí informace nebyla žalovanému řádně doručena, a proto nemohl být

zahájen postup žalovaného jako povinného subjektu dle § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím. Z toho důvodu nebyla přípustná ani stížnost proti postupu žalovaného při vyřizování žádosti o informaci.

Vzhledem k tomu, že žalovaný nemohl stížnost řešit v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím, postupoval správně, pokud podanou stížnost za této situace vyhodnotil jako stížnost na postup správního orgánu podle § 175 a následující správního řádu.

Vyřízení stížnosti dle § 175 správního řádu není rozhodnutím v materiálním smyslu a není proti němu přípustný opravný prostředek. Městský soud proto považoval za správný i postup žalovaného, který podání stěžovatele vyhodnotil jako opakovanou stížnost na postup žalovaného podle § 175 správního řádu. I tato opakovaná stížnost byla žalovaným vyřízena, a to dopisem ze dne 24. 11. 2014.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Měl za to, že dne 8. 10. 2014 doručil žalovanému do jeho elektronické podatelny žádost o poskytnutí informací, nikoli nevyžádané obchodní sdělení (spam), které nemusí být žalovaným evidováno.

Stěžovatel netvrdil, že by měl žalovaný se skutečným spamerem nakládat jinak. Označení jeho žádosti, která obsahovala veškeré zákonem stanovené náležitosti, za nevyžádané obchodní sdělení pouze proto, že e-mailová brána žalovaného je nevhodně nastavena tak, že zcela blokuje veškerá podání z určitých síťových rozhraní, považuje za nepřijatelné. Zdůraznil, že zákonná povinnost činit podání ze síťového rozhraní o určitých parametrech neexistuje.

Nastavení e-mailové brány je v gesci příslušného úřadu a ten je odpovědný za to, aby brána umožnila přijetí elektronických zpráv. Nastavení „spamových filtrů“ lze libovolně měnit, a tím lze velmi lehce ovlivnit, jaké zprávy budou vyhodnoceny jako nevyžádaná obchodní sdělení.

Stěžovatel odkázal na jiný rozsudek městského soudu (ze dne 30. 10. 2012, čj. 9 A 74/2011-39), ve kterém je konstatováno, že skutečnost, že poskytovatel informace byla doručena žadateli do složky nevyžádaných e-mailů, tzv. spamu, není pochybením poskytovatele informací, který nemůže ovlivnit technické parametry přijímání e-mailové korespondence technickým zařízením žadatele. K této námitce se městský soud žádným způsobem nevyjádřil. V této souvislosti je zcela nerozhodné, že v projednávané věci jde o doručování opačným směrem, tedy od žadatele k úřadu.

Dle § 64 zákona o archivnictví a spisové službě je povinností příjemce, aby zajistil řádné přijímání zpráv. Postup, kdy příjemce zablokuje určité IP adresy a veškerá podání z nich poté vyhodnotí jako spam, aniž by jakýmkoliv způsobem jejich obsah prozkoumal, je nezákonný a neudržitelný.

Obecně je zpráva považována za doručenu, pokud se dostane do dispozice příjemce. Odesláním zprávy na adresu elektronické podatelny povinného subjektu se stěžovatelova žádost dostala do dispozice žalovaného, což žalovaný také potvrdil (srov. vyrozumění ze dne 24. 11. 2014). Skutečnost, že žalovaný obsah zprávy neověřil a neopatřil ji jednoznačným identifikátorem, nemá na práva, daná stěžovateli zákonem o svobodném přístupu k informacím, žádný vliv.

Tomuto závěru odpovídá i judikatura Nejvyššího správního soudu. V rozsudku ze dne 14. 8. 2015, čj. 5 As 40/2015-38, soud řešil existenci spamových filtrů na straně žalobce. K námitce, že pouze z důvodu zapnutého filtru nedošlo k doručení zprávy, kdy žalobce sám výslovně uvedl, že pokud by přistoupil k jinému nastavení filtru, zpráva by mu byla doručena, soud mj. konstatoval, že komunikace prostřednictvím elektronických adres s sebou nese riziko obtěžujících zpráv, resp. přehlédnutí úřední zásilky ve změní spamů či zachycení úřední zásilky spamovým filtrem, které však na sebe žalobce dobrovolně bere tím, že správní orgán požádá o tento způsob doručování. Nemožnost seznámit se s elektronickou zprávou si zapnutím spamového

filtru, jak tvrdil, zjevně způsobil sám. Musí si být vědom toho, že pokud sám omezuje možnosti doručení zprávy, vystavuje se nebezpečí, že mu zpráva nebude moci být preferovaným způsobem doručena.

Městský soud v rozporu se shora uvedenými závěry odpovědnost žalovaného a veškeré negativní důsledky nesprávného fungování jím nastaveného spamového filtru přenesl na stěžovatele.

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

Z odůvodnění:

III.

Posouzení Nejvyšším správním soudem

(...) [22] Ze správního spisu soud ověřil, že dne 29. 10. 2014 byla žalovanému datovou zprávou doručena stížnost na postup při vyřízení žádosti o informace, ve které stěžovatel uvedl, že dne 8. 10. 2014 v 15:00 hod. podal k povinnému subjektu prostřednictvím elektronické podatelny žádost, v zákonné lhůtě 15 dnů mu informace nebyla poskytnuta, a proto podává tuto stížnost.

[23] O doručení této zprávy není mezi stranami sporu. Spor se vede o to, zda byl, či nebyl žalovaný povinen tuto zprávu zaevidovat jako úřední dokument, resp. jako žádost o informaci ve smyslu § 13 zákona o svobodném přístupu k informacím.

[24] Ve spisu je založena interní komunikace (3. 11. 2014) mezi oddělením informačních a komunikačních technologií a příslušnou referentkou správních agend, ze které vyplývá, že „*sporný e-mail byl uložen do karantény. Karanténu nikdo neprohlíží, protože tam budou mraky spamu. Když jsme e-podatelnu implementovali poprvé, bylo nám řečeno, že je v zákoně uvedeno, že e-maily, které zachytí antispam, se automaticky berou jako nedoručené, a že tudíž karanténu od antispamu není nutné kontrolovat.*“

[25] Stěžovatel byl následně dopisem ze dne 12. 11. 2014 vyzooměn, že po prověření elektronického systému spisové služby žalo-

vaného a rovněž po prověření evidence žádostí o poskytnutí informace, kterou žalovaný vede, bylo zjištěno, že žádost byla zaslána dne 8. 10. 2014 z e-mailové adresy stěžovatele, avšak byla vyhodnocena e-mailovou branou žalovaného jako spam. Z důvodu vyhodnocení e-mailové zprávy jako spam došlo k jejímu odložení do karantény. Dále bylo sděleno, že daná skutečnost nastala rovněž i u jeho předchozí žádosti o informace zasláné žalovanému e-mailovou zprávou ze stejné e-mailové adresy dne 29. 8. 2014. Důvod zařazení zpráv do spamu byl v obou případech stejný, a to že byly odeslány z IP adresy počítače, ze které byly rozesílány spamy, např. se mohlo jednat o zavírovaný počítač.

[26] Žádosti jsou považovány za nedoručené, proto nebyl iniciován postup žalovaného jako povinného subjektu k vyřízení žádosti a ani žalobcová stížnost nebyla vyřizována v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalovaný dále uvedl, že je nutno postupovat v souladu s § 13 ve spojení s § 14 odst. 3 citovaného zákona, a je-li žádost učiněna elektronicky, musí být podána prostřednictvím elektronické adresy podatelny povinnému subjektu, pokud ji povinný subjekt zřídil. Tyto žádosti přijímá podatelna žalovaného a zprávu je nutno učinit takovým způsobem, aby neobsahovaly škodlivý kód a nebyly následně zařazeny do spamu.

[27] Takový postup žalovaného není udržitelný. Ze skutkového stavu není zřejmé, zda šlo skutečně o rizikovou zprávu, nevyžádané obchodní sdělení či žádost o poskytnutí informace. Technické parametry přijímání e-mailové korespondence může ovlivnit pouze žalovaný, který je v případě sporu povinen správně nastavení svého systému prokázat. Případné nesprávné nastavení filtru nemůže jít k tíži žadatele o informaci. Ostatně je zcela běžné, že do nevyžádané pošty či „*karantény*“ propadnou zprávy, které svým obsahem nejsou ani obchodním sdělením ani rizikovou zprávou z hlediska bezpečnosti systému. Pokud žalovaný ve spojení se svou doručovací adresou provozuje spamový filtr, odpovídá za jeho správné fungování.

[28] Závěr městského soudu o nedoručení sporné zprávy a v tomto důsledku nezhájení postupu o poskytnutí informace je proto předčasný. Skutečnost, že stěžovatel povinnému subjektu doručil na jeho elektronickou podatelnu dne 8. 10. 2014 v 15:00 hod. e-mail, je mezi stranami nesporná.

[29] Pokud by byla tato zpráva vyhodnocena jako zpráva obsahující chybný datový formát nebo počítačový program, které jsou způsobilé přivodit škodu na výpočetní technice, pak je zcela nepochybné, že takovou zprávu nebude povinný subjekt nejen evidovat, ale ani k případné stížnosti odesílatele zprávy kontrolovat její obsah. Taková zpráva se vzhledem k možnému následnému riziku „zavirování“ počítačového systému ve smyslu § 64 odst. 2 zákona o archivnictví a spisové službě evidovat nebude.

[30] Pokud však byla sporná zpráva vyhodnocena počítačovým programem jako nevyžádané obchodní sdělení, měl být ke stížnosti stěžovatele obsah podané zprávy v elektronickém systému spisové služby ověřen, neboť teprve poté by bylo postaveno najisto, zda byl žalovaný povinen prokazatelně doručenou zprávu opatřit jednoznačným identifikátorem jako úřední dokument, resp. jako žádost o informaci, nebo s ní naopak zacházet jako s nevyžádaným obchodním sdělením. Zpráva nebyla skartována, jak nesprávně uvádí městský soud, ale byla uložena do karantény.

[31] Jinými slovy žalovaný není povinen evidovat ani prověřovat zprávy, které jsou způsobilé přivodit škodu na výpočetní technice. Není ani povinen prověřovat veškeré zprávy, které spamový filtr označí za nevyžádané obchodní sdělení, je však povinen tak konat v případě zpráv automaticky označených jako nevyžádané obchodní sdělení, pokud se jejich obsah následně stane sporným. Neprověření obsahu sporné zprávy nelze v žádném případě odůvodnit poukazem na velké množství zpráv odložených do „karantény“.

[32] Automatické vyhodnocení zprávy jako „*nevyžádané obchodní sdělení*“ totiž ještě neznamená, že přijatá zpráva tímto sdělením skutečně je. Teprve pokud by bylo postaveno najisto, že se o nevyžádané obchodní sdělení jednalo, nebyl by žalovaný povinen zprávu zaevidovat. Zákon o archivnictví a spisové službě nelze vykládat tak, že za úřední dokumenty nebudou považovány všechny zprávy, které si správní orgán sám prostřednictvím nastaveného filtru jako „*neúřední*“ označí, bez ohledu na jejich skutečný obsah.

[33] Pouhé vyhodnocení sporné zprávy prostřednictvím spamového filtru jako „*nevyžádané obchodní sdělení*“ nepostačuje pro závěr, že se nejedná o úřední dokument, a proto se jím nebude povinný subjekt vůbec zabývat.

[34] Podstatným pro vyhodnocení doručené zprávy je její faktický obsah, nikoli vyhodnocení této zprávy počítačovým filtrem jako „*nevyžádané obchodní sdělení*“.

3352

Ochrana osobních údajů: internetová diskuse; porušení zákazu zveřejnění osobních údajů stanoveného jiným právním předpisem

k § 45a odst. 1 zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, ve znění zákona č. 52/2009 Sb.

Pokud žalobce na svých internetových stránkách založil diskusi, ve které umožňuje zveřejňování názorů a informací jednotlivými přispěvateli, nemůže se jednoduše zbavit své odpovědnosti tvrzením, že pouze poskytuje prostor pro příspěvky, ale sám nic nezveřejňuje. Je totiž patrné, že jednotliví přispěvatelé své komentáře na server dávají právě proto, aby se jejich příspěvky dostaly k široké veřejnosti, a sta-

ly se tak veřejně přístupnými, což jim žalobce umožňuje (k § 45a odst. 1 zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů).

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 8. 2015, čj. 11 A 114/2013-39)

Věc: Akciová společnost MAFRA proti Úřadu pro ochranu osobních údajů o uložení pokuty.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 5. 3. 2013 uložil žalobkyni pokutu ve výši 35 000 Kč za spáchání správního deliktu dle § 45a odst. 1 a 3 zákona o ochraně osobních údajů. Tohoto správního deliktu se žalobkyně měla dopustit tím, že jako provozovatel zpravodajského portálu iDNES.cz porušila zákaz zveřejnění osobních údajů umožňujících zjištění totožnosti nezletilé poškozené v rámci trestního řízení, neboť na internetovém portálu iDNES.cz v internetové diskusi k článku s názvem „Znásilněná holčička ukázala na ‚zlobiváka. On před soudem vinu odmítl“ ze dne 5. 12. 2011 neodstranila, resp. nezneprístupnila informace obsažené v příspěvku osoby s přezdívkou „ALBERT 52“ (vloženém téhož dne) o matce poškozené umožňující zjištění totožnosti její dcery v rozsahu jméno, příjmení, místo bydliště a informace o tom, že její dcera byla znásilněna, a to ve spojení s výše uvedeným článkem obsahujícím další podrobnosti předmětného trestního řízení, na který tento příspěvek odkazoval.

Proti rozhodnutí I. stupně podala žalobkyně rozklad, který předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 20. 5. 2013 zamítl.

Proti rozhodnutí předsedy žalovaného podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze. Žalobkyně s odkazem na § 45a odst. 1 zákona o ochraně osobních údajů, § 8b odst. 2 trestního řádu a § 5 zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti a o změně některých zákonů (zákon o některých službách informační společnosti), uvedla, že diskusní příspěvek nezveřejnila žalobkyně, ale třetí osoba (uživatel), kterému žalobkyně pouze poskytla prostor pro jeho zveřejnění. Deliktu se proto nemohla dopustit. Ustanovení § 5 zákona o některých službách informační společnosti není ustanovením, které může založit odpovědnost poskytovatele služby, ale má omezovat odpovědnost poskytovatele v případě, že by takovou odpovědnost bylo možno dovodit

z jiných (obecných) právních předpisů. To vyplývá z eurokonformního výkladu zákona, který je implementací směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu („směrnice o elektronickém obchodu“), která v článku 14 stanoví, že „[č]lenské státy zajistí, aby v případě služby informační společnosti spočívající v ukládání informací poskytovaných příjemcem služby nebyl poskytovatel služby odpovědný za informace ukládané na žádost příjemce, pokud [...]“. Navíc se jedná o odpovědnost druhotnou, tzn. nikoliv za zveřejnění informací, neboť informace zveřejňuje vždy třetí osoba, ale za jejich neodstranění. Za nesprávný označila žalobkyně závěr žalovaného, že se žalobkyně neodstraněním informace stala za zveřejnění informace také odpovědnou, jako by ji zveřejnila sama. Žalobkyně nemůže být odpovědná za tyto údaje, resp. jejich zveřejnění, ale „pouze“ za jejich včasné neodstranění. Žalobkyně jako poskytovatel služby informační společnosti spočívající v ukládání informací poskytnutých uživatelem nemůže být odpovědná za správní delikt dle § 45a odst. 1 (popř. 3) zákona o ochraně osobních údajů, neboť diskusní příspěvek nezveřejnila, neporušila zákaz zveřejnění osobních údajů stanovený jiným právním předpisem.

Žalobkyně zdůraznila, že příspěvek uživatele odstranila den následující po doručení oznámení o zahájení řízení žalovaným, neboť před tímto okamžikem nemohla vědět, že obsah ukládaných informací od uživatele „ALBERT 52“ je protiprávní. Zákon o některých službách informační společnosti výslovně stanoví, že žalobkyně nemá povinnost dohlížet na obsah jí ukládaných informací ani aktivně vyhledávat skutečnosti a okolnosti poukazující na protiprávní obsah informace (§ 6 tohoto zákona). Doručení dopisu Policie ČR ze dne 23. 2. 2012 s žádostí o pomoc

o sdělení údajů bylo pouze obecným sdělením a žalobkyně poukázala na to, že se policie často obrací se žádostí o kontaktní údaje uživateli služeb, ale že někdy ani policie nemá zájem na odstranění příslušného obsahu ze serveru, neboť případné odstranění může zmařit další vyšetřování věci.

Žalovaný ve vyjádření k podané žalobě odkázal na odůvodnění napadených rozhodnutí a uvedl, že i jednání žalobkyně spočívající ve vytvoření prostoru pro veřejnou diskusi má za následek to, že žalobkyně sama tímto způsobem zveřejňuje informace, které jednotliví uživatelé do diskuse uvedou, a je za jejich obsah odpovědná za podmínek § 5 zákona o některých službách informační společnosti. Odkázal na důvodovou zprávu k zákonu č. 52/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), která ke správnímu deliktu dle § 45a zákona o ochraně osobních údajů uvádí, že postihována je v souladu s judikatorním vymezením pojmu „zveřejnění“ jak osoba, která informaci poskytne jiné osobě za účelem její publikace či medializace nebo za účelem jiného zpřístupnění veřejnosti, tak i osoba, která získané informace publikuje, medializuje či jinak přímo zpřístupní veřejnosti. Žalobkyně vytvořila prostor pro diskusní fórum pod vlastními novinářskými články, kde umožňuje diskusi a uvádění názoru. Diskusní fórum je dle žalovaného nedílnou součástí činnosti žalobkyně, která spočívá ve shromažďování a zveřejňování informací. Toto diskusní fórum je specifické tím, že žalobkyně neodpovídá za jeho obsah, neboť její odpovědnost je vyloučena, dokud se nedozví o protiprávním charakteru tohoto obsahu. Žalovaný dále poukázal na to, že § 5 zákona o některých službách informační společnosti, stejně tak jako příslušná směrnice o elektronickém obchodu, nerozlišují poskytovatele služby informační společnosti spočívající v ukládání informací poskytovatelům příjemcem podle toho, zda jsou takto uložené informace veřejně dostupné, nebo ne. Právní úprava tedy nijak nevylučuje odpovědnost žalobkyně jako poskytovatele služeb informační společnosti v případě, kdy

ukládání informací uživateli spočívá v jejich ukládání na veřejně dostupném diskusním fóru. Z povahy věci poskytovatel služeb informační společnosti odpovídá ve chvíli, kdy se dozví o protiprávnosti obsahu, za zveřejnění těchto informací a za správní delikt dle § 45a zákona o ochraně osobních údajů. Obsah žádosti byl dostatečně určitý, aby na jejím základě žalobkyně jako profesionál, který vyřizuje obdobných žádostí řadu, jak sama uvádí, rozpoznala, že obsah, kterého se žádost týká, není v souladu se zákonem. Žádost obsahuje odkaz na konkrétní diskusi, označení uživatele, jehož příspěvek je prověřován, stejně jako informaci, že na základě trestního oznámení matky poškozené je v dané věci prováděno šetření dle trestního řádu. Žalovaný byl přesvědčen, že jsou splněny obě podmínky § 5 odst. 1 zákona o některých službách informační společnosti, tj. že žalobkyně mohla od okamžiku doručení žádosti Policie ČR vzhledem k předmětu své činnosti a okolnostem a povaze případu vědět, že ukládané informace jsou protiprávní. Stejně tak lze konstatovat, že se žalobkyně z této žádosti prokazatelně dověděla o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání uživatele, neboť obsah žádosti přinejmenším k informaci o protiprávním jednání uživatele jednoznačně směřuje.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Při posouzení důvodnosti podané žaloby vycházel soud z § 45a odst. 1 zákona o ochraně osobních údajů, dle kterého „[p]rávnícká osoba nebo podnikající fyzická osoba se dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz zveřejnění osobních údajů stanovený jiným právním předpisem“. Tímto zvláštním právním předpisem byl v daném případě trestní řád, konkrétně § 8b odst. 2, dle kterého „[n]ikdo nesmí v souvislosti s trestným činem spáchaným na poškozeném jakýmkoli způsobem zveřejnit informace umožňující zjištění totožnosti poškozeného, který je osobou mladší 18 let nebo vůči němuž byl spáchán trestný čin vraždy (§ 140 trestního zákoníku), zabití (§ 141 trestního zákoní-

ku), některý z trestných činů, kterým byla způsobena těžká újma na zdraví, trestný čin ohrožení pohlavní nemocí (§ 155 trestního zákoníku), některý z trestných činů proti těhotenství ženy (§ 159 až 162 trestního zákoníku), trestný čin obchodování s lidmi (§ 168 trestního zákoníku), některý z trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti (§ 185 až 193 trestního zákoníku), trestný čin opuštění dítěte nebo svěřené osoby (§ 195 trestního zákoníku), týrání svěřené osoby (§ 198 trestního zákoníku), týrání osoby žijící ve společném obydlí (§ 199 trestního zákoníku), únosu dítěte a osoby stížené duševní poruchou (§ 200 trestního zákoníku) nebo nebezpečného pronásledování (§ 354 trestního zákoníku)“.

Ustanovení § 45a v odst. 3 potom stanovuje, že „[z]a správní delikt podle odstavce 1 spáchaný tiskem, filmem, rozhlasem, televizí, veřejně přístupnou počítačovou sítí nebo jiným obdobně účinným způsobem se uloží pokuta do 5 000 000 Kč“.

Mezi účastníky je nesporné, že předmětný diskusní příspěvek na internetový server iDNES.cz vložila třetí osoba a že žalobkyně je ve vztahu k diskusním příspěvkům zveřejněným uživateli na tomto serveru poskytovatelem služby informační společnosti ve smyslu § 5 odst. 1 zákona o některých službách informační společnosti, dle kterého „[p]oskytovatel služby, jež spočívá v ukládání informací poskytnutých uživatelem, odpovídá za obsah informací uložených na žádost uživatele, jen

a) mohl-li vzhledem k předmětu své činnosti a okolnostem a povaze případu vědět, že obsah ukládaných informací nebo jednání uživatele jsou protiprávní, nebo

b) dozvěděli se prokazatelně o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání uživatele a neprodleně neučinil veškeré kroky, které lze po něm požadovat, k odstranění nebo znepřístupnění takovýchto informací“.

Z uvedeného vyplývá, že žalobkyně jako poskytovatel odpovídá za obsah informací uložených na žádost uživatele až za zde

stanovených podmínek. Podle § 6 zákona o některých službách informační společnosti poskytovatel není povinen dohlížet na obsah jimi přenášených nebo ukládaných informací ani aktivně vyhledávat skutečnosti a okolnosti prokazující protiprávní obsah informace.

Žalobkyně na svou obranu uvádí, že údaje nezveřejnila ona, ale třetí osoba, a z toho dovozuje, že nemůže být odpovědná za správní delikt dle § 45a zákona o ochraně osobních údajů. Dle soudu je podstatné, že to byla žalobkyně, která na svých internetových stránkách založila diskusi, ve které umožňuje zveřejňování názorů a informací jednotlivými přispěvateli. Z toho je patrné, že jednotliví přispěvatelé své komentáře na server dávají právě proto, aby se jejich příspěvky dostaly k široké veřejnosti, a staly se tak veřejně přístupnými, což jim umožňuje právě žalobkyně, která je zpřístupní veřejnosti. Proto se žalobkyně nemůže jednoduše zbavit své odpovědnosti tvrzením, že ona pouze poskytuje prostor pro příspěvky, ale sama nic nezveřejňuje. I z důvodové zprávy k zákonu č. 52/2009 Sb., která k správnímu deliktu dle § 45a zákona o ochraně osobních údajů uvádí, že postihována je v souladu s judikaturním vymezením pojmu „zveřejnění“ jak osoba, která informaci poskytne jiné osobě za účelem její publikace či medializace nebo za účelem jiného zpřístupnění veřejnosti, tak i osoba, která získané informace publikuje, medializuje či jinak přímo zpřístupní veřejnosti, je patrné, že závěr správního orgánu o odpovědnosti žalobkyně za zveřejnění zakázaných osobních údajů je správný a žalobkyně mohla být uznána vinnou ze spáchání správního deliktu dle § 45a odst. 1 a 3 zákona o ochraně osobních údajů.

Obecně lze odkázat i na závěry uvedené v rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 3. 2011, čj. 3 Cmo 197/2010-82, který k výkladu § 5 zákona o některých službách informační společnosti k odpovědnosti organizátora internetové diskuse (tzv. „chatu“) uvedl, že internet je sice svobodné médium sloužící k rychlému a dálkovému šíření informací rozličného charakteru, avšak není

svobodný natolik, aby diskuse na něm zveřejněné mohly obsahovat jakékoliv informace a výrazy. Případné zásahy spočívající v odstraňování vulgarismů a nevhodných výrazů nelze považovat za nepřipustnou cenzuru nebo omezování svobody slova, ale naopak – jde o povinnost vyplývající ze zákona o některých službách informační společnosti. Jinak řečeno – organizuje-li určitý subjekt na svých webových stránkách internetovou diskusi, musí vynaložit úsilí a prostředky k tomu, aby chat kultivoval a odstraňoval z něj průběžně výrazy způsobilé zasáhnout do dobré pověsti třetích osob. V žádném případě se nelze této odpovědnosti zprostit tím, že autorem příspěvků není organizátor a že diskutující nemohou být nijak omezováni, protože „internet je svobodný“.

Žalobkyni lze dát za pravdu v tom, že podle § 6 zákona o ochraně osobních údajů nemá jako poskytovatel povinnost dohlížet na obsah přenášených nebo ukládaných informací, ani aktivně vyhledávat skutečnosti a okolnosti prokazující protiprávní obsah informace, a že tedy neodpovídala za obsah informací ukládaných uživatelem „ALBERT 52“, ovšem pouze do té doby, než se dozvěděla o protiprávním charakteru jeho obsahu. Proto se soud zabýval otázkou, kdy byla žalobkyně informována o tom, že příspěvek uživatele „ALBERT 52“ obsahuje informace zakázané trestním řádem z důvodu, že umožňovaly zjistit totožnost nezletilé poškozené v rámci trestního řízení. Tímto okamžikem je dle žalovaného doručení dopisu Policie ČR ze dne 23. 2. 2012. S tím žalobkyně nesouhlasí a tvrdí, že se o protiprávnosti obsahu příspěvku dozvěděla až z oznámení o zahájení správního řízení a že ihned poté dne 22. 1. 2013 příspěvek odstranila.

Z obsahu dopisu policie založeného ve správním spise soud zjistil, že v něm policie žádala žalobkyni o pomoc, o sdělení IP adresy vkladatele příspěvku a dalších údajů, které jsou žalobkyni známy o „ALBERT 52“ v diskuzi http://zpravy.idnes.cz/diskuze.aspx?iddiskuse=A111205-_142614_hradec-zpravy_klu&razeni=vlakno. Jako důvod uvedla, že

na základě oznámení poškozené P. M. je ve věci prováděno šetření dle § 158 odst. 1 trestního řádu. Vzhledem k tomu, že žalobkyně svou odpověď policii zaslala až za více než jeden měsíc, byla v mezidobí policií o její zaslání znovu uřgována, a to dopisem se shodným obsahem jako v citované žádosti. Žalobkyně tvrdí, že dopis policie byl pouze obecným sdělením o prováděném šetření dle § 158 odst. 1 trestního řádu a že na jeho základě nebyla povinna prověřovat obsah příspěvku. Tento názor soud neshodil. V dopise policie informuje žalobkyni o tom, že v souvislosti s předmětným příspěvkem je prováděno šetření pro podezření ze spáchání trestného činu. Pokud takovou informaci dostala žalobkyně od policie, neměla ji ponechat bez povšimnutí a měla se obsahem příspěvku zabývat. Informace poskytnutá policií měla žalobkyni upozornit na možnost protiprávního obsahu příspěvku, a pokud by se žalobkyně na základě této informace blíže zabývala obsahem předmětného příspěvku, zjistila by, že skutečně obsahuje informace, které mohly vést ke zjištění totožnosti nezletilé poškozené, neboť příspěvatelem výslovně uvedl, že matka „znásilněně“ holčičky se jmenuje P. M. a bydlí v K. u S. Žalobkyně tedy mohla dle soudu již od doručení žádosti policie vědět, že příspěvatelem uvedl indicie, které mohly bez větších obtíží vést ke zjištění totožnosti poškozené nezletilé, v důsledku čehož byl obsah příspěvku příspěvatele „ALBERT 52“ protiprávní. Vzhledem k tomu, že obsah žádosti policie zasláné žalobkyni k informaci o protiprávním jednání příspěvatele jednoznačně směřoval, dospěl i soud k závěru, že právě od tohoto okamžiku začala žalobkyně odpovídat za protiprávní obsah příspěvku a bylo její povinností zakázanou informaci odstranit. Vzhledem k tomu, že tak neučinila a zakázaná informace byla veřejně přístupná ještě dalších téměř 11 měsíců, dospěl soud k závěru, že žalovaný postupoval v souladu se zákonem, pokud za spáchání správního deliktu uložil žalobkyni sankci v mezích stanovených zákonem.

Sociálně-právní ochrana dětí: příspěvek na úhradu potřeb dítěte v pěstounské péči

k § 47f odst. 2 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění zákona č. 401/2012 Sb.

Rozhodnými kritérii pro přiznání příspěvku na úhradu potřeb dítěte pro dobu po dosažení zletilosti dítěte podle § 47f odst. 2 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, musí být u všech oprávněných jejich zletilost a to, že nadále trvale žijí a společně uhrazují náklady na své potřeby s osobou, která byla do dosažení jejich zletilosti osobou pečující. Rozhodným naopak není, zda dítě nabylo zletilosti v trvalé pěstounské péči či v pěstounské péči na přechodnou dobu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 10. 2015, čj. 8 Ads 17/2015-49)

Prejudikatura: č. 20/2003 Sb. NSS, č. 576/2005 Sb. NSS a č. 792/2006 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 30/1998 Sb.

Věc: a) Sandra N. a b) PaedDr. Marie N. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o příspěvek na úhradu potřeb dítěte, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Úřadu práce České republiky, krajské pobočky pro hlavní město Prahu (správní orgán prvního stupně), ze dne 15. 11. 2013 byla žalobkyni a) v důsledku nabytí zletilosti s účinností ode dne 1. 10. 2013 odňata dávka pěstounské péče – příspěvek na úhradu potřeb dítěte. Žalobkyně b) podala proti uvedenému rozhodnutí odvolání, jež žalovaný svým rozhodnutím ze dne 29. 1. 2014 zamítl a napadené rozhodnutí správního orgánu prvního stupně potvrdil.

Žalobkyně rozhodnutí žalovaného napadla žalobou u Městského soudu v Praze. Ten rozsudkem ze dne 26. 1. 2015, čj. 11 Ad 8/2014-33, žalobu žalobkyně a) odmítl pro nepřípustnost, neboť nevyčerpala řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem. Městský soud přezkoumal napadené rozhodnutí na základě žaloby podané žalobkyní b) a následně toto rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Žalovaný dle názoru městského soudu nebdal na smysl a účel právní úpravy a omezil se pouze na jazykovou a formální interpretaci. Z napadeného rozhodnutí nebylo zřejmé, z čeho žalovaný dovodil, že za osobu pečující je možno podle § 47f zákona o sociálně-právní ochraně dětí považovat pouze osobu, která nějakou formou pečuje o dítě za současného

splnění podmínky, že se nejedná o péči na přechodnou dobu.

Žalovaný na jedné straně tvrdil, že za pečující osobu nelze považovat osobu, které je dítě svěřeno pouze přechodnou dobu. Napadené rozhodnutí však současně připouštělo, že termín pečující osoba, užitý v § 47f odst. 1 citovaného zákona, zahrnuje u nezletilých nejen osobu pečující, ale i osobu v evidenci.

Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že městský soud dostatečně neodlišil osoby pečující a osoby v evidenci podle § 4a citovaného zákona. Osobě pečující nemůže být svěřeno dítě na přechodnou dobu, jelikož péči o dítě na přechodnou dobu zajišťují právě osoby v evidenci. Ty řeší aktuální zabezpečení potřeb nezletilého dítěte do doby, než bude navraceno biologickým rodičům nebo nalezena vhodná osoba pečující, případně zajištěn jeho návrat do péče biologických rodičů.

Osobami v evidenci jsou jak osoby, které aktuálně nepečují o žádné dítě, tak osoby, které mají dítě po určitou dobu svěřeno do pěstounské péče na přechodnou dobu. Osoba v evidenci se svěřeným dítětem má nárok na odměnu pěstouna ve stejné výši. Postave-

ní osoby v evidenci a osoby pečující je však odlišné. Oba druhy osob jsou určeny k rozdílným úkolům a řeší rozdílné zabezpečení potřeb dítěte.

Žalobkyně b) mohla požádat, aby jí žalobkyně a) byla svěřena do pěstounské péče, a stát se tak osobou pečující, čímž by zůstal zachován nárok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte i po dosažení jeho zletilosti.

Ustanovení § 47f odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí je třeba interpretovat tak, že nárok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte má nezletilé nezaopatřené dítě svěřené do pěstounské péče, přičemž výplata náleží osobě pečující nebo osobě v evidenci. Ustanovení § 47f odst. 2 téhož zákona výslovně stanoví, že nárok na předmětný příspěvek se zachovává i po dosažení zletilosti dítěte, nejdéle však do dvacátého šestého roku jeho věku, jde-li o nezaopatřené dítě, které trvale žije a společně uhrazuje náklady na své potřeby s osobou, která byla do dosažení jeho zletilosti osobou pečující. Zdánlivý rozpor obou ustanovení je dán rozdílným postavením osoby pečující a osoby v evidenci.

Z § 47v odst. 4 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, podle něhož „*zastupuje nezletilé dítě v řízení osoba pečující nebo osoba v evidenci*“, lze bezpečně dovodit právo na výplatu dávky v případě jejího přiznání podle § 47f odst. 1 tohoto zákona též tehdy, je-li dítě svěřeno osobě v evidenci. Poté, co dítě dosáhne zletilosti, se však uplatní § 47 odst. 2 tohoto zákona a dítě, které dosáhlo zletilosti v péči osoby v evidenci, na předmětný příspěvek nemá nárok.

Žalobkyně b) ve vyjádření ke kasační stížnosti podrobně dokládala i s odkazem na důvodovou zprávu k zákonu o sociálně-právní ochraně dětí, že zákon neuzivá jednotnou terminologii. Sporné nebylo, zda měla žalobkyně b) postavení osoby v evidenci, nýbrž zda měla postavení osoby pečující. Není správný argument stěžovatele, že osobě pečující nemůže být svěřeno dítě na přechodnou dobu. Zákon rovněž nestanoví věk jako podmínku pro výběr konkrétního typu pěstounské péče.

Stěžovatelův výklad § 47f zákona o sociálně-právní ochraně dětí zakládá neodůvodněnou nerovnost mezi dětmi, které dosáhly zletilosti v různých formách pěstounské péče. Je účelový argument stěžovatele, že podle § 47v odst. 4 tohoto zákona zastupuje nezletilé dítě v řízení o příspěvku na úhradu potřeb dítěte osoba pečující nebo osoba v evidenci. Naposledy zmíněné ustanovení se týká řízení o tomto příspěvku a upravuje, kdo smí dítě v řízení o příspěvku zastoupit, nikoli způsob příjmu finančních prostředků.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění

V.

(...) [18] Ačkoli městský soud vyslovil právní názor na interpretaci § 47f zákona o sociálně-právní ochraně dětí, stěžovateli rovněž vytkl, že napadené rozhodnutí není řádně odůvodněno, a je proto nepřezkoumatelné. Stěžovatel však v kasační stížnosti ani netvrdil, že rozhodnutí přezkoumatelné bylo a obsahovalo jednoznačné a přesvědčivé odůvodnění. Místo toho argumentuje k právnímu posouzení § 47f tohoto zákona.

[19] Je obecně přijímaným východiskem, že gramatický (jazykový) výklad právní normy je prvotním přiblížením se smyslu a skutečnému obsahu právní normy. Jazykový výklad právní normy „[j]e 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, nebo v důsledku nevdělanosti, smysl a účel právní normy činí z práva nástroj odcizení a absurdity.“ (viz náleží Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 30/1998 Sb.). Výklad právní normy by tedy měl být průnikem a vyvážením jednotlivých výkladových metod – vedle metody jazykové též metody systematické, historické, teleologické, logické, srovnání v právu aj. (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, čj. 5 A 116/2001-46, č. 20/2003 Sb. NSS, ze dne 11. 2.

2004, čj. 7 A 72/2001-53, č. 576/2005 Sb. NSS, a dále též rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, č. 792/2006 Sb. NSS). V nyní posuzované věci však ani gramatický výklad nevede k právnímu názoru, který zastává stěžovatel. O to pečlivěji je třeba interpretovat § 47f citovaného zákona, neboť na tom závisí poskytnutí příspěvku na úhradu potřeb dítěte. Nejvyšší správní soud nepřehlédl ve vyjádření žalobkyň ke kasační stížnosti zmínku o tom, že se žalobkyně a) ocitla v důsledku postupu stěžovatele bez prostředků, neboť jí nebyla přiznána ani dávka hmotné nouze; ačkoli k ní bývalí pěstouni [žalobkyně b) s manželem] nemají vyživovací povinnost, byly jejich poměry hodnoceny při rozhodování o této dávce.

[20] Žalobkyně a) byla svěřena do pěstounské péče na přechodnou dobu žalobkyni b) a jejímu manželovi rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 4. 12. 2012, čj. 14 Nc 2004/2012-17 podle § 45a zákona č. 94/1963 Sb., o rodině³⁾. Zákon o rodině upravoval pěstounskou péči velmi obecně. Neobsahoval definici pěstounské péče a pěstouna a terminologicky nerozlišoval mezi pěstouny a pěstouny na přechodnou dobu. V podrobnostech odkazoval na zvláštní právní předpis (§ 45a odst. 1 a 2 zákona o rodině, podle něhož „[d]ůvody svěřeni dítěte do pěstounské péče na přechodnou dobu a podrobnosti úpravy stanoví zákon o sociálně-právní ochraně dětí“).

[21] Ustanovení § 47f odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí stanoví, že „[n]árok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte má nezletilé nezaopatřené dítě svěřené do pěstounské péče. Příspěvek na úhradu potřeb dítěte náležející podle věty první se vyplácí osobě pečující.“ Z tohoto ustanovení nevyplývá, že je nárok na příspěvek závislý na konkrétním druhu pěstounské péče, ve které se nezaopatřené dítě nachází. Rozhodujícími kritérii jsou existence pěstounské péče a nezletilost dítěte. Věta druhá již neupravuje

podmínky vzniku nároku na příspěvek, ale „pouze“ určuje, komu se příspěvek vyplácí.

[22] Je třeba odmítnout argument stěžovatele, opírající se o interní normativní instrukci č. 5/2013, že nárok na příspěvek u nezletilých v pěstounské péči na přechodnou dobu vyplývá z § 47v odst. 4 téhož zákona. Úprava, podle které nezletilého zastupuje v řízení o příspěvku též osoba v evidenci, je logická, nevyplývá z ní však nic jiného než jednoznačné sdělení, kdo nezletilého v řízení zastupuje. Nejde tedy o další podmínku pro vznik nároku, ale o procesní ustanovení týkající se zastupování v řízení. I kdyby však tomu tak nebylo, pouze z toho, že osoba v evidenci je zmíněna pouze u zastupování nezletilého, nelze dovodit, že jen tehdy je dán nárok na příspěvek. Po dosažení zletilosti dítěte již z povahy věci není třeba procesního ustanovení o zastupování, v řízení o příspěvku zletilý vystupuje sám a příspěvek se vyplácí přímo jemu. Pokud by tedy měl být činěn jakýkoli závěr z ustanovení o zastupování v případě nezletilého, měl by být spíše opačný, neboť v prvním i druhém odstavci § 47f citovaného zákona se hovoří o osobě pečující a obsah ustanovení neskýtá žádný důvod vnímat tento pojem nejprve široce a v následujícím odstavci bez jakéhokoli zdůvodnění podstatně úžeji.

[23] Žalobkyně jsou přesvědčeny, že nárok na příspěvek v tomto případě vyplývá z § 47f odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí, který stanoví, že „[n]árok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte se zachovává i po dosažení zletilosti dítěte, nejdéle však do dvacátého šestého roku jeho věku, jde-li o nezaopatřené dítě podle zákona upravujícího státní sociální podporu, které trvale žije a společně uhrazuje náklady na své potřeby s osobou, která byla do dosažení jeho zletilosti osobou pečující“. Toto ustanovení již nespojuje nárok na příspěvek s existencí pěstounské péče, a ani tak činit u zletilého nemůže (srov. § 970 občanského zákoníku z roku 2012, podle kterého „pěstounská péče zaniká nejpozději, nabude-li dítě plné

³⁾ S účinností od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem.

svéprávnosti, jinak jeho zletilostí“), nýbrž se soužitím dítěte a osoby, která byla do dosažení zletilosti dítěte jeho osobou pečující.

[24] Podle stěžovatele neměla žalobkyně a) na předmětný příspěvek nárok, neboť žalobkyně b), s níž žalobkyně a) trvale žila a společně uhrzovala náklady na své potřeby, nebyla ve vztahu k žalobkyni a) osobou pečující, ale osobou v evidenci.

[25] Podle § 4a písm. b) zákona o sociálně-právní ochraně dětí se osobou pečující o dítě rozumí *„jiná fyzická osoba odpovědná za výchovu dítěte, 1. která je pěstounem, 2. která byla do dosažení zletilosti dítěte jeho pěstounem nebo poručníkem, a to po dobu, po kterou má nezaopatřené dítě nárok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte, 3. které je před rozhodnutím soudu o svěřeni dítěte do pěstounské péče rozhodnutím soudu nebo orgánu sociálně-právní ochrany dočasně svěřeno do péče osoby, která má zájem stát se pěstounem, a to po dobu trvání takové péče, 4. která je poručníkem dítěte, jestliže o dítě osobně pečuje, nebo 5. která má v osobní péči dítě, k němuž nemá vyživovací povinnost, a to po dobu, po kterou probíhá soudní řízení o ustanovení této osoby poručníkem“.*

[26] Podle § 4a písm. c) téhož zákona se osobou v evidenci rozumí *„fyzická osoba, která je vedena v evidenci osob, které mohou vykonávat pěstounskou péči na přechodnou dobu“.*

[27] Ustanovení § 4a písm. b) citovaného zákona v bodech 1 a 4 stanoví pro vymezení osoby pečující o dítě základní kategorie: pěstoun (1), poručník dítěte, jestliže o dítě osobně pečuje (4), a dále pak ostatní odvozené skupiny osob (k pěstounovi i poručníkovi bod 2, k pěstounovi bod 3 a k poručníkovi bod 5). Pro všechna vymezení osob pečujících o dítě však platí, že rozhodným hlediskem pro zařazení konkrétní osoby mezi osoby pečující o dítě je to, že tato osoba o dítě skutečně fakticky pečuje. Bylo by jistě nevhodnou tautologií, pokud by osoba pečující o dítě byla definována jako osoba, která o dítě pečuje. Přesto však lze vysledovat, že právě

faktická péče o dítě je nezbytná pro podřazení do této kategorie. Proto je mezi osoby pečující o dítě zařazen v první řadě pěstoun a pro účely nyní rozhodované věci významně i osoba, která byla do dosažení zletilosti dítěte jeho pěstounem nebo poručníkem, a to po dobu, po kterou má dítě nárok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte. Stejně tak je ve vymezení osob pod body 3, 4 a 5 podstatné, že dítě bylo takové osobě svěřeno do péče (bod 3), že taková osoba o dítě osobně pečuje (bod 4), resp. že má v osobní péči dítě, k němuž nemá vyživovací povinnost (bod 5).

[28] Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že při úvahách o splnění podmínek pro poskytnutí příspěvku na úhradu potřeb dítěte nelze vést pomyslnou dělicí linii mezi osobami pečujícími o dítě na straně jedné a osobami v evidenci na straně druhé. Nelze tvrdit, že osoba v evidenci, které je do péče svěřeno dítě, byť na přechodnou dobu, zůstává nadále pouze osobou v evidenci, a nelze na ni nahlížet též jako na osobu pečující o dítě. Jak již bylo naznačeno, určujícím musí být to, zda osoba o dítě v konkrétním časovém momentu fakticky pečuje, či nikoli. Jinak by totiž za osobu pečující o dítě nemohli být považováni ti, jimž bylo dítě dočasně svěřeno do péče ještě před rozhodnutím soudu o svěřeni dítěte do pěstounské péče (bod 3), neboť jistě může dojít k tomu, že dítě nakonec svěřeno do pěstounské péče této osoby nebude a ona péče je tím z povahy věci rovněž přechodná.

[29] Stěžovatel namítl, že osobu v evidenci nelze zaměňovat s osobou pečující o dítě, neboť účelem pěstounské péče na přechodnou dobu je zabezpečit dítěti péči na dobu, než se vrátí k biologickým rodičům, bude osvojeno nebo svěřeno do dlouhodobé pěstounské péče. Pěstounská péče na přechodnou dobu má krizový ráz a není určena k péči o dítě až do jeho dospělosti. Ustanovení § 27a odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí stanoví, že *„[d]o evidence osob, které mohou vykonávat pěstounskou péči na přechodnou dobu, se zařazují osoby, které na základě odborného posouzení mají předpoklady pro výkon takové péče o dítě, a to zejména z hlediska krátkodobosti takové péče a péče*

o dítě krátce po jeho narození“. Stěžovateli lze přisvědčit, že důvody, pro které obvodní soud rozhodl o svěřeni žalobkyně a) do pěstounské péče na přechodnou dobu, nekorespondují s § 27a odst. 7 uvedeného zákona. Podle tohoto ustanovení může soud „na návrh orgánu sociálně-právní ochrany svěřit dítě do pěstounské péče na přechodnou dobu osobám v evidenci, a to na a) dobu, po kterou nemůže rodič ze závažných důvodů dítě vychovávat, b) dobu, po jejímž uplynutí lze dát souhlas rodiče s osvojením, nebo c) dobu do nabytí právní moci rozhodnutí soudu o tom, že souhlasu rodičů k osvojení není třeba“. Stěžovateli lze přisvědčit, že pěstounská péče na přechodnou dobu má být krátkodobou péčí. Proto je její maximální délka omezena na 1 rok. Z tohoto ustanovení ani žádného jiného ustanovení zákona o sociálně-právní ochraně dětí však současně nevyplývá, že by do takové péče nemohlo být svěřeno dítě, které v jejím průběhu dosáhne zletilosti. K takovému závěru nelze dospět ani poukazem na přechodný a krizový ráz takové péče, neboť i děti, které se věkem blíží zletilosti, se zcela jistě mohou ocitnout v situaci, jež bude vyžadovat přechodnou péči krizového rázu a kterou bude možno nejlépe řešit jejich svěřením do pěstounské péče na přechodnou dobu.

[30] Přestože zákon o sociálně-právní ochraně dětí, který je k zákonu o rodině ve vztahu speciality, stejně jako zákon o rodině rozlišuje jednotlivé druhy pěstounské péče, nerozlišuje jednotlivé druhy pěstounů. I osoby vykonávající pěstounskou péči na přechodnou dobu totiž označuje jako pěstouny a ty je třeba po dobu výkonu této pěstounské péče považovat za osoby pečující. To vyplývá např. z § 27a odst. 9 tohoto zákona, který stanoví, že „[p]ěstounská péče na přechodnou dobu může trvat nejdéle 1 rok. To neplatí, pokud jsou do pěstounské péče téhož pěstouna svěřeni sourozenci dítěte, kteří byli do této péče svěřeni později, ne však na dobu delší, než po kterou má trvat pěstounská péče podle věty první u sourozence, který byl do pěstounské péče na přechodnou dobu témuž pěstounovi svěřen jako poslední.“ Stej-

ný závěr plyne z § 47j odst. 1 písm. d) téhož zákona, podle kterého činí výše odměny pěstouna 24 000 Kč za kalendářní měsíc, „pečuje-li pěstoun alespoň o jedno dítě, které mu bylo svěřeno na přechodnou dobu, a toto dítě je osobou závislou na pomoci jiné fyzické osoby“. Též osoby, které vykonávají pěstounskou péči na přechodnou dobu, je tedy třeba považovat za pěstouny, a tedy ve smyslu § 4a písm. b) uvedeného zákona za osoby pečující. Pěstoun na přechodnou dobu tím však neztrácí své původní postavení osoby v evidenci, neboť není z evidence vyřazen, ale zůstává v ní veden a může do pěstounské péče na přechodnou dobu přijmout další děti.

[31] Městský soud netvrdil, že žalobkyni náleží příspěvek proto, že právní postavení „dlouhodobého“ pěstouna a pěstouna na přechodnou dobu (osoby v evidenci) je zcela totožné. Zdůraznil však, že nejsou objektivní důvody, pro které by nebylo možné pěstouna na přechodnou dobu považovat za pečující osobu. Nejvyšší správní soud je rovněž přesvědčen, že nelze z rozumných důvodů tyto osoby odlišovat. Pro stanovení podmínek nároku na příspěvek na úhradu potřeb dítěte musí být prvotní faktické objektivní poměry dítěte, resp. osoby, která nabyla zletilosti, nikoli důvody „vnější“, jejichž existenci objektivně nemohl příjemce dávky ovlivnit. Již § 5 zákona o sociálně-právní ochraně dětí stanoví, že „[p]ředním hlediskem sociálně-právní ochrany je zájem a blaho dítěte“. Nezletilé nezaopatřené dítě svěřené do pěstounské péče může jen obtížně ovlivnit, zda bude svěřeno do trvalé pěstounské péče, či zda soud přistoupí ve specifické situaci při rozhodování o pěstounské péči nezletilce relativně nedlouho před nabytím zletilosti k pěstounské péči na přechodnou dobu. Právní názor stěžovatele skutečně zakládá neodůvodněnou nerovnost v přístupu k příspěvku mezi zletilými dětmi podle toho, v jakém druhu pěstounské péče byly umístěny před nabytím zletilosti. Text právního předpisu neodůvodňuje takový rozdílný přístup. Rozhodnými kritérii musí být i v všech oprávněných jejich zletilost a to, že nadále trvale žijí a společně uhrazují náklady na své potřeby s osobou,

která byla do dosažení jejich zletilosti osobou pečující.

[32] Správnost právního názoru městského soudu nejzřetelněji vyplývá z § 47i odst. 1 zákona o sociálně-právní ochraně dětí. Podle tohoto ustanovení má nárok na odměnu pěstouna osoba pečující a osoba v evidenci: *„Nárok na odměnu pěstouna má i osoba pečující nebo osoba v evidenci, jestliže nezapátrné dítě, které jí bylo svěřeno do péče, nemá po dosažení zletilosti nárok na příspěvek na úhradu potřeb dítěte jen proto, že požívá důchod z důchodového pojištění, jehož výše je stejná nebo vyšší než uvedený příspěvek.“* Byť se citované ustanovení týká nároku na odměnu pěstouna, je z něj nepochybné, že nárok na tuto odměnu má jak osoba pečující o dítě, tak osoba v evidenci též za specifické situace, kdy dítě po dosažení zletilosti nemá nárok na příspěvek na úhradu potřeb, avšak pouze proto, že požívá vyšší nebo stejný dů-

chod z důchodového pojištění. Jestliže zákon přiznává nárok na odměnu pěstouna všem pěstounům i za specifické situace, tím spíše je nárok na odměnu dán i tehdy, pokud svěřená osoba po nabytí zletilosti nárok na příspěvek má. Ustanovení § 47i odst. 1 citovaného zákona s touto situací evidentně počítá, a to i v případě nabytí zletilosti v péči osob v evidenci. Pokud by byl správný právní názor stěžovatele, že osoby nabyvší zletilosti v pěstounské péči na přechodnou dobu nemají nárok na příspěvek, pozbyla by důvodu právní úprava nároku na odměnu pěstouna (i osoby v evidenci) za specifické situace. Městský soud proto postupoval správně, pokud zrušil žalobou napadené rozhodnutí z důvodu nepřezkoumatelnosti pro nesrozumitelnost a pro nedostatek důvodů a věc vrátil stěžovateli k dalšímu řízení. Zaujal rovněž správný právní názor, pokud jde o podmínky vzniku nároku na příspěvek na úhradu potřeb žalobkyně a). (...)

3354

Důchodové pojištění: účastenství na důchodovém pojištění ve Svazové republice Jugoslávie; prokázání doby důchodového pojištění

k článku 3 Smlouvy mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávie o sociálním zabezpečení (č. 130/2002 Sb. m. s.)

I. Jestliže žadatel o starobní důchod tvrdí, že byl účasten důchodového pojištění ve Svazové republice Jugoslávie, přičemž doby důchodového pojištění získal výkonem zaměstnání na území dnešní Republiky Kosovo před vyhlášením nezávislosti této republiky (tj. do roku 2008), a toto tvrzení se v řízení prokáže, dopadá na rozhodnutí ve věci Smlouva mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávie o sociálním zabezpečení (č. 130/2002 Sb. m. s.) v souladu s článkem 3 této smlouvy, který vymezuje její rozsah.

II. Za účelem prokázání doby důchodového pojištění je český nositel pojištění povinen obrátit se na srbského nositele pojištění. Jestliže ten doby pojištění potvrdí, je nutno považovat je za doby důchodového pojištění získané podle právních předpisů Republiky Srbsko jako nástupce bývalé Svazové republiky Jugoslávie a zohlednit je při posuzování nároku na dávku v souladu se Smlouvou mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávie o sociálním zabezpečení (č. 130/2002 Sb. m. s.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2015, čj. 5 Ads 118/2015-31)

Prejudikatura: č. 1915/2009 Sb. NSS a č. 2778/2013 Sb. NSS.

Věc: Ing. Bedrush P. proti České správě sociálního zabezpečení o starobní důchod, o kasační stížnosti žalované.

Česká správa sociálního zabezpečení rozhodnutím ze dne 10. 12. 2013 zamítla žádost žalobce o starobní důchod pro nesplnění podmínek § 28 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, neboť žalobce ke dni dosažení důchodového věku dne 4. 2. 2014, od kterého žádá přiznání starobního důchodu, získal pouze 20 roků a 67 dnů pojištění a podmínku potřebné doby pojištění podle § 29 odst. 1 téhož zákona (30 let) ani dle § 29 odst. 2 citovaného zákona (nedosáhl věku 67 let a 8 měsíců) pro nárok na starobní důchod nesplnil.

Rozhodnutím ze dne 11. 2. 2014 pak žalovaná zamítla námítky žalobce a rozhodnutí I. stupně potvrdila. Pokud jde o hodnocení doby pojištění, kterou žalobce získal v „*Republique Kosovo*“ za doby existence bývalé Socialistické federativní republiky Jugoslávie (dále jen „SFRJ“) a kterou prokazoval potvrzením společnosti H. C. Emin Duraku ze dne 11. 1. 2008 (zaměstnán 18 let, 9 měsíců a 7 dnů) a potvrzením Ministerstva práce a sociálních věcí, Důchodové správy Kosova, ze dne 21. 4. 2004, o odpracované době a příjmech za období let 1973 až 1987, žalovaná uvedla, že vztahy mezi SFRJ a bývalým Československem byly upraveny Úmluvou mezi Československou republikou a Federativní lidovou republikou Jugoslávií o sociálním zabezpečení (č. 3/1958 Sb., dále jen „Úmluva“), která je dosud platná ve vztahu k Bosně a Hercegovině. S účinností od 1. 12. 2002 byla přijata Smlouva mezi Českou republikou a Svazovou republikou Jugoslávie o sociálním zabezpečení (č. 130/2002 Sb. m. s., dále jen „Smlouva“), která je dosud v platnosti ve vztahu k Republice Srbsko a k Černé Hoře. Mezi ČR a Republikou Kosovo byla Smlouva v platnosti do 7. 1. 2011 a v současné době platí v oblasti sociálního zabezpečení ve vztahu k Republice Kosovo bezesmluvní vztah, neboť nová smluvní úprava nebyla prozatím přijata. Vzhledem k tomu, že žalobce podal žádost o starobní důchod dne 4. 11. 2013 a věku pro vznik nároku na starobní důchod dosáhl dne 4. 2. 2014, tj. po ukončení platnosti Smlouvy, nelze ji podle žalované na případ

žalobce aplikovat a přihlídnout k době pojištění získané v Kosovu, případně bývalé SFRJ.

Proti rozhodnutí žalované podal žalobce u Krajského soudu v Brně žalobu, ve které zejména namítal, že byl porušen zákon o důchodovém pojištění a rozhodnutí je také v rozporu se Smlouvou. Žalovaná dle názoru žalobce nedostatečně zjistila skutkový stav věci, neboť vycházela pouze z doby pojištění žalobce získané na území ČR a nepřičetla k ní dobu pojištění získanou na území SFRJ, ačkoliv v souladu s článkem 16 Smlouvy měl být aplikován princip sčítání dob pojištění. Žalobce dosáhl stanoveného důchodového věku dne 4. 2. 2014 a k tomuto dni získal dobu pojištění v ČR v rozsahu 20 let a 67 dnů; na území SFRJ k témuž dni získal dobu pojištění 18 let, 9 měsíců a 6 dnů. Žalovaná věc nepsprávně posuzovala z hlediska právních vztahů s Republikou Kosovo, přestože žalobce není a nikdy nebyl občanem této republiky. Před nabytím státního občanství ČR byl žalobce občanem Republiky Srbsko. Žalovaná tedy měla zohlednit dobu pojištění získanou žalobcem podle právních předpisů Srbské republiky, resp. SFRJ. Pracovní průkaz vydaný úřady SFRJ eviduje žalobcem odpracované roky na území SFRJ, resp. Srbska. Žalobce byl po celou dobu svého zaměstnání účasten důchodového pojištění v SFRJ (později Republika Srbsko), a nikoli v Republice Kosovo. Na základě uvedeného je nositelem důchodového pojištění žalobce Srbská republika, která je také kompetentní k hodnocení dob pojištění. V replice k vyjádření žalované žalobce dále zdůraznil, že zaměstnání nezískal v Kosovu, ale v SFRJ, od roku 1992 ve Svazové republice Jugoslávii (dále jen „SRJ“). V době, kdy byl zaměstnán v Kosovu, Kosovo jako samostatný stát ani neexistovalo, a žalobce byl účasten důchodového pojištění v Jugoslávii, resp. v nástupnickém státu – Srbské republice, která je nositelem jeho pojištění. Žalobce se domnívá, že při posuzování jeho žádosti o starobní důchod měl tedy být aplikován čl. 3 písm. a) a článek 16 Smlouvy a princip sčítání dob pojištění. Ani Úmluva, ani Smlouva nevztahují svou aplikaci k místu výkonu za-

městnání, nýbrž k postavení oprávněné osoby a její státní příslušnosti.

Krajský soud rozsudkem ze dne 17. 3. 2015, čj. 34 Ad 9/2014-45, žalobě vyhověl. V řízení před soudem opatřil úřední překlad rozhodnutí srbského Republikového fondu důchodového a invalidního zabezpečení, oddělení důchodového a invalidního zabezpečení podle mezinárodních smluv (dále jen „Republikový fond“), ze dne 6. 3. 2012, které bylo v originále doručeno žalované dne 2. 4. 2012. Dle tohoto úředního překladu ze srbského jazyka Republikový fond vydal dne 6. 3. 2012 usnesení na základě srbského zákona o důchodovém a invalidním zabezpečení, stanov Republikového fondu a Úmluvy o sociálním zabezpečení mezi Srbskou republikou a Českou republikou, kterým přerušil řízení o přiznání nároku na invalidní důchod k žádosti žalobce ze dne 28. 1. 2008, neboť v průběhu řízení bylo zjištěno, že je potřeba ozřejmit, zda pojištěnec splnil dobu pojištění v Srbské republice na území Kosova a Metohije za dobu práce od 18. 11. 1968 do 11. 8. 1970, od 20. 1. 1972 do 1. 9. 1974, od 22. 12. 1977 do 12. 11. 1990, od 13. 11. 1990 do 9. 6. 1991 a od 10. 6. 1991 do 31. 12. 1992. Podle odůvodnění tohoto usnesení ze zprávy Republikového fondu důchodového a invalidního zabezpečení Ředitelství Priština ze dne 4. 6. 2011 bylo zjištěno, že za shora uvedená období nebyly nalezeny požadované údaje a nelze je prověřit a že pojištěnec – žalobce v Srbsku pracoval pouze na území Kosova a Metohije, a tedy prozatím nejsou splněny podmínky pro rozhodnutí o žádosti o invalidní důchod.

Krajský soud dovodil, že obsah výše uvedeného rozhodnutí Republikového fondu odpovídá článku 3 Smlouvy, a žalovaná tedy pochybila ve svém závěru, že v současné době po ukončení platnosti Smlouvy ke dni 7. 1. 2011 mezi ČR a Republikou Kosovo neexistuje smluvní vztah, který by bylo možné na případ žalobce aplikovat, i když sama konstatuje, že Smlouva je dosud v platnosti ve vztahu k Srbsku a Černé Hoře. Krajský soud dospěl k závěru o aplikovatelnosti Smlouvy a žalovanou v dalším řízení zavázal zkoumá-

ním rozsahu doby pojištění v Srbsku na tehdejší území Kosovo za dobu práce na tomto území, tvrzenou a dokládanou žalobcem. Pro rozhodnutí o žádosti a o nároku žalobce na starobní důchod je třeba aplikovat článek 16 Smlouvy, tj. princip sčítání dob pojištění. Proto krajský soud zrušil rozhodnutí žalované a věc jí vrátil k dalšímu řízení.

Rozsudek krajského soudu napadla žalovaná (stěžovatelka) kasační stížností, v níž považuje za spornou otázku hodnocení doby pojištění, kterou žalobce získal za doby práce spadající do let 1968 až 1992 v „*Republice Kosovo*“ v době existence SFRJ. Podle stěžovatelky krajský soud nesprávně posoudil účinnost Smlouvy a nevzal v úvahu, že žalobce uplatnil (resp. splnil) podmínky pro nárok na starobní důchod po skončení její platnosti. Nesouhlasila s názorem krajského soudu, že v daném případě lze aplikovat Smlouvu pro účely hodnocení doby pojištění, kterou žalobce získal v „*Republice Kosovo*“ za doby existence bývalé SFRJ. Stěžovatelka trvala na tom, že žalobce splnil podmínku dosažení důchodového věku pro nárok na starobní důchod v době, kdy mezi ČR a Republikou Kosovo nastal v oblasti sociálního zabezpečení bezesmluvní vztah. Neexistuje tedy právní úprava, která by umožňovala hodnocení doby odpracované v Republice Kosovo, resp. její přičtení k době odpracované v ČR pro posouzení splnění podmínky potřebné doby pojištění pro nárok na starobní důchod. Stěžovatelka uvedla, že dohody v oblasti sociálního zabezpečení jsou založeny na principu reciprocity. Jestliže tedy Republika Kosovo nepřešla smlouvy o sociálním zabezpečení, které uzavřela Srbská republika, neexistuje předpis, podle něhož by bylo možné dobu zaměstnání odpracovanou na jejím území hodnotit pro nároky z českého důchodového pojištění. Stěžovatelka zdůraznila, že k hodnocení zaměstnání vykonávaného žalobcem na území Kosova je kompetentní pouze Republika Kosovo. Z výše uvedených důvodů nelze při hodnocení nároku žalobce na starobní důchod přihlídnout k době jeho zaměstnání na území Kosova.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalobce poukázal na osobní rozsah Smlouvy sjednaný v čl. 3 písm. a), do kterého podle svého přesvědčení spadá, neboť byl občanem SRJ (a následně občanem Republiky Srbsko), kdy za jejího trvání získal na jejím území dobu pojištění, potvrzenou důkazním materiálem ve spise. Republika Srbsko je podle žalobce nositelem pojištění, protože celou dobu přispíval do jejího sociálního systému. Naopak Republika Kosovo s ním nebyla v žádném vztahu v oblasti sociálního zabezpečení, proto není důvod, aby se tento subjekt podílel na starobním důchodu žalobce. Žalobce má za to, že pro posouzení jeho nároku není rozhodné, že z teritoriálního hlediska získal dobu pojištění na území dnešní Republiky Kosovo, neboť v době, kdy žalobce získal předmětné doby pojištění, Republika Kosovo jako stát neexistovala a zaměstnání, od kterého se odvíjí doby pojištění, bylo vykonáváno na území SRJ, nikoliv na území Kosova. Republika Kosovo vznikla jako stát až v době, kdy žalobce již dlouhodobě žil v České republice, kde byl také účasten důchodového pojištění. Vůči Republice Kosovo žalobce nikdy neplnil žádné povinnosti v oblasti sociálního zabezpečení, tudíž se tato nemohla stát nositelem pojištění. Žalobce byl účasten důchodového pojištění v SRJ a následně pak v Republice Srbsko. Stěžovatelka rozhodla v dané věci nesprávně, jelikož neaplikovala Smlouvu a zejména princip sčítání dob pojištění obsažený v jejím článku 16.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení věci

Nejvyšším správním soudem

(...) V projednávaném případě je spornou právní otázkou to, zda při rozhodování o nároku žalobce na starobní důchod měla stěžovatelka posuzovat splnění podmínek nároku žalobce na důchodovou dávku pouze na základě českých vnitrostátních předpisů, anebo současně i podle Smlouvy.

Primárním vnitrostátním předpisem upravujícím podmínky důchodového zabezpečení je zákon o důchodovém pojištění, jenž váže důchodové nároky žadatelů o dávky na jejich účast v českém systému důchodového pojištění. Mezi účastníky není sporu o tom, že žalobce před podáním žádosti o starobní důchod byl účasten důchodového pojištění České republiky, na území ČR pracoval a zaplatil odpovídající pojistné do systému sociálního zabezpečení ČR. V tomto ohledu nemá právní relevanci skutečnost, že žalobce získal v roce 1997 státní občanství ČR, neboť příslušná zákonná úprava státní občanství žadatele o důchod jako podmínku nároku na starobní důchod nestanoví (srov. § 5 a § 8 zákona o důchodovém pojištění). Přiznání starobního důchodu je vázáno toliko na splnění podmínky získání potřebné doby důchodového pojištění a dosažení důchodového věku.

Podle § 2 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění se „[p]ojištěncem [...] pro účely pojištění rozumí osoba, která je nebo byla účastna pojištění“, přičemž podle odstavce 1 téhož ustanovení „[ú]část na pojištění je povinná pro fyzické osoby [...] uvedené v § 5“, v první řadě pro zaměstnance v pracovním poměru. Podle § 54 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění pak „[n]árok na důchod vzniká dnem splnění podmínek stanovených tímto zákonem“.

Zákon o důchodovém pojištění v § 28 stanoví, že „[p]ojištěnec má nárok na starobní důchod, jestliže získal potřebnou dobu pojištění a dosáhl stanoveného věku, popřípadě splňuje další podmínky stanovené v tomto zákoně“. Z § 29 odst. 1 písm. f) tohoto zákona dále plyne, že „[p]ojištěnec má nárok na starobní důchod, jestliže získal dobu pojištění nejméně 30 let a dosáhl důchodového věku v roce 2014“ (žalobce dosáhl důchodového věku dne 4. 2. 2014), nebo podle § 29 odst. 2 písm. f) „získal dobu pojištění nejméně 20 let a dosáhl po roce 2013 věku alespoň o 5 let vyššího, než je důchodový věk stanovený podle § 32 pro muže stejného data narození“. Důchodový věk byl žalobci podle zákonných ustanovení určen na 62 let a 8 měsíců (příloha dle § 32 odst. 2 zákona

o důchodovém pojištění - „*Důchodový věk pojištěnců narozených v období let 1936 až 1977*“). Doba pojištění žalobce získaná podle českých právních předpisů byla stanovena rozsahem 20 let a 67 dnů pojištění. Tyto zjištěné skutečnosti nebyly účastníky rozporovány. Z uvedené vyplývá, že české doby pojištění žalobce nejsou dostačující pro vznik nároku na starobní důchod podle českých právních předpisů. Podstatou sporu tedy je, zda žalobce získal potřebnou dobu pojištění.

Spornou skutkovou okolností jsou tak žalobcem tvrzené a dokládané doby pojištění z let 1968 až 1992, které měl získat na území nynější Republiky Kosovo za doby existence bývalé SFRJ a SRJ a které žalobce prokazoval potvrzením společnosti H. C. Emin Duraku ze dne 11. 1. 2008 (zaměstnán 18 let, 9 měsíců a 7 dnů) a potvrzením Ministerstva práce a sociálních věcí, Důchodové správy Kosova, ze dne 21. 4. 2004, o odpracované době a příjmech za období let 1973 až 1987. Stěžovatelka tyto „*cizí*“ doby pojištění žalobci při posuzování jeho nároku na starobní důchod nijak nezhodnotila.

Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že doby pojištění získané na území bývalé SFRJ a SRJ by bylo možno žalobci hodnotit jen pokud, pokud by existovala platná mezinárodní smlouva, která je součástí právního řádu České republiky a která se použije přednostně před vnitrostátní úpravou a umožňuje hodnocení takovýchto dob.

K tomu Nejvyšší správní soud dodává, že stěžovatelka rozhodovala o žádosti o přiznání starobního důchodu žalobci již za účinnosti ústavního zákona č. 395/2001 Sb., kterým byla novelizována Ústava. Ústavní zákon č. 395/2001 Sb. nabyl účinnosti dne 1. 6. 2002. Podle článku 10 Ústavy ve znění ústavního zákona č. 395/2001 Sb. platí, že „*[v]yhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva*“.

Žalobce se po celou dobu správního i soudního řízení dovolával pro zhodnocení svých dob pojištění získaných v bývalé SFRJ a SRJ aplikace Smlouvy. Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku rovněž dospěl k závěru o aplikovatelnosti Smlouvy na souzený případ. Naproti tomu stěžovatelka použití Smlouvy na danou věc striktně odmítá s poukazem na její neplatnost ve vztahu s Republikou Kosovo.

Proto považuje Nejvyšší správní soud za nezbytné podrobně se zabývat povahou a výkladem jednotlivých ustanovení uvedené Smlouvy. V rámci posouzení věci je třeba se zaměřit zejména na to, zda tato mezinárodní smlouva ve smyslu článku 10 Ústavy umožňuje hodnocení dob pojištění žalobce získaných na území bývalé SFRJ a SRJ pro účely rozhodování o nároku žalobce na starobní důchod dle zákona o důchodovém pojištění.

Zmíněná Smlouva byla v souladu s článkem 10 Ústavy ratifikována prezidentem republiky (ratifikační listiny vyměněny dne 14. 10. 2002), se Smlouvou vyslovil souhlas Parlament ČR a vstoupila v platnost dne 1. 12. 2002. Podle čl. 37 odst. 3 Smlouvy pozbyla dne 1. 12. 2002 ve vztahu mezi ČR a SRJ platnost mimo jiné i výše citovaná Úmluva. Česká republika po zániku České a Slovenské Federativní Republiky jako samostatný nástupnický stát do Úmluvy v plném rozsahu sukcedovala již v roce 1993 s teritoriálním omezením podmíněným svrchovaností České republiky. Obdobně SRJ po zániku SFRJ převzala ve stejném rozsahu všechny mezinárodněprávní závazky plynoucí z Úmluvy s teritoriálním omezením na území Černé Hory a Srbska, jehož nedílnou součástí bylo až do roku 2008 i území dnešní Republiky Kosovo. Smlouva je tedy při rozhodování o přiznání starobního důchodu žadatele o dávku použitelná, pokud je pro Českou republiku závazná a pokud stanoví něco jiného než zákon o důchodovém pojištění.

Citovaná Smlouva je mezinárodním ujednáním v oblasti veřejného práva, pro které je zásadní relativita práv a povinností z této smlouvy vyplývajících. Práva a povinnosti se mezinárodní smlouvou stanoví ve vzájem-

ném vztahu mezi dvěma či více existujícími subjekty práv a jsou pro ně závazná, dokud tyto subjekty práv existují a za předpokladu, že se nedohodnou na skončení platnosti smlouvy a závazků z ní vyplývajících. Zanikne-li některá ze stran mezinárodní smlouvy, řídí se případná sukcese právního nástupce této smluvní strany do mezinárodní smlouvy pravidly obecného mezinárodního práva o sukcesi do smluv (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2012, čj. 6 Ads 67/2012-37, č. 2778/2013 Sb. NSS).

Smlouva je původně bilaterální smlouvou upravující sociální zabezpečení osob migrujících mezi Českou republikou a Republikou Srbsko a Republikou Černá Hora. Dne 3. 6. 2006 došlo k vyhlášení nezávislosti republiky Černá Hora, která se oddělila od soustátí Srbska a Černé Hory. Smlouvou jsou nadále vázány jak samostatná republika Černá Hora, tak Republika Srbsko, která je nástupnickým státem bývalé SRJ. Jde svým charakterem o mezinárodní smlouvu proporcionální, založenou na principu rovného zacházení, jediného pojištění, sčítání dob pojištění a výplaty dávek do druhého smluvního státu. Uplatňování uvedených principů se provádí metodou koordinace, jejíž cíl je vždy zaměřen na dosažení zamýšlené ochrany práv migrujícího jednotlivce. Účelem koordinačních pravidel není sjednotit podmínky vzniku nároku na dávku, které se v různých státech odlišují, nýbrž zajistit, aby osoby, které se rozhodly pracovat ve více státech, nebyly poškozeny na svých důchodových (sociálních) právech oproti jiným osobám, které pracovaly pouze v jednom státě. Na stejných principech koordinace vnitrostátních systémů sociálního zabezpečení je vybudováno i právo Evropské unie v oblasti sociálního zabezpečení, tj. koordinační nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 a č. 574/72, která byla dne 11. 5. 2010 nahrazena novými nařízeními Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení a č. 987/2009, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení č. 883/2004.

Výkladem koordinačních pravidel v oblasti sociálního zabezpečení na poli mezinárodněprávním se již zabýval rozšířený se-

nát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 21. 7. 2009, čj. 6 Ads 88/2006-132, č. 1915/2009 Sb. NSS, kde vyslovil: „*Koordinační pravidla jsou spjata se samou podstatou mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a lze je charakterizovat jako pravidla mezinárodního práva sociálního zabezpečení určená k takovému vzájemnému provázání systémů sociálního zabezpečení (i ve vztahu k dalším mezinárodním předpisům), která umožňují úpravu mezinárodních otázek s cílem ochránit postavení migrujících pracovníků, jejich rodinných příslušníků a podobných skupin osob v sociálním zabezpečení. Mezinárodní smlouvy sociálního zabezpečení lze chápat jako koordinační nástroje, jejichž podstatou a účelem je princip stejného vzájemného zacházení s občany smluvního státu z hlediska ochrany jejich práv vyplývajících ze sociálního zabezpečení jako s občany vlastními.*“

Základním principem mezinárodní koordinace důchodového pojištění je sčítání dob pojištění pro účely vzniku nároku na dávku (tomu odpovídá článek 16 Smlouvy). Princip sčítání dob pojištění spočívá v tom, že pokud doba pojištění získaná podle právních předpisů jednoho smluvního státu nebude dostatečnou pro vznik nároku na důchod, budou se pro nárok na důchod započítávat i doby odpovídajícího pojištění získané podle právních předpisů druhého smluvního státu, a to v rozsahu, ve kterém se časově nepřekrývají. Získá-li pojištěnec dobu pojištění potřebnou pro nárok na důchod v jednom státě bez přihlídnutí k cizím dobám pojištění, bude mu přiznán tzv. plný důchod. Jeho výše bude určena pouze na základě vnitrostátních právních předpisů. Pokud pojištěnec získá v některém státě nárok na důchod pouze s přihlídnutím k cizím dobám pojištění, bude mu přiznán tzv. dílčí důchod. V tomto případě každý smluvní stát přiznává a vyplácí důchod jen za doby pojištění, které pojištěnec získal podle jeho vlastních právních předpisů. Jinak řečeno, pokud pojištěnec odvedl pojistné do systému sociálního zabezpečení druhého smluvního státu (podmíněno celkovou dobou pojištění v tomto státě delší než jeden

rok, obdobně článek 17 Smlouvy), vznikne mu za splnění dalších zákonem stanovených podmínek nárok na dílčí důchod z důchodového systému tohoto druhého smluvního státu.

Článek 16 odst. 1 Smlouvy stanoví: *„Je-li vznik, zachování nebo obnovení nároku na dávku podle právních předpisů jednoho smluvního státu podmíněno získáním doby pojištění, přihlíží instituce tohoto smluvního státu, je-li to nezbytné, také k době pojištění získané podle právních předpisů druhého smluvního státu tak, jako by byla získána podle jejich právních předpisů, za podmínky, že se nepřekrývají.“*

Ve vztahu k projednávanému případu je třeba zmínit i výlučný reciproční vztah mezi placením pojistného do systému určitého státu a jemu odpovídajícím poskytováním konkrétních dávek z tohoto systému, vyplývající právě ze zásady aplikace právního řádu jediného státu (tzv. princip jediného pojištění). Jinými slovy, ten stát, do jehož systému sociálního zabezpečení bylo pojištěncem odváděno pojistné, je odpovědným a povinným subjektem k poskytování příslušných dávek tomuto pojištěnci v rozsahu zaplaceného pojistného a při splnění dalších kodifikovaných podmínek. Placení pojistného představuje přímý podíl na tvorbě zdrojů sociálního zabezpečení.

Současně smluvní státy dbají na rovnost zacházení všech pojištěnců, kteří podléhají nebo podléhali systémům jejich sociálního zabezpečení. Není dovolená jakákoliv diskriminace, která znevýhodňuje postavení migrující osoby. Pojištěnec, který se připojil k systému sociálního zabezpečení smluvního státu, musí mít stejné zacházení jako osoby, které žily a pracovaly v tomto státě po celý život. Podmínky pro poskytování dávek smluvní státy zásadně nevážou ke státní příslušnosti pojištěnce a ani u většiny dávek k místu jeho bydliště či trvalého pobytu, ale toliko k samotnému účastenství (placení pojistného) na systému sociálního zabezpečení daného smluvního státu.

Na shora vyložených zásadách je založena i předmětná Smlouva. Které vztahy v oblasti sociálního zabezpečení mezi ČR a Republikou Srbsko jsou upraveny touto Smlouvou, vymezuje věcný (článek 2) a osobní rozsah Smlouvy (článek 3). Článek 2 Smlouvy stanoví, že se Smlouva aplikuje mj. i na vzájemné vztahy důchodového pojištění, a tedy i na zákon o důchodovém pojištění. Pro posouzení projednávaného případu je však zásadní definice osobního rozsahu Smlouvy, podle jejíhož článku 3 se Smlouva vztahuje na: *„a) osoby, které podléhají nebo podléhaly právním předpisům jednoho nebo obou smluvních států,“* a dále na *„b) jiné osoby, pokud odvozují svá práva od osob uvede-ných pod písmenem a)“*. Smlouva se z hlediska osobního rozsahu vztahuje na všechny takto určené osoby, a to bez ohledu na státní občanství osob podléhajících Smlouvě. Nutno podotknout, že takto vymezený osobní rozsah je obsažen ve většině proporcionálních mezinárodních smluv uzavřených v oblasti sociálního zabezpečení.

Ze znění citovaného článku 3 Smlouvy a ze shora podaného výkladu povahy Smlouvy tak zcela jednoznačně vyplývá, že rozhodným kritériem aplikovatelnosti Smlouvy na pojistný případ je příslušnost k právním předpisům sociálního zabezpečení smluvních stran, tzn. účastenství na systému důchodového pojištění smluvních stran (ČR a Republiky Srbsko, příp. jejich právních předchůdců). Ve vztahu k souzené věci by tak byla Smlouva použitelná na případ žalobce za předpokladu, že v době podání žádosti o důchod byla závazná ve vztahu k existujícím smluvním státům ČR a Republiky Srbsko, podle jejichž právních řádů žalobce získal v minulosti započitatelné doby pojištění a z nichž zaplatil adekvátní pojistné do systémů sociálního zabezpečení ČR i Republiky Srbsko (příp. jejich právních předchůdců). Pro možnou aplikovatelnost Smlouvy je v případě žalobce nerozhodná otázka jeho státního občanství. Argumentace žalobce opírající se o získání občanství ČR již v roce 1997 a existence předchozího občanství SFRJ, SRJ a následně Republiky Srbsko, nikoliv však ob-

čanství Republiky Kosovo, je v této věci právně bezvýznamná. Rovněž je v projednávaném případě irelevantní skutečností to, že místo výkonu zaměstnání na území bývalé SFRJ a SRJ, od něhož se odvíjí sporné doby pojištění, je v současné době, jakož i v době podání žádosti žalobce o důchod, součástí území nově vzniklého státu Republiky Kosovo (ČR uznala jeho nezávislost a mezinárodněprávní subjektivitu v roce 2008).

Podstatné je především to, zda doby pojištění získané na území bývalé SFRJ a SRJ žalobce prokazatelně nabyly, zda v době výkonu zaměstnání žalobce podléhal právním předpisům jugoslávským, resp. právním předpisům SFRJ a SRJ, a zda odvedl za tyto doby zaměstnání odpovídající pojistné do systému sociálního zabezpečení SFRJ a SRJ. Právním nástupcem SFRJ pro dotčené území oblasti Kosovo se stala SRJ a následně od roku 2006 Republika Srbsko.

Stěžovatelka sice správně uvedla, že mezi ČR a Republikou Kosovo není aktuálně uzavřena žádná platná mezinárodní smlouva upravující vzájemné vztahy v oblasti sociálního zabezpečení, ale s odkazem na předchozí výklad tato skutečnost nemá pro projednávaný případ žádný význam. Žalobce nikdy nepodléhal právním předpisům Republiky Kosovo a nikdy nebyl účasten pojištění v systému sociálního zabezpečení samostatné Republiky Kosovo, což shodně potvrzovali oba účastníci řízení. Z hlediska zajištění samotnou stěžovatelkou namítané reciprocitě nemůže být kosovský nositel pojištění příslušný k hodnocení dob pojištění, kterým neodpovídá potřebný ekvivalent v podobě odvedeného pojistného do důchodového systému Republiky Kosovo. Jiná situace by ovšem nastala, kdyby žalobce pracoval na území dnešní Republiky Kosovo v době její výlučné suverenity (od roku 2008) a platil pojistné do jejího důchodového systému, potom by argumentace stěžovatelky týkající se bezesmluvního vztahu mezi ČR a Republikou Kosovo měla své opodstatnění.

Naproti tomu žalobce konzistentně tvrdil a dokládal různými písemnostmi, že získal doby pojištění v bývalé SFRJ a SRJ, podléhal

právním předpisům jugoslávským a platil pojistné do systému sociálního zabezpečení SFRJ a SRJ, proto je k věci příslušný jejich nástupce, tj. srbský nositel pojištění.

Stěžovatelka tedy pochybila, pokud se odmítla žalobcem tvrzenými dobami pojištění, které měl získat na území bývalé SFRJ a SRJ v letech 1968 až 1992, zabývat a bez dalšího zhodnotila pro posouzení nároku žalobce na důchod toliko české doby pojištění.

Ačkoliv krajský soud dospěl ke správnému právnímu závěru ohledně chybného posouzení hmotněprávní otázky aplikace Smlouvy stěžovatelkou na případ žalobce, Nejvyšší správní soud považuje za nutné korigovat některé dílčí závěry krajského soudu. Nejvyšší správní soud nemůže souhlasit s názorem krajského soudu, že obsah usnesení srbského Republikového fondu ze dne 6. 3. 2012 odpovídá bez dalšího obsahu článku 3 Smlouvy. Z textu úředně ověřeného překladu tohoto rozhodnutí nelze seznat jednoznačné potvrzení žalobcem získaných dob pojištění v Republice Srbsko (resp. SFRJ a SRJ) v letech 1968 až 1992 srbským Republikovým fondem (tj. srbským nositelem pojištění, pozn. Nejvyššího správního soudu). Rovněž krajský soud učinil nejasnými některé své úvahy stran významu smluvního vztahu mezi ČR a Republikou Kosovo a automatické aplikace článku 16 Smlouvy na případ žalobce. Závěrem lze ovšem konstatovat, že výše uvedená dílčí pochybení krajského soudu nemají vliv na zákonnost výroku jeho zrušujícího rozsudku.

Nejvyšší správní soud tedy konstatuje, že krajský soud postupoval správně, když napadené rozhodnutí stěžovatelky zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Stěžovatelka v projednávaném případě dosud nezjistila dostatečně skutkový stav věci, aby mohla posoudit splnění všech podmínek pro aplikaci Smlouvy, tj. zda žalobce v minulosti prokazatelně podléhal právním předpisům jugoslávským ve smyslu článků 2 a 3 Smlouvy, tedy zda je naplněn zvláště osobní rozsah Smlouvy. Stěžovatelka v dalším řízení musí v první řadě ověřit žalobcem tvrzené doby pojištění získané na území bývalé SFRJ a SRJ v letech 1968

až 1992. Za tím účelem bude nutné, aby se stěžovatelka obrátila na srbského nositele pojištění, neboť ten jediný je příslušný k jednoznačnému potvrzení dob pojištění získaných podle právních předpisů Republiky Srbsko a jejich právních předchůdců.

Nejvyšší správní soud si je vědom toho, o jak specifický případ se v dané věci jedná, a s tím souvisí i obtížnější interpretace relevantních právních předpisů. Proto bude třeba ze strany orgánů sociálního zabezpečení v obdobných případech postupovat jednot-

ným způsobem. Pokud tedy žadatel o důchodovou dávku uvede, že získal doby důchodového pojištění na území Kosova do roku 2008, kdy Republika Kosovo vyhlásila svoji nezávislost, český nositel pojištění se za účelem potvrzení získání tohoto období důchodového pojištění obrátí na srbského nositele pojištění. Jestliže ten získání tohoto období potvrdí, jde o období důchodového pojištění získané podle právních předpisů Republiky Srbsko a bude nutno na tyto pojistné případy aplikovat Smlouvu.

3355

Regulace reklamy: reklama činností v pohřebnictví

k § 6a odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění zákona č. 256/2001 Sb.¹⁾

Oznamováním úmrtí, v jehož souvislosti je dle § 6a odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, zakázáno uplatňovat jakékoli formy reklamy, se rozumí toliko oznamování úmrtí určité osoby jejím pozůstalým.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 24. 9. 2015, čj. 22 A 127/2013-30)

Prejudikatura: č. 1061/2007 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 30/1998 Sb.

Věc: Společnost s ručením omezeným MENCL CONSO proti Ministerstvu průmyslu a obchodu o uložení pokuty.

Krajský úřad Olomouckého kraje (správní orgán I. stupně) rozhodnutím ze dne 19. 7. 2013 uložil žalobkyni pokutu ve výši 8 000 Kč za spáchání správního deliktu dle § 8a odst. 1 písm. q) zákona o regulaci reklamy, jehož se měla žalobkyně dopustit tím, že jako šířitel šířila reklamu činností v pohřebnictví v rozporu s § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy tak, že

- v Olomouci na Horním náměstí měla dne 25. 2. 2013 umístěnu vitrínu, ve které byla ve spodní části vyvěšena oznámení o úmrtí (parte) a v horní části byly vyvěšeny informační materiály označené jako pohřební služba VIA ULTIMA obsahující sdělení o všech službách, které poskytuje, včetně kontaktních údajů,

- v Olomouci na ulici Štítného 25 měla před vlastní označenou provozovnou dne

15. 3. 2013 umístěnu vitrínu, ve které byla oznámení o úmrtí (parte) umístěna v levé části, zatímco v pravé části byly vyvěšeny informační materiály označené jako pohřební služba VIA ULTIMA obsahující sdělení o všech službách, které poskytuje, včetně kontaktních údajů.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 10. 9. 2013.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Ostravě. V ní uvedla, že nepochybně je skutková zjištění, namítla však nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, protože žalovaný nezdůvodnil, proč je vytýkané jednání neetické. Žalovaný rovněž nereagoval adekvátně na námitku, že § 6a odst. 3 zákona o regu-

¹⁾ S účinností od 17. 8. 2015 změněn zákonem č. 202/2015 Sb.

laci reklamy dopadá toliko na oznamování úmrtí pozůstalým, nikoli široké veřejnosti. Žalovaný samostatně nevyložil, jak rozumí sousloví „*v souvislosti s oznamováním úmrtí*“. Dále se žalovaný nevyjádřil k výkladu „*ad absurdum*“, který provedla žalobkyně, a nevymezil hranici reklamy přípustné a nepřípustné a konečně neuvedl, proč u jiných provozovatelů pohřebních služeb akceptoval rozdělovací linku na vitríně jako skutečnost narušující souvislost reklamy s oznamováním úmrtí.

Následně žalobkyně předložila právní argumentaci k výkladu § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy. Žalobkyně měla za to, že toto ustanovení směřuje toliko k okamžiku oznamování úmrtí pozůstalým. V této souvislosti vyjmenovala nejružnější subjekty, jimž v rámci komplexu jí poskytovaných služeb oznamuje úmrtí a kdy je nemyšlitelné, aby tak činila bez sdělení svých obchodních údajů, které podléhají regulaci reklamy (např. matiční úřady, krematoria, autodopravci, správci hřbitovů, hudebníci, fotografové). Pokud by se žalobkyně měla řídit právním názorem žalovaného, pak by ve všech případech jednala nedovoleně, neboť by se muselo jednat o její reklamu v souvislosti s oznamováním úmrtí. Právní názor žalovaného o nepřípustnosti situace, aby v jednom zorném poli byly jak parte, tak obchodní údaje žalobkyně, by – dovedeno *ad absurdum* – znamenalo, že by se v blízkosti smutečních oznámení nemělo nacházet ani označení provozovny žalobkyně, pracovník v oblečení s logem žalobkyně či vozidlo s logem žalobkyně. Pokud správní orgány trvají na oddělení oznámení o úmrtí a reklamy, pak měly jasně uvést, jak má toto oddělení vypadat. Žalovaná nesouhlasila s právním názorem správního orgánu I. stupně, že rozhodující je totožnost vitríny, neboť by bylo nesmyslné postihovat umístění těchto údajů v jedné pětmetrové vitríně obchodního domu, zatímco těsné umístění ve dvou vitrínách formátu A4 by již bylo pro správní orgán akceptovatelné. Žalobkyně také polemizovala s tvrzením správních orgánů, že její jednání je neetické vůči pozůstalým, neboť žalobkyně parte umísťuje do své vitríny jen

s výslovným souhlasem objednatele pohřbu (zpravidla pozůstalého). Závěrem žalobkyně poukázala na absenci prejudikatury ve věci a *in eventum* připojila moderační návrh.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že rozhodnutí správních orgánů mají všechny náležitosti a jsou přezkoumatelná. K sousloví „*oznamování úmrtí*“ odkázal na Slovník spisovné češtiny a internetové zdroje, z nichž plyne, že oznamováním úmrtí lze rozumět i oznámení formou vyvěšení či rozeslání parte. Žalovaný setrval na stanovisku, že informace o provozovateli pohřební služby a úmrtní oznámení musí být v oddělených vitrínách, a popřel, že by on nebo správní orgán I. stupně akceptovali jiná řešení.

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

Z odůvodnění:

(...) Podle § 6a odst. 2 zákona o regulaci reklamy „[r]eklama činností v pohřebnictví nesmí být

a) *užita v prostorách zdravotnického zařízení nebo ústavu sociální péče,*

b) *doručována prostřednictvím dopisů, letáků, elektronickou poštou nebo jinou adresnou formou*“.

Podle § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy „[v] souvislosti s oznamováním úmrtí nelze uplatňovat jakékoli formy reklamy“.

Podle § 8a odst. 1 písm. q) zákona o regulaci reklamy „[p]rávnícká nebo podnikající fyzická osoba se dopustí správního deliktu tím, že jako šířitel šíří reklamu činností v pohřebnictví v rozporu s § 6a odst. 2 nebo 3“.

Pokud se týče napadeného rozhodnutí, toto je značně strohé, kusé a na samé hranici přezkoumatelnosti. Nicméně co se týče jádra sporu, je z něj seznatelný názor žalovaného na výklad § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy. Tento názor seznala i žalobkyně, která ho napadla tím, že ho dovedla do absurdní polohy, aby tak demonstrovala jeho nesprávnost, a následně vůči němu předestřela alternativní výklad citovaného ustanovení, který pokládala za správný. Proto krajský soud nemusel

přistoupit ke zrušení napadeného rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost.

Jádrém sporu mezi stranami je to, jak mají být vyložena slova § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy „*v souvislosti s oznamováním úmrtí*“.

Správní orgány se při výkladu omezily pouze na konstatování, že dle jazykového výkladu spadá pod oznamování úmrtí i oznamování prostřednictvím vyvěšení či zaslání parte. Toto konstatování je sice pravdivé, avšak nemůže samo o sobě postačovat k poznání obsahu právní normy obsažené v § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy. Jak uvedl Ústavní soud v nálezu pléna ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 30/1998 Sb., jazykový výklad je pouze prvotním přiblížením k obsahu právní normy. Jestliže pak takový výklad, dovedený do logických důsledků, zjevně vede k absurdním závěrům, na což opakovaně správně poukázala žalobkyně, pak bylo povinností správních orgánů u takového výkladu nezůstat, ale uplatnit i další interpretační postupy užívané při výkladu právních předpisů.

Při výkladu § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy je třeba předně principiálně vycházet ze skutečnosti, že regulace reklamy představuje zásah do práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost zaručeného článkem 26 Listiny základních práv a svobod. Jako taková proto musí být vykládána tak, aby byla zachována proporcionalita mezi zájmy, které vedou k zásahu do tohoto práva, a mírou omezení výkonu tohoto práva. Jestliže § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy zcela vylučuje v určitých případech jakoukoli reklamu, je nutno podmínky pro toto vyloučení interpretovat restriktivně. Lapidárně řečeno, mimořádná šíře zásahu do základního práva by měla být důvodem mimořádného zúžení podmínek pro takovýto zásah.

Stávající judikatura k problematice regulace reklamy v oblasti pohřebnictví vymezila legitimní zájem na zvláštní pravidla pro toto odvětví podnikání tím, že se jedná o společensky velmi citlivou oblast vyžadující specifický přístup v prezentaci služeb, které jsou

nesrovnatelné s běžnou podnikatelskou činností v jiných oborech (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 10. 2006, čj. 2 As 40/2006-71, č. 1061/2007 Sb. NSS, či rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 1. 2015, čj. 9 A 263/2001-31). Dalším důvodem pro regulaci reklamy v pohřebnictví je zachování nepokřivené hospodářské soutěže v daném odvětví tím, že určití provozovatelé nezískají před jinými neoprávněný „*náskok*“ tím, že by nabízeli své služby přímo na místech, kde k úmrtí nejčastěji dochází [srov. § 6a odst. 2 písm. a) zákona o regulaci reklamy], či by je nabízeli současně se sdělováním úmrtí pozůstalým.

Ze shora uvedených důvodů je třeba dospět k závěru, k němuž dospěla i žalobkyně, tedy že § 6a odst. 3 zákona o regulaci reklamy dopadá toliko na situace, kdy je úmrtí určité osoby oznamováno jejím pozůstalým. Jen v takovémto případě je namístě s ohledem na předpokládaný zármutek a duševní rozrušení zcela vyloučit šíření jakékoli reklamy. Jen v takovýchto případech je neetické jakoukoli formou obtěžovat pozůstalé nabízením pohřebnických či jiných služeb a rušit je ve zpracování jejich duševního rozrušení. Zároveň je v těchto případech legitimní předpokládat, že pozůstalí, kteří jsou pravidelně i vypraviteli pohřbu, nejsou s to racionálně zvážit případné nabídky pohřebnických či jiných služeb a mohli by se stát obětí provozovatelů, jejichž nabídky pro ně nebudou výhodné. Naopak není důvodu rozšiřovat okruh podmínek pro aplikaci absolutního zákazu reklamy v pohřebnictví na vyvěšování parte ve vitrínách pohřebních služeb, neboť u kolemjdoucích nelze presumovat tak velké citové rozrušení jako u pozůstalých, a i kdyby ano, nemá toto rozrušení u kolemjdoucích vliv na jejich hospodářské chování v sektoru poskytování pohřebních služeb. Vyvěšení parte ve vitrínách provozovatelů pohřebních služeb spolu s uvedením údajů o jejich službách není ostatně samo o sobě v naší kultuře pocítováno jako něco nepatřičného, proto si na tuto skutečnost nikdo z veřejnosti za dlouhá léta nestěžoval, jak poukázala žalobkyně. Výslovný

zákaz takového sdružování informací není obsažen ani v žádném právním řádu nám nejbližšího kulturního okruhu, tedy v právních předpisech sousedních států.

Rozhodnutí žalovaného tak stojí na nesprávném výkladu právní normy, která sloužila jako základ pro vyslovení delikttní odpovědnosti žalobkyně a udělení pokuty. (...)

3356

Služební poměr: propuštění policisty ze služebního poměru pro porušení služební přísahy

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

Jestliže žalobce (příslušník Policie České republiky) ve svém volnu (v soukromém životě) prováděl ve služebním stejnokroji dohled nad silničním provozem, řídil jej a usměrňoval podle požadavků soukromých filmových produkčních společností a za takovou činnost pobíral pravidelně dohodnutou odměnu, odchýlil se významným způsobem od plnění svých služebních povinností, přestože si byl (či musel být) vědom toho, že porušuje služební přísahu, a minimálně tak svým jednáním ohrožuje dobrou pověst bezpečnostního sboru [§ 42 odst. 1 písm. d) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů].

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 10. 2015, čj. 11 Ad 22/2014-49)

Prejudikatura: č. 112/2004 Sb. NSS.

Věc: Mgr. Jan V. proti Policii České republiky, Policejnímu prezidiu – Krajskému ředitelství policie hlavního města Prahy, o propuštění ze služebního poměru.

Dne 30. 7. 2011 zahájilo Obvodní státní zastupitelství pro Prahu 1 trestní stíhání žalobce obviněného z přečinu zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku z roku 2009 a ze zločinu přijetí úplatku podle § 331 odst. 1 a 3 písm. b) trestního zákoníku z roku 2009. Trestných činů se měl dopustit tím, že nejméně v době od 27. 4. 2011 do 19. 6. 2011 v rozporu s § 45 odst. 1 písm. a) a § 48 odst. 2 zákona o služebním poměru v níže uvedených lokalitách, převážně na území hlavního města Prahy, vykonával v době svého volna mezi službami, kdy měl nařízen nepřetržitý odpočinek, v kompletním služebním stejnokroji bez zákonného důvodu dohled nad silničním provozem a jeho řízení, zastavoval motorová vozidla, zabraňoval jim ve vjezdu do ulice, vykazoval již zaparkované automobily z ulice, usměrňoval pohyb vozidel i chodců a tímto jednáním vzbuzoval dojem, že vykonává pravomoc svěřenou mu zákonem č. 273/2008 Sb.,

o Policii České republiky. Jednal pod příslibem vyplacení finanční odměny ve výši nejméně 2 000 Kč za jednu akci od obviněného podpraporčíka Antonína V., který jej na tyto akce podle požadavků různých filmových produkcí vysílal a zpětně žalobci dohodnutou částku vyplácel. Popsanou činností žalobce produkčním společenstvem zajišťoval nerušené natáčení filmových scén a záběrů na veřejných komunikacích a v prostorách, kde vykonával tuto činnost.

Na základě uvedeného usnesení o zahájení trestního stíhání nahlédl služební funkcionář do vyšetřovacího spisu vedeného Obvodním státním zastupitelstvím v Praze 1. Součástí vyšetřovacího spisu byl i spisový materiál Inspekce policie České republiky, z něhož vyplynulo, že důkazní prostředky jednoznačně prokazují, že jednání, kterého se měl žalobce dopustit, má všechny znaky trestného činu. Žalobce se k předmětnému jednání doznal, z jeho výslechu bylo zjištěno,

že prováděl bez zákonného důvodu v době svého volna ve služebním stejnokroji dohled nad silničním provozem, řídil jej a usměrňoval podle požadavků filmových produkčních společností v místech a termínech, které mu sděloval obviněný podpraporčík Antonín V. Jednal přitom s vědomím, že podle předchozího příslibu podpraporčíka Antonína V. od něj za každou filmovou akci, jíž se takto v uniformě zúčastní, dostane peněžní odměnu ve výši nejméně 2 000 Kč, k čemuž také vždy došlo.

Služební funkcionář uzavřel, že ze všech úkonů provedených v trestním řízení jednoznačně vyplynul závěr o tom, že se žalobce dopustil jednání, které se neslučuje s postavením příslušníka Policie České republiky, neboť je důvodné podezření, že svým jednáním naplnil všechny zákonné znaky přečinu zneužití pravomoci úřední osoby a zločinu přijetí úplatku. Svým jednáním tak porušil služební slib, jehož znění je uvedeno v § 17 odst. 3 zákona o služebním poměru, kterým policista mimo jiné rovněž slibuje, že bude důsledně dodržovat právní a služební předpisy, nikdy nezneužije svého služebního postavení a bude se vždy a všude chovat tak, aby svým jednáním neohrozil dobrou pověst bezpečnostního sboru. Na základě výše uvedeného náměstek ředitele Krajského ředitelství policie hlavního města Prahy dne 3. 8. 2011 propustil žalobce podle § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru ze služebního poměru příslušníka Policie České republiky pro porušení služebního slibu (rozhodnutí I. stupně).

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které ředitel Krajského ředitelství policie hlavního města Prahy rozhodnutím ze dne 21. 11. 2011 zamítl (rozhodnutí II. stupně).

Toto rozhodnutí napadl žalobce žalobou u Městského soudu v Praze. Městský soud rozsudkem ze dne 13. 5. 2014, čj. 10 Ad 1/2012-41, rozhodnutí II. stupně zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Důvodem tohoto postupu byl nesprávný procesní postup služebních funkcionářů, kteří jako podklad pro rozhodnutí použili určité listinné

důkazy, aniž by účastníku řízení (a následně i správnímu soudu) umožnili se s těmito listinami seznámit a vyjádřit se k nim, neboť nebyly založeny alespoň v kopii do správního spisu a nebyl jimi proveden důkaz podle § 53 odst. 6 správního řádu s možností, aby se příslušník takového úkonu zúčastnil.

Správní orgán II. stupně věc po předchozím projednání v ustanoveném senátu poradní komise opětovně projednal. Odvolání žalobce bylo posouzeno za využití závěrů uvedených v citovaném rozsudku městského soudu čj. 10 Ad 1/2012-41 a na základě doplnění dokazování správním orgánem II. stupně, který si opatřil kopie části spisového materiálu Obvodního soudu pro Prahu 1, sp. zn. 5T 89/2012, s důkazy o podezření z protiprávního jednání žalobce. Žalobce byl vyrozuměn o zasedání senátu poradní komise s upozorněním, že do spisu byly doplněny důkazní materiály, do nichž má možnost nahlédnout a vyjádřit se k nim. Žalobce se ve stanovený čas nedostavil, z jednání senátu poradní komise se neomluvil, proto služební funkcionář projednal věc bez jeho přítomnosti.

Na základě všech zjištění, uvedených ve spisovém materiálu a přehledně vyjádřených v odůvodnění, ředitel Krajského ředitelství policie hlavního města Prahy podle § 190 odst. 8 zákona o služebním poměru vydal dne 12. 9. 2014 rozhodnutí, kterým zamítl odvolání žalobce a změnil rozhodnutí I. stupně ze dne 3. 8. 2011 tak, že doplnil výrok rozhodnutí o nový odstavec, podle něhož žalobce porušil služební slib tím, že se dopustil zavrženíhodného jednání, které má znaky přečinu zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku z roku 2009 a zločinu přijetí úplatku podle § 331 odst. 1 a 3 písm. b) trestního zákoníku z roku 2009, a toto jednání je způsobilé ohrozit dobrou pověst Policie České republiky. Ve zbytku rozhodnutí I. stupně potvrdil.

Proti rozhodnutí II. stupně podal žalobce žalobu u městského soudu. Poukázal na to, že podle skutkového zjištění bylo jediným důvodem jeho propuštění pravomocně zastavené trestní řízení proti němu, v němž

soud nerozhodl o vině ani o trestu, trestní stíhání zastavil pro překážku zákazu dvojího souzení a potrestání za stejný skutek (*ne bis in idem*) podle čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.) a podle § 11 odst. 1 písm. j) trestního řádu, které brání trestnímu stíhání. Žalobce namítl, že byl propuštěn podle § 42 odst. 1 písm. a) zákona o služebním poměru pro porušení služebního slibu, přestože služební slib nemá normativní povahu a nezakládá konkrétní povinnosti příslušníka bezpečnostních sborů. Jedná se pouze o morální závazek k dodržování povinností stanovených právními předpisy. Podle názoru žalobce bylo jeho propuštění ze služebního poměru v rozporu s právními předpisy, neboť k němu došlo pouze na základě usnesení o zahájení trestního stíhání. Nepřípustnost takového postupu služebního funkcionáře však vyplývá z judikatury k § 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky^{*)} a z judikatury správních soudů. Služební funkcionář označil jednání žalobce za jednání, které má znaky trestného činu. Před propuštěním žalobce si služební funkcionář učinil úsudek o otázce, která mu k rozhodnutí nepřísluší a která dosud navíc byla pravomocně vyřešena tak, že trestní stíhání žalobce bylo zastaveno, aniž by soud rozhodl o jeho vině. Podle § 180 odst. 5 zákona o služebním poměru si „[s]lužební funkcionář [...] nemůže učinit úsudek [...] o tom, zda byl spáchán trestný čin a kdo za něj odpovídá. Probíhá-li před příslušným orgánem řízení o předběžné otázce, vyčká služební funkcionář jeho výsledku.“ O tom, zda byly naplněny znaky trestného činu, je oprávněn rozhodovat pouze soud. Zároveň žalobce namítl, že do doby, než je příslušník odsouzen, nesmí být vůči němu učiněny žádné kroky odůvodněné tím, že spáchal trestný čin.

Žalobce se ohradil rovněž proti tomu, že služební funkcionář označil jeho jednání za zavrženíhodné. Namítal, že definici zavrženíhodnosti právní předpisy neobsahují, a proto

měl služební funkcionář v odůvodnění svého rozhodnutí uvést, v čem tuto zavrženíhodnost spatřuje, a provést výklad právního předpisu, podle něhož postupoval. Samotný odkaz na to, že jednání žalobce mohlo naplnovat znaky trestného činu, není způsobitelný pro závěr o zavrženíhodném jednání žalobce bez pravomocného rozhodnutí o vině žalobce. Služební funkcionář vůbec nevěděl, jakého jednání se žalobce dopustil, rozhodnutí vystavěl pouze na domněnce a nevyložil ani neurčitý právní pojem „ohrožení dobré pověsti bezpečnostního sboru“. Služební funkcionář označil žalobce za pachatele trestného činu v situaci, kdy bylo trestní stíhání proti žalobci zastaveno, o vině nebylo pravomocně rozhodnuto a vše skončilo pouze ve stadiu podezření. Proto podle názoru žalobce služební funkcionář porušil čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

Podle názoru žalobce byla zcela zásadním způsobem porušena jeho procesní práva, když služební funkcionář stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, získal v rozsahu nezbytném pro rozhodnutí z usnesení Obvodního státního zastupitelství pro Prahu 1, spisového materiálu Inspekce Policie České republiky a spisového materiálu státního zastupitelství. Jestliže v těchto materiálech bylo uvedeno, že se žalobce dopustil trestné činnosti, pak vyjmenované orgány činné v trestním řízení zneužily své pravomoci, a pokud v materiálech bylo uvedeno, že je žalobce pouze podezřelým ze spáchání trestné činnosti, nemůže být pravdivé tvrzení uvedené v rozhodnutí o dostatečném zjištění skutkového stavu, neboť podezření z trestné činnosti je podle § 40 zákona o služebním poměru důvodem pouze pro zproštění výkonu služby, a nikoli pro propuštění ze služebního poměru podle § 42 odst. 1 písm. d) téhož zákona.

Žalobce dále namítl, že z judikatury správních soudů vyplývá, že pro posouzení napadeného rozhodnutí je třeba zodpovědět otázku, zda žalobce byl v postavení úřední osoby a vykonával činnost úřední osoby. Určení, zda policista požívá ochrany úřední osoby,

^{*)} S účinností od 1. 1. 2007 zrušen zákonem č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

je vázáno na splnění podmínek uvedených v zákoně o Policii České republiky. V popisu jednání a skutku se neuvádí jakékoli porušení zákona ze strany policisty, které by bylo uvedeno v zákoně o Policii České republiky, což je primární podmínkou pro zodpovězení otázky, zda má policista jednajíc mimo službu postavení úřední osoby a má práva, povinnosti a také požívá ochrany této úřední osoby podle zákona, anebo je pouhým policistou, který případně svým jednáním porušuje své povinnosti či jiný zákon, nikoli však v postavení úřední osoby. V předmětné věci se služební funkcionář touto zásadní otázkou blíže nezabýval, nehodnotil ji a vycházel pouze z obžaloby, tedy z pouhého podezření, a toto podezření bez dalšího povýšil na jednoznačný závěr o vině a o naplnění uvedených skutkových znaků přečinu a zločinu podle výroku rozhodnutí. Pokud se služební funkcionář ve svém rozhodnutí nevypořádal s předběžnou otázkou spočívající ve vymezení postavení žalobce jako úřední osoby v okamžiku vykonávání jednoznačně prospěšné činnosti v souladu se zákonem o Policii České republiky, nemohl dospět k závěru o zavrženíhodnosti jednání žalobce spočívajícím ve spáchání přečinu a zločinu citovaných v napadeném rozhodnutí. Celé rozhodnutí žalovaného bylo postaveno na jím upraveném hodnocení důkazů, kdy na jedné straně argumentoval obecnými frázemi a skutečnostmi ze spisového materiálu vedeného v ukončeném trestním řízení, v němž orgány činné v trestním řízení ve svých dosavadních vydaných rozhodnutích pouze konstatovaly, že je žalobce podezřelý z daného jednání, a přitom již kategoricky a jednoznačně uzavřel – aniž by své závěry postavil na konkrétních důkazech – že jednání bylo žalobci prokázáno. Žalovaný tak svým rozhodnutím nepřipustně nahradil rozhodnutí soudu o jeho trestní vině, což bylo v rozporu s jeho pravomocí.

Žalovaný služební funkcionář ve vyjádření k podané žalobě uvedl, že důvodem propuštění žalobce ze služebního poměru příslušníka Policie České republiky rozhodnutím I. stupně byly skutečnosti vyplývající z výroků i odůvodnění rozhodnutí služeb-

ních funkcionářů obou stupňů. Na základě těchto skutečností dospěl k závěru, že žalobce záměrně odvádí pozornost od faktu, že se jednalo o činnost, za kterou pobíral neoprávněně odměnu, nejednalo se tedy o žádnou prospěšnou činnost, jak má na mysli zákon o Policii České republiky, ale o činnost výdělečnou. Z argumentace uváděné žalobcem vyplývá, že pokud by příslušník nebyl v postavení úřední osoby, ať již ze zákonem přímo předpokládaných důvodů, anebo za situace, kdy bude za takového považován vzhledem k okolnostem, pak v případě, že by prováděl trestnou činnost spojenou s jeho postavením jako úřední osoby, tedy ve volném čase, nemohl by za ni být potrestán. Žalobce zcela vědomě zkreslil závěry rozhodnutí městského soudu ze dne 12. 2. 2002, sp. zn. 6 To 625/2001, a rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2002, sp. zn. 3 Tdo 465/2002, č. 21/2004 Sb. NS. Žalobce zastával názor, že uvedená rozhodnutí stanoví, že musí být splněny všechny podmínky uvedené v § 1, § 2, § 10 a § 12 zákona o Policii České republiky, aby bylo možné označit jednání žalobce za jednání úřední osoby. Podle názoru žalovaného se jedná o naprosto nepřipustný extenzivní výklad takového závěru, který nemá žádné opodstatnění. V případě judikátu citovaného žalobcem se naopak jednalo o služební zákrok policisty v době mimo službu, proti policistovi bylo při tomto zákroku použito násilí, tedy i skutkové okolnosti byly zcela rozdílné, a proto byl odkaz na zmíněné ustanovení zákona o Policii České republiky poplatný skutkovým zjištěním a neznamenal automaticky, že aby bylo možné považovat policistu jednajícího v době mimo službu za úřední osobu, musí být všechny shora uvedené podmínky splněny kumulativně, jak se žalobce v podané žalobě snažil dovodit.

Podle názoru žalovaného se žalobce svým jednáním snažil navodit dojem, že je policistou plnícím úkoly vyplývající pro něj ze zákona o Policii České republiky, a logickým vyústěním této premisy je závěr, že pokud žalobce takto vystupoval, využil postavení takové úřední osoby a měl by za úřední osobu být i považován. Žalobce zcela vědomě a zá-

měrně navozoval dojem, že vykonává službu policisty, když vykonával úkony spadající do působnosti Policie České republiky, přitom požíval oprávnění, která mu byla jako příslušníkovi Policie České republiky svěřena zákonem, navíc byl oblečen do policejního stejno- kroje, přestože v dané době neměl nařízenou službu a nevykonával ji. Na takovou osobu je nutno pohlížet jako na úřední osobu zcela v souladu s názorem městského soudu. Žalovaný také takto postupoval, uvedenou otázku považoval za předběžnou otázku zodpovězenou soudem, jak je uvedeno výše.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Zákon o služebním poměru „*upravuje poměry fyzických osob, které v bezpečnostním sboru vykonávají službu [...], jejich odměňování, řízení ve věcech služebního poměru a organizační věci služby*“ (§ 1 odst. 1 zákona).

Z § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, podle kterého platí, že „*[p]říslušník musí být propuštěn, jestliže porušil služební slib tím, že se dopustil zavrženého jednání, které má znaky trestného činu a je způsobilé ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru*“, vyplývá, že ukončit služební poměr příslušníka jeho propuštěním lze v důsledku jednání, které má znaky trestného činu. Rozhodnutí o propuštění musí tedy předcházet závěr služebního funkcionáře, že se nejedná pouze o kázeňský pře- stupek (respektive přešůpek podle jiného zákona), o kterém má pravomoc rozhodnout sám v kázeňském řízení, ale zřejmě o trestný čin, o kterém již oprávněn rozhodnout není. Jedná se tak o personální rozhodnutí příslušného služebního funkcionáře srovnatelné spíše s okamžitým zrušením pracovního poměru zaměstnavatelem podle § 55 odst. 1 písm. b) zákoníku práce z roku 2006. Ustanovení § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru dopadá jen na vymezenou část okruhu rozhodování služebních funkcionářů (*lex specialis*), celý okruh je pak stanoven v § 180 odst. 5 zákona o služebním poměru (*lex generalis*). Řízení o propuštění ze služebního

poměru podle § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru je tedy zvláštním typem řízení, které je upraveno v § 183 až § 185 zákona o služebním poměru.

V případě užití § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru lze pouze vyhodnocovat, zda došlo k jednání, které má znaky trestného činu, přičemž vůči konkrétní osobě nesmí být vyvozovány jakékoli následky trestní odpovědnosti.

Samotná existence pravomocného rozhodnutí trestního soudu tak není předpokladem aplikace § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, neboť pachatel trestného činu nemusí být odsouzen. Z uvedeného plyne, že v případě, kdy došlo k zastavení trestního stíhání žalobce, tzn. nedošlo k jeho odsouzení, užití § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru nelze vyloučit, neboť citované ustanovení nerozhoduje o vině a trestu za trestné činy. Pokud by tomu tak bylo a rozhodovalo se podle citovaného ustanovení o vině a trestu, pak by takové jednání bylo v rozporu s čl. 40 odst. 1 Listiny. Žalovaný však pouze bez dalšího vyhodnocoval, zda došlo k jednání žalobce, které má znaky trestného činu, nelze proto přisvědčit žalobci, že by došlo k porušení jeho základního práva podle čl. 40 odst. 1 Listiny tím, že by služební funkcionář rozhodoval o jeho vině a trestu a nevyčkal výsledku rozhodnutí o tom, zda byl spáchán trestný čin.

Žalobce v podané žalobě namítal, že definice zavrženíhodného jednání není nikde stanovena a služební funkcionář dostatečně neodůvodnil, v čem onu zavrženíhodnost spatruje. Pojem „*zavrženíhodné jednání*“ byl žalovaným náležitě a dostatečně vypořá- dán. V případech, kdy jednání policisty, od kterého stát a veřejnost očekává, že nebude sám porušovat zákon a dopouštět se protiprávního jednání, ale naopak bude dodržovat morální a etické normy společnosti, dosáhne takového stupně, kdy lze již hovořit o protiprávním jednání úmyslném, pak lze takové jednání klasifikovat jako zavrženíhodné, neboť takové jednání nemůže mít důvěru veřejnosti, a nenaplnuje tak nadále morální požadavky kladené na osobu policisty. Otázka

nošení služebního stejnokroje, stejně jako výkon činnosti žalobce a řízení silničního provozu za vyplácenou odměnu ve volném čase policisty, byly v rozhodnutí Krajského ředitelství policie hlavního města a žalovaného dostatečně podrobně popsány a vypořádány, přičemž závěr o tom, že nebylo přímo uvedeno, že se jedná o zavrženíhodné jednání, není pro posouzení zákonnosti žalobou napadeného rozhodnutí relevantní, neboť uvedené bylo zmiňováno za účelem zhodnocení celkového jednání žalobce, což je první podmínkou rozhodnutí o jeho propuštění podle § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru.

Co se týče znaků trestného činu, k tomu městský soud považuje za vhodné zdůraznit, že trestným činem je podle § 13 odst. 1 trestního zákoníku z roku 2009 „*protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně*“. Pojmovými znaky trestného činu pak jsou znaky skutkové podstaty trestného činu (protiprávnost, objekt, objektivní stránka, subjekt a subjektivní stránka), stanovený věk (dovršení patnáctého roku věku pachatele) a přičetnost. Zákoným znakem trestného činu není společenská škodlivost, která má význam pouze jako jedno z hledisek pro uplatňování zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 trestního zákoníku z roku 2009. To, že čin není trestným z důvodu nedostatečné společenské škodlivosti případu, lze vztáhnout na skutek, který z hlediska spodní hranice trestnosti neodpovídá běžně se vyskytujícím trestným činům dané skutkové podstaty. Jednání žalobce v nyní posuzované věci, spočívající v tom, že pod příslibem finanční odměny poskytoval služby soukromým subjektům, však na uvedené nelze užít, neboť takovéto jednání odpovídá běžným případům trestné činnosti, tedy nelze jej považovat za čin postrádající společenskou škodlivost.

Nelze mít pochyb o tom, že žalobce byl přičetný a dosáhl stanoveného věku.

Jednání žalobce, který vědomě vykonával dohled, řídil a usměrňoval dopravu pod příslibem finanční odměny, může nést znaky trestného činu zneužití pravomoci úřední

osoby podle § 329 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku z roku 2009 a trestného činu přijetí úplatku podle § 331 trestního zákoníku z roku 2009.

Subjektivní stránka obou trestných činů je charakterizovaná zaviněním ve formě úmyslu přímého. Objektem, za který je považován právní statek, tj. chráněný zájem, proti kterému konkrétní trestný čin směřuje, je v případě trestného činu podle § 329 odst. 1 písm. a) trestního zákoníku z roku 2009 zájem společnosti na řádném výkonu veřejné správy prostřednictvím úředních osob a v případě § 331 trestního zákoníku z roku 2009 je objektem řádné obstarávání věcí obecného zájmu. Co se týká subjektu, v případě § 329 trestního zákoníku z roku 2009 i § 331 trestního zákoníku z roku 2009 se těchto trestných činů může dopustit pouze úřední osoba, tj. pouze osoba v určitém postavení.

Postavení úřední osoby – policisty je upraveno v zákoně o Policii České republiky, konkrétně v § 10 odst. 1 a 2 a v § 12 odst. 1. Policistovi jako úřední osobě je nutno poskytnout ochranu v případě, že jím provedený zákrok v době mimo službu byl v souladu s uvedenými ustanoveními zákona o Policii České republiky, tj. aby tento zákrok mohl být považován za služební zákrok. Uvedená podmínka však v případě jednání žalobce nemůže být splněna, neboť jeho jednání spočívalo právě ve zneužití pravomoci úřední osoby, pro které je typické, že pachatel vědomě jedná v rozporu s právní normou, a tedy ji porušuje. V takovém případě pak žalobce jako úřední osoba podléhá zvýšené odpovědnosti namísto zvýšené ochrany úřední osoby.

Z uvedených důvodů nelze přisvědčit žalobci, že tím, že nesplnil podmínky stanovené v zákoně o Policii České republiky, nebyl v postavení úřední osoby, protože úřední osobou byl (objekt). Jednání žalobce má znaky objektivní stránky trestného činu, jejímiž obligatorními znaky jsou jednání, následek a příčinný vztah mezi nimi. Jednáním ve smyslu trestního práva je projev vůle ve vnějším světě a v dané věci spočívalo v konání žalobce, který ve služebním stejnokroji dohlížel, řídil a usměrňoval silniční provoz podle po-

žadavků filmových společností za finanční odměnu ve výši 2 000 Kč za jednu akci. Následkem se rozumí porušení nebo ohrožení hodnot, které jsou objektem trestného činu, tj. žalobce vykonával pravomoc způsobem odporujícím zákonu, což vedlo k porušení nebo ohrožení řádného výkonu veřejné správy. V případě § 331 trestního zákoníku z roku 2009 lze mít za to, že žalobce přijal finanční odměnu související s výše popsanou činností, což mělo za následek porušení řádného výkonu veřejné správy (objektivní stránka).

Podle názoru městského soudu tak žalobcově jednání vykazuje znaky uvedených trestných činů ve smyslu § 42 odst. 1 písm. d) služebního zákona. Učinit závěr o tom, zda jednání žalobce mělo a má znaky trestného činu, lze, aniž byla v trestním řízení zjištěna jeho vina (tímto závěrem se nerozhoduje ani o vině, ani o trestu, o nichž se, jak již bylo uvedeno, rozhoduje až v rámci trestního řízení). Samotná skutečnost v podobě pravomocně ukončeného trestního stíhání však sama o sobě neznamená, že § 42 odst. 1 písm. d) služebního zákona nemůže být aplikován [druhá podmínka propuštění podle § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru].

Ohledně dobré pověsti bezpečnostního sboru považuje městský soud za vhodné zmínit, že § 42 odst. 1 písm. d) služebního zákona je zákonodárcem upraven a stanoven pro typové jednání, které má znaky trestného činu jak úmyslného, tak i nedbalostního, tj. jednání naplňující znaky úmyslně spáchaného trestného činu, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru vždy. V daném případě se jedná o jednání, které uvedený znak naplňuje, protože k ohrožení dobré pověsti tak došlo bez ohledu na to, zda se jednalo o pouhé podezření, a nikoliv v trestním řízení prokázané jednání, neboť byla zásadně snížena důvěra veřejnosti v oprávněný výkon činnosti policisty [třetí podmínka propuštění podle § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru].

Žalobce dále v podané žalobě namítal, že byl propuštěn pro porušení slibu, který nemá normativní povahu a nezakládá ani konkrétní povinnosti příslušníka bezpeč-

nostních sborů. K tomuto tvrzení žalobce soud konstatuje, že v první řadě nelze odhlédnout od skutečnosti, že složení služebního slibu je podmínkou vzniku služebního poměru. Služební slib je proto možno považovat za jakousi zvláštní formu vyjádření základních služebních povinností policisty a každý příslušník Policie České republiky by služební povinnosti vyjádřené ve služebním slibu měl dodržovat nejen při výkonu služebních povinností, ale také v soukromém životě (čímž lze nepochybně rozumět i ve svém volném čase). Městský soud se nemohl přiklonit k názoru žalobce, z něhož by vyplývalo, že zatímco při vzniku služebního poměru má obsah služebního slibu zásadní a nenahradiitelnou funkci, bez níž by služební poměr ani nevznikl, v další činnosti policisty již jeho slib postrádá reálný obsah.

Žalobce při formulaci žalobních bodů zcela odhlíží od skutečnosti, že při složení služebního slibu slíbil na svou čest a svědomí, že při výkonu služby bude nestranný a bude důsledně dodržovat právní a služební předpisy, plnit rozkazy svých nadřízených a nikdy nezneužije svého služebního postavení, bude se vždy a všude chovat tak, aby svým jednáním neohrozil dobrou pověst bezpečnostního sboru a že služební povinnosti bude plnit řádně a svědomitě a nebude váhat při ochraně zájmů České republiky nasadit i vlastní život. V okamžiku, kdy bylo prokázáno a učiněno nesporným, že žalobce ve svém volnu (v soukromém životě) prováděl ve služebním stejnokroji dohled nad silničním provozem, řídil jej a usměrňoval podle požadavků soukromých filmových produkčních společností a za takovou činnost pobíral pravidelně dohodnutou odměnu, již na obsah služebního slibu nekladl v rozporu s účelem a smyslem právní úpravy práv a povinností policisty takovou váhu bez ohledu na to, že zastával nikoli nevýznamnou funkci v hierarchii Policie České republiky. Za dodržení výše uvedeného slibu jeho jednání považovat nelze. Naopak žalobce se výše popsaným jednáním od plnění svých služebních povinností významným způsobem odchýlil, přestože si byl (či musel být) vědom toho, že porušuje

služební přísahu, a minimálně tak svým jednáním ohrožuje dobrou pověst bezpečnostního sboru.

Z rozhodnutí správních orgánů obou stupňů vyplývá, že příslušný služební funkcionář jednoznačně dbal výslovného znění § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru a na základě doložených zjištění posuzoval, zda jednáním žalobce došlo k porušení služební smlouby, zda šlo o jednání zavrženíhodné, které má znaky trestného činu, a zda současně bylo způsobilým ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru. K porušení § 180 odst. 5 zákona o služebním poměru nedošlo, neboť v provedené úvaze služební funkcionáře není vysloven závěr, zda jednáním žalobce byl spáchán trestný čin a kdo za něj odpovídá. Služební funkcionář posuzoval toliko, zda jednání žalobce má znaky trestného činu, tj. typově (formálně) jde o jednání atakující objekt některého z trestných činů uvedených v trestním zákoně (např. ochrana života a zdraví osob), zda byla naplněna objektivní stránka takového jednání, tedy zda konání žalobce ohrožovalo chráněný objekt, zda byla dána i příčinná souvislost mezi jednáním a následkem, rovněž tak dospěl i k závěru stran subjektivní stránky – úmyslného zavinění žalobce jako subjektu. V rozhodnutí není vysloveno, že žalobce spáchal trestný čin, ale toliko, že jednání žalobce má znaky trestného činu. Služební funkcionář se zabýval faktickým jednáním žalobce, a to z toho pohledu, zda má znaky trestného činu. Toto oprávnění služební funkcionáře je nutno dovodit ze znění § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, ze kterého vyplývá, že důvodem pro propuštění ze služebního poměru je závěr o tom, že se příslušník bezpečnostního sboru dopustil takového jednání, které má znaky trestného činu. Ustanovení § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru přitom stojí vedle ustanovení, která jako důvod pro propuštění uvádějí odsouzení pro trestný čin [§ 42 odst. 1 písm. a) a b) zákona o služebním poměru]. V těchto případech je služební funkcionář vázán rozhodnutím příslušného orgánu činného v trestním řízení o tom, zda byl spáchán trestný čin,

o jaký trestný čin se jedná a kdo jej spáchal. V těchto případech pak služební funkcionář samotné faktické jednání příslušníka neposuzuje, naopak musí vycházet z rozhodnutí příslušného orgánu činného v trestním řízení, jehož závěry o tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, je vázán právě s ohledem na § 180 odst. 5 zákona o služebním poměru. Pokud by nebylo služebnímu funkcionáři v případech, kdy je důvod pro propuštění ze služebního poměru spatřován v § 42 odst. 1 písm. d) služebního zákona, umožněno posoudit, zda určité jednání má znaky trestného činu, pak by tento § 42 odst. 1 písm. d) zákona zcela ztrácel své opodstatnění. Takový závěr však městský soud neučinil.

Ustanovení § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru ve srovnání s předně uvedenými písmeny a) až c) stanoví povinnost rozhodnout o propuštění dříve, než dojde k pravomocnému odsouzení, při splnění podmínek v něm vymezených. Řízení o propuštění příslušníka tedy probíhá nezávisle, byť případně souběžně s trestním řízením. Tato dvě řízení nelze směřovat, předmět každého z nich je odlišný. Rozhodnutím o propuštění ze služebního poměru není konstatován závěr o spáchání trestného činu, jenž přísluší soudu v trestním řízení, ale činí se jím závěr o tom, zda došlo konkrétním jednáním příslušníka k porušení služební smlouby, zda šlo o jednání zavrženíhodné, které má znaky trestného činu, a zda je toto jednání způsobilé ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru.

Nedůvodná je tak argumentace žalobce, že tímto postupem došlo k porušení principu presumpce nevinoty podle čl. 40 odst. 1 Listiny, neboť tento princip se váže k rozhodování soudu o vině a trestu za trestný čin. K tomu lze odkázat na rozsudky Nejvyššího správního soudu, které se toutéž námitkou zabývaly, například na rozsudek ze dne 3. 9. 2003, čj. 5 A 56/2002-31, č. 112/2004 Sb. NSS, či na rozsudek městského soudu ze dne 19. 8. 2010, čj. 10 Ca 172/2009-45.

Ze všech výše uvedených důvodů se městský soud ztotožnil se závěrem, že v jednání žalobce lze spatřovat porušení služební smlouby

zavrženíhodným jednáním, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. To, zda toto zavrženíhodné jednání má, či nemá znaky trestného činu, bylo již soudem řešeno výše i s poukazem na to, že ani skutečnost, že orgány činné v trestním řízení jednání neshledaly trestným, nevylučuje možnost postižení žalobce podle ustanovení zákona o služebním poměru.

Pokud jde o další žalobní argumentaci, považuje soud za podstatné zdůraznit, že zjišťování žalovaného, zda jednání žalobce má znaky trestného činu, z obsahu trestních spisů není porušením procesních práv žalobce. Žalovaný takto postupoval jednak za účelem zjištění skutečného stavu věci, jednak směrem k posouzení podmínek podle § 42 odst. 1 písm. d) služebního zákona, tj. zda tu jsou znaky trestného činu, nikoliv z důvodu, zda se žalobce dopustil trestné činnosti. Skutečnost, že skutkový stav zjištěný v trestním řízení není v rozporu se skutkovými zjištěními žalovaného a Krajského ředitelství policie hlavního města Prahy v nyní posuzovaném řízení, nemá pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí podstatný význam. Je tomu tak proto, že k tomu, aby mohlo dojít k propuštění příslušníka bezpečnostních sborů ze služebního poměru, je třeba naplnění zákonných předpokladů pro toto propuštění. K naplnění těchto zákonných podmínek, stanovených v § 42 odst. 1 zákona o služebním poměru, došlo, neboť bylo nade vší pochybnost prokázáno a osvědčeno, že žalobce porušil služební slib tím, že se dopustil zavrženíhodného jednání, které má znaky

trestného činu a které je způsobilé ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru. Došlo tak k naplnění podmínek, které jsou uvedeny v § 42 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, správní orgán tak správně postihl žalobce za spáchání tohoto správního deliktu propuštěním podle uvedeného ustanovení. Navíc je třeba mít na zřeteli, že uvedené ustanovení zákonodárce přijal z důvodu potřeby skončit služební poměr ještě předtím, než bude příslušník za takové jednání pravomocně odsouzen (viz důvodová zpráva k zákonu o služebním poměru). Uvedená okolnost tak svědčí právě důvodnosti zrychleného jednání služebního funkcionáře, neboť není namístě vyčkávat na odsouzení v trestním řízení soudním, ale v případě, kdy zde bude zjištěno a prokázáno jednání naplňující požadované zákonné podmínky podle citovaného ustanovení, může bez zbytečného odkladu legitimně dojít k propuštění příslušníka bezpečnostních sborů, jehož režim se jeví srovnatelným právě s okamžitým zrušením pracovního poměru zaměstnavatelem podle § 55 odst. 1 písm. b) zákoníku práce z roku 2006. Na taková, zákonem předpokládaná jednání policisty se tak vztahuje režim přísnějšího postupu trvalého charakteru, než jaký je uplatňován v rámci institutu dočasného zproštění funkce, jehož případné aplikace se žalobce v podané žalobě domáhal a které má dočasnou povahu. Městský soud za výše popsanych okolností neshledal žádné důvody pro to, aby přisvědčil žalobci v námitce, že v jeho nyní posuzovaném případě měl služební funkcionář užít institutu dočasného zproštění. (...)

3357

Pobyt cizinců: správní vyhoštění; důvody pro prominutí zmeškání úkonu

k § 41 odst. 4 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Absence právního poradenství v kombinaci s neznalostí českého jazyka, nedostatkem právní erudice a pobytem v přijímacím středisku může být důvodem k prominutí zmeškání úkonu podle § 41 odst. 4 správního řádu z roku 2004 při opožděném podání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2015, čj. 4 Azs 122/2015-23)

Prejudikatura: č. 1881/2009 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 9/2010 Sb.

Věc: Daddy Matandi T. proti Ministerstvu vnitra o správní vyhoštění, o kasační stížnosti žalobce.

Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, Inspektorát cizinecké policie Praha-Ruzyně, rozhodnutím ze dne 10. 11. 2014 podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 2 a písm. c) bodu 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), uložila žalobci správní vyhoštění a stanovila dobu, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, v délce 4 roky. Toto rozhodnutí bylo odůvodněno tím, že se žalobce dne 9. 11. 2014 v 14:00 hod. při pobytové kontrole na mezinárodním letišti Praha-Ruzyně úmyslně prokázal cestovním dokladem, který obsahoval neoprávněně provedené změny, a že na území České republiky pobýval bez víza, ač k tomu nebyl oprávněn, nebo bez platného oprávnění k pobytu.

Proti rozhodnutí o uložení správního vyhoštění podal žalobce odvolání společně s žádostí o navrácení v předešlý stav podle § 41 správního řádu. V ní se žalobce domáhal prominutí zmeškání lhůty pro podání odvolání, které zároveň předložil. V žádosti o prominutí zmeškání úkonu žalobce uvedl, že rozhodnutí I. stupně mu bylo doručeno dne 10. 11. 2014. Jelikož byl v tuto dobu zajištěn v Příjímacím středisku Praha-Ruzyně, obrátil se s žádostí o pomoc na sociální pracovníky, kteří mu sdělili, že se dostaví právník, který mu pomůže. Sám si ve francouzštině odvolání napsal, nicméně mu bylo řečeno, ať na právníka počká, jelikož opravný prostředek musí být sepsán v českém jazyce a odeslán. Následně požádal o provedení tohoto úkonu právníka organizace Charita, který se do příjímacího střediska dostavil za účelem právního poradenství. Ten však odvolání odmítl sepsat s odůvodněním, že na něj nemá čas, jelikož jede na dovolenou. Až po uplynutí zákonné lhůty dne 20. 11. 2014 se do příjímacího střediska dostavila právnička jiné neziskové organizace, která mu se sepsáním odvolání pomohla. Ke zmeškání lhůty pro podání odvolání tak došlo bez jeho zavinění, neboť byl v příjímacím středisku zajištěn, nemohl

si právníka vyhledat ani s ním komunikovat. Sám nemá právníké vzdělání, a proto nebyl schopen odvolání v českém jazyce náležitě sepsat. Za této situace byl plně odkázán na právní pomoc neziskových organizací, které do příjímacího střediska pravidelně jezdí, čehož také využil ihned, jak to bylo možné, avšak právník organizace Charita odmítl potřebný úkon učinit. S ohledem na krátkou pětidenní lhůtu pro podání odvolání pak potřebnou právní pomoc obdržel až po jejím marném uplynutí.

Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, Inspektorát cizinecké policie Praha-Ruzyně, usnesením ze dne 26. 11. 2014 žádosti o prominutí zmeškání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění nevyhověla a zmeškání tohoto úkonu neprominula. V odůvodnění tohoto usnesení se uvádí, že žalobce byl o právu na podání odvolání řádně poučen za přítomnosti tlumočnice dne 10. 11. 2014 a měl možnost se na místě odvolat, což neučinil. Po celou dobu řízení o správním vyhoštění byla přítomna tlumočnice do francouzského jazyka, které žalobce bez problému rozuměl. Navíc újma, která by prominutím zmeškání úkonu byla způsobena dotčením veřejného zájmu, by převýšila újmu hrozící žalobci, neboť ten se dopustil nelegálního jednání neslučitelného se zákonem o pobytu cizinců. Naléhavý veřejný zájem spočívající v ochraně České republiky před nelegální migrací tak vyžaduje vycestování žalobce.

Následně žalovaný rozhodnutím ze dne 3. 2. 2015 odvolání zamítl jako opožděné, neboť rozhodnutí o správním vyhoštění bylo žalobci oznámeno dne 10. 11. 2014, právní moci nabylo dne 19. 11. 2014 a žalobce podal odvolání k poštovní přepravě teprve dne 21. 11. 2014, tedy po uplynutí pětidenní lhůty ode dne oznámení rozhodnutí, přičemž žádosti o prominutí zmeškání úkonu nebylo vyhověno. Dále žalovaný neshledal žádné skutečnosti, které by odůvodňovaly obnovu

řízení, zahájení přezkumného řízení nebo vydání nového rozhodnutí v dané věci.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 11. 5. 2015, čj. 1 A 18/2015-35, žalobu proti tomuto rozhodnutí o odvolání zamítl.

V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že rozhodnutí o uložení správního vyhoštění bylo žalobci tlumočeno včetně poučení o opravných prostředcích, a že tudíž orgán I. stupně žalobce řádně poučil o opravném prostředku. Městský soud dále uvedl, že v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu je možné v rámci žalobního řízení přezkoumat také usnesení, kterým orgán I. stupně nevyhověl žádosti žalobce o navrácení v předešlý stav. V této souvislosti městský soud uvedl, že žalobce věděl o zákonné pětidenní lhůtě pro podání odvolání a že rovněž věděl, u kterého orgánu jej má učinit. Městský soud neakceptoval tvrzení žalobce, že neovládá český jazyk a není schopen podat odvolání. Podle městského soudu postačoval žalobcům písemný projev vůle, že podává odvolání. Městský soud rovněž odmítl argument, že žalobce neměl přístup k právnímu poradenství. Upozornil, že žalobce odbrzl rozhodnutí o správním vyhoštění dne 10. 11. 2014, a měl tedy možnost podat odvolání až do 18. 11. 2014, neboť poslední den zákonné lhůty připadl na svátek. Pokud pracovníci neziskových organizací do přijímacího střediska docházejí jednou týdně, musel mít žalobce možnost právní pomoci využít a odvolání podat. Městský soud nepřisvědčil ani námitce protiústavnosti § 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Právní řád totiž nabízí možnost prominutí zmeškání úkonu, tedy podání odvolání po uplynutí pětidenní lhůty od oznámení rozhodnutí o správním vyhoštění. Srovnání s nálezem Ústavního soudu ze dne 1. 12. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 17/09, č. 9/2010 Sb., proto není namístě.

Proti uvedenému rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítl nesprávné posouzení žádosti o navrácení v předešlý stav. Neovládá český jazyk a neorientuje se v českém právu. Argument, že mohl podat odvolání pomocí jednoduchého podání, stěžovatel odmítl s tím, že správní řád předpo-

kládá určité formální požadavky odvolání, které jako osoba bez právního vzdělání nezná. V důsledku jazykové bariéry a omezeného kontaktu s vnějším světem si nebyl schopen zajistit příslušnou právní pomoc a neměl ani dostatečné prostředky k úhradě nákladů za právní zastoupení. V důsledku těchto skutečností byl zcela závislý na právní pomoci pracovníků nevládních organizací, kteří do zařízení docházejí. Soud posoudil věc zcela formalisticky s tím, že cizinec měl k dispozici tlumočnicka a odmítl argumenty jak nezákonnosti rozhodnutí žalovaného, tak i protiústavnosti § 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Městský soud vyšel z obecného tvrzení, že do zařízení jednou týdně dojíždí pracovníci Organizace pro pomoc uprchlíkům, a z toho dovodil, že cizinec měl zajištěn přístup k právní pomoci, neboť v jeho případě činila lhůta k podání odvolání 8 dní. Stěžovatel k tomu uvedl, že se ve skutečnosti k právnímu poradenství dostal až dne 20. 11. 2014, tedy dva dny po uplynutí lhůty pro podání odvolání. Podle stěžovatele měl soud toto tvrzení vyvrátit důkazem ze správního spisu, což však neučinil. Stěžovatel dále odkázal na náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 17/09, ze kterého dovodil, že § 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců je v rozporu s ústavním pořádkem. Soud podle stěžovatele rovněž nesplnil svou povinnost vykládat ustanovení zákona o pobytu cizinců eurokonformně, neboť mu upřel možnost využít prostředků nápravy rozhodnutí o vyhoštění a rovněž mu upřel právo na právní pomoc v této záležitosti. Podle stěžovatele je napadený rozsudek nepřezkoumatelný, protože se soud vůbec nezabýval jeho prohlášením, že se nemůže vrátit do vlasti, kde mu hrozí nebezpečí ze strany bezpečnostních složek.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatel byl seznámen se správním rozhodnutím. Odmítl, že by stěžovateli bránily v podání odvolání objektivní překážky, neboť postačovalo, aby učinil jednoduchý projev vůle, z něž by vyplynul záměr podat odvolání. Takové podání byl stěžovatel schopen učinit i bez hlubších právních znalostí a následně bylo možné odvolání doplnit. Ža-

lovaný dále odkázal na důvody uložení správního vyhoštění spočívající zejména v tom, že se stěžovatel prokázal neoprávněně upraveným cestovním dokladem. Dále upozornil na neexistenci překážek pro vycestování z České republiky do země původu stěžovatele a odkázal na závazné stanovisko odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra. Žalovaný proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

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

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud nepřisvědčil námitce o nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku, kterou stěžovatel shledal v tom, že se městský soud nezabýval údajným porušením článku 31 Úmluvy o postavení uprchlíků (č. 208/1993 Sb.) a § 119 zákona o pobytu cizinců. Městský soud však dospěl k závěru o důvodnosti zamítnutí odvolání proti rozhodnutí o uložení správního vyhoštění pro opožděnost a v takovém případě se již nemohl zabývat uvedenou meritorní námitkou. V tomto směru tedy Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou.

Proto se dále zabýval kasačními námitkami o protiústavnosti části § 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, podle něhož „[p]roti rozhodnutí o správním vyhoštění lze podat odvolání do 5 dnů ode dne oznámení tohoto rozhodnutí“. V dané věci totiž nebyla tato lhůta dodržena, neboť rozhodnutí o správním vyhoštění bylo stěžovateli doručeno dne 10. 11. 2014 a odvolání proti němu bylo sepsáno až dne 20. 11. 2014 a následujícího dne předáno k poštovní přepravě, přičemž konec zákonné lhůty pro podání řádného opravného prostředku připadal na den 18. 11. 2014.

Pětidenní lhůta pro podání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění však sama o sobě nezakládá rozpor s ústavním pořádkem. Dále zmíněné právní předpisy Evropské unie i České republiky totiž cizincům v řízení o správním vyhoštění alespoň v obecné rovině zajišťují dostatečnou ochranu jejich veřejných subjektivních práv. Jedná se zejmé-

na o právní poradenství osobám, jimž bylo uloženo správní vyhoštění. Zmeškání lhůty pro podání odvolání proti tomuto rozhodnutí lze dále, nejenom z důvodu neposkytnutí právní pomoci v jednotlivém případě, promítnout za užití § 41 správního řádu. Právě tato možnost odlišuje nyní projednávanou věc od případu řešeného ve věci sp. zn. Pl. ÚS 17/09, v níž Ústavní soud zrušil sedmidenní lhůtu k podání žaloby proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení mezinárodní ochrany pro zjevnou nedůvodnost, jejíž zmeškání podle § 72 odst. 4 s. ř. s. nebylo možné prominout. Z těchto důvodů nelze uvedenou část znění § 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců považovat za protiústavní.

Proto se Nejvyšší správní soud zabýval stížnostní námitkou o nesprávném posouzení jeho žádosti o navrácení v předešlý stav.

Podle § 41 odst. 1 správního řádu, „[n]avrácením v předešlý stav se rozumí prominutí zmeškání úkonu, který je třeba provést nejpozději při ústním jednání nebo v určité lhůtě“.

Podle § 41 odst. 2 správního řádu „[p]ožádádat o prominutí zmeškání úkonu účastník může do 15 dnů ode dne, kdy pominula překážka, která podatelé bránila úkon učinit. S požádáním je třeba spojit zmeškaný úkon, jinak se jím správní orgán nezabývá. Zmeškání úkonu nelze prominout, jestliže ode dne, kdy měl být úkon učiněn, uplynul jeden rok.“

Podle § 41 odst. 4 správního řádu „[s]právní orgán promíne zmeškání úkonu, prokáže-li podatel, že překážkou byly závažné důvody, které nastaly bez jeho zavinění“.

Podle § 41 odst. 5 správního řádu „[s]právní orgán zmeškání úkonu nepromíne, je-li zjevné, že by újma, která by byla způsobena dotčením práv nabytých v dobré víře nebo dotčením veřejného zájmu, převýšila újmu hrozící podatelé“.

Jestliže správní orgán podle § 41 správního řádu nepromíne zmeškání lhůty k podání odvolání, je takové rozhodnutí sice samostatně vyloučeno ze soudního přezkumu, avšak může být správním soudem přezkoumáno

v rámci řízení o žalobě proti konečnému rozhodnutí správního orgánu o odvolání, jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2008, čj. 9 As 88/2007-49, č. 1881/2009 Sb. NSS.

V nyní projednávané věci odůvodnil stěžovatel žádost o navrácení v předešlý stav tím, že mu ve lhůtě pro podání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění nebyla poskytnuta potřebná právní pomoc při sepsání opravného prostředku.

Podle čl. 13 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návrátová směrnice“) „[d]otčený státní příslušník třetí země musí mít možnost získat právní poradenství, právní zastoupení a v případech potřeby jazykovou pomoc“.

Při transpozici tohoto ustanovení návratové směrnice do zákona o pobytu cizinců však zákonodárce zcela nedostatečně naplnil jeho cíl spočívající v zajištění efektivního výkonu práva cizince na poskytnutí právního poradenství či právního zastoupení. Podle § 48b odst. 1 zákona o pobytu cizinců sice „cizinci, který podal žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem ochrany na území, nebo cizinci, kterému bylo toto povolení vydáno, [byla] poskytnuta právníčkou osobou zabývající se poskytováním právní pomoci cizincům tato pomoc bezplatně, může ministerstvo právnícké osobě přispět na úhradu nákladů spojených s poskytováním právní pomoci na základě písemně uzavřené smlouvy“. Dále podle § 144 odst. 3 zákona o pobytu cizinců „[z]ajištěný cizinec má právo přijímat v zařízení návštěvy advokáta nebo zástupce právnícké osoby, který prokáže, že předmětem její činnosti je oprávnění poskytovat právní pomoc cizincům, [příčemž] za právníckou osobu jedná k tomu pověřený její zaměstnanec nebo člen, který má vysokoškolské právnícké vzdělání, které je podle zvláštních právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie“. Tato ustanovení zákona o pobytu cizinců ani žádný jiný právní předpis však nezaručují získání bez-

platného právního poradenství či právního zastoupení všemi cizinci, kteří nemají dostatečné prostředky. Především však zákon o pobytu cizinců nedává žádnou záruku, že právní pomoc bude cizinci poskytnuta nebo že ji získá včas, neboť v něm není zakotvena obecná povinnost příslušného státního orgánu zajistit cizincům právní poradenství či právní pomoc tak, aby neutrpěli žádnou újmu. Tento legislativní nedostatek je evidentní zejména v případech zajištěných cizinců či cizinců nacházejících se v přijímacím či pobytovém středisku, jimž bylo doručeno rozhodnutí vydané v řízení podle zákona o pobytu cizinců a kteří mají velmi krátkou lhůtu na sepsání a podání odvolání či žaloby ke správnímu soudu proti takovému rozhodnutí.

V rámci implementace návratové směrnice může být nedokonalost české právní úpravy týkající se zajištění právního poradenství a právního zastoupení jistě alespoň zčásti překlenuta praxí správního orgánu. Ten kupříkladu může smluvně zabezpečit pravidelnou přítomnost pracovníků právnícké osoby zabývající se poskytováním právní pomoci cizincům s omezenou svobodou tak, aby mohli podat v zákonné lhůtě odvolání proti správnímu vyhoštění.

V nyní posuzované věci však žalovaný neprokázal, že během pětidenní lhůty od doručení rozhodnutí o uložení správního vyhoštění byla stěžovateli poskytnuta právní pomoc za účelem sepsání a podání odvolání proti tomuto správnímu aktu. Žalovaný toliko v žalobním řízení tvrdil, že do přijímacího zařízení, v němž se v rozhodné době stěžovatel nacházel, dochází jednou týdně pracovník Organizace pro pomoc uprchlíkům. Nikterak však nedoložil, že do náplně činnosti pracovníka této neziskové organizace náleželo právě poskytování právního poradenství cizincům, včetně sepisování opravných prostředků proti rozhodnutím vydaným podle zákona o pobytu cizinců, a že taková právní pomoc byla v dané věci stěžovateli skutečně nabídnuta. Kromě toho stěžovatel v žádosti o navrácení lhůty v předešlý stav uvedl, že v přijímacím zařízení mu bylo sepsání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění

v zákonné lhůtě odepřeno, a to nikoliv pracovníkem Organizace pro pomoc uprchlíkům, nýbrž právníkem jiné neziskové organizace (Charita).

V řízení před správními orgány tedy nebylo prokázáno poskytnutí právního poradenství stěžovateli při sepisování odvolání tak, aby opravný prostředek proti uložení správního vyhoštění mohl být podán v zákonné lhůtě. Tato pětidenní lhůta je přitom natolik krátká, že stěžovatel, který neměl právní vzdělání a v rozhodné době byl omezen na osobní svobodě pobyt v přijímacím středisku, si nemohl potřebnou právní pomoc zajistit jiným způsobem. Dále neobstojí ani argument, že stěžovatel měl po přetlumočení obsahu rozhodnutí o správním vyhoštění nebo později možnost v zákonné lhůtě podat blanketní odvolání, které mohlo být následně doplněno. Stěžovatel totiž při nedostatku odborné erudice nemohl vědět, že může takový jednoduchý úkon učinit, a to obzvláště za situace, kdy mu podle jeho tvrzení měla být pracovníky přijímacího střediska zdůrazňována nutnost sepsání odvolání v češtině za pomoci osoby s právníkem vzděláním. Efektivní právní pomoc nemohla stěžovateli zajistit ani tlumočnice při překladu rozhodnutí o správním vyhoštění, neboť její úlohou ve správním řízení nebylo poskytování právních rad, nýbrž pouze překladu z češtiny do francouzského jazyka.

Absencí právního poradenství v kombinaci s neznalostí českého jazyka, s nedostat-

kem právního erudice a pobyt v přijímacím zařízení tedy stěžovatel v posuzované věci prokázal, že překážkou pro včasné podání odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění byly závažné důvody, které nastaly bez jeho zavinění. Za této situace byly splněny podmínky pro prominutí zmeškání úkonu podle § 41 odst. 4 správního řádu, a správní orgán měl proto žádosti stěžovatele o navrácení v předešlý stav vyhovět. V dané věci přitom neexistoval naléhavý veřejný zájem, který by za užití § 41 odst. 5 správního řádu bránil prominutí zmeškání lhůty pro podání odvolání proti rozhodnutí o uložení správního vyhoštění. Pobyt stěžovatele na území České republiky bez víza či platného oprávnění k pobytu a provedení neoprávněných změn v cestovním dokladu totiž nepředstavují natolik závažné skutečnosti, pro které by nebylo možné či žádoucí toto odvolání meritorně projednat, a to obzvláště za situace, kdy stěžovatel v den uložení správního vyhoštění požádal o udělení mezinárodní ochrany v České republice, v důsledku čehož může na jejím území dále pobývat legálně.

V posuzované věci tak byly splněny zákonné podmínky pro prominutí zmeškání lhůty pro odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění, a proto správní orgán pochybil, když nevyhověl žádosti stěžovatele o navrácení v předešlý stav. Městský soud tedy posoudil příslušnou právní otázku nesprávně a důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. byl naplněn. (...)

3358

Volby do zastupitelstev obcí: zákaz zveřejňovat výsledky předvolebních a volebních výzkumů; opětovné zveřejnění předvolebních průzkumů

k § 30 odst. 2 a § 65 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí a o změně některých zákonů, ve znění zákona č. 230/2002 Sb.

I. Účel zákazu zveřejňování výsledků předvolebních a volebních průzkumů v době počínající třetím dnem přede dnem voleb a končící ukončením hlasování (§ 30 odst. 2 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí) spočívá za prvé v obecném snížení vlivu předvolebních průzkumů na rozhodování voličů těsně před volbami, za druhé v zavedení určitého „období klidu“ pro reflexi, kdy již volič není uvedenými průzkumy ovlivňován, a za třetí v ochraně před metodologicky ne-

správně uchopenými a potenciálně zkreslujícími průzkumy, kterým by se kandidující subjekty již nemohly v krátkém čase před volbami bránit.

II. Ustanovení § 65 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí, podle něhož se jiného správního deliktu dopustí právnická osoba, která při provozování rozhlasového nebo televizního vysílání nebo při vydávání tisku v době počínající třetím dnem přede dnem voleb do zastupitelstva obce a končící ukončením hlasování zveřejní předvolební a volební průzkumy, se vztahuje i na případy opětovného zveřejnění předvolebních průzkumů, které již byly jednou publikovány v období předcházejícím třetímu dni přede dnem voleb do zastupitelstva obce.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 12. 2015, čj. 6 As 167/2015-37)

Prejudikatura: č. 947/2006 Sb. NSS; rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1979, Sunday Times proti Spojenému království (č. 1) (stížnost č. 6538/74, Series A, č. 30), rozsudky velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 2. 1998, Bowman proti Spojenému království (stížnost č. 24839/94, Reports 1998-I), ze dne 22. 4. 2013, Animal Defenders International proti Spojenému království (stížnost č. 48876/08) a rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 11. 1996, Wingrove proti Spojenému království (stížnost č. 17419/90, Reports 1996-V), ze dne 11. 12. 2008, Rogaland Pensjonistparti proti Norsku (stížnost č. 21132/05, Reports 2008).

Věc: Akciová společnost MAFRA proti Ministerstvu vnitra o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně je vydavatelem deníku Mladá fronta DNES. Magistrát hlavního města Prahy (dále jen „magistrát“) jí rozhodnutím ze dne 21. 2. 2011 shledal vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí a uložil jí pokutu ve výši 100 000 Kč. Deliktu se měla žalobkyně dopustit tím, že jako právnická osoba při vydávání tisku dne 14. 10. 2010, tedy v době počínající třetím dnem přede dnem voleb do zastupitelstva obce a končící ukončením hlasování, zveřejnila v deníku Mladá fronta DNES na s. A7 článek s názvem „*Jak se vybarví po víkendů?*“, jehož součástí byla i pasáž FAKTA včetně tabulky „*Průzkumy: jaké předpovídají výsledky*“, obsahující výsledky předvolebních výzkumů z Prahy, Brna a Ostravy. Rozhodnutí magistrátu se žalobkyně bránila odvoláním, které však žalovaný svým rozhodnutím ze dne 19. 4. 2011 zamítl.

Žalobkyně proti rozhodnutí žalovaného podala žalobu u Městského soudu v Praze. Městský soud rozsudkem ze dne 31. 3. 2015, čj. 6 A 138/2011-46, žalobu zamítl. Úvodem konstatoval, že smyslem zákazu zveřejňovat výsledky předvolebních a volebních prů-

zkumů v době počínající třetím dnem přede dnem voleb a končící ukončením hlasování je zamezit tomu, aby byl volič bezprostředně před volbami ovlivňován publikováním odhadů výsledků voleb. K žalobní námitce, že součástí článku „*Jak se vybarví po víkendů?*“ byly průzkumy již dříve zveřejněné v pořadu Otázky Václava Moravce, městský soud uvedl, že se zákaz zveřejňování předvolebních výzkumů vztahuje na kterékoli předvolební průzkumy vztahující se k právě konaným volbám a že je nerozhodné, zda tyto předvolební průzkumy již byly prostřednictvím sdělovacích prostředků publikovány. I opětovné zveřejnění je totiž způsobilé voliče v jeho rozhodování ovlivnit, přičemž právě tomu chtěl zákonodárce v době těsně před volbami zabránit. Městský soud nepřisvědčil ani námitce, že žalovaný nepřistoupil v souladu se zásadou *in dubio pro mittus* k výkladu pro žalobkyni přívětivějšímu, neboť shledal, že § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí obsahuje jasný zákaz zveřejňování jakýchkoliv předvolebních průzkumů a neposkytuje prostor pro výkladové pochybnosti. Co se týče námítky nepřiměřenosti sankce, městský soud připustil, že správní orgány vycházely z nesprávných

údajů o celkovém nákladu a celkovém prodeji deníku Mladá fronta DNES. Dodal však, že tato chyba neměla vliv na zákonnost uložené sankce, jelikož pokuta ve výši 100 000 Kč nebyla zjevně nepřiměřená.

Proti rozhodnutí městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Stěžovatelka předně nesouhlasila s interpretací § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí provedenou městským soudem, a to zvláště ve vztahu k pojmu „zveřejnění“. Zákaz zveřejňování předvolebních průzkumů obsažený v § 30 odst. 2 zákona o volbách do zastupitelstev obcí je širší než vymezení skutkové podstaty správního deliktu podle § 65 téhož předpisu. S ohledem na čl. 17 odst. 4 a čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) je podle stěžovatelky třeba vykládat zákaz obsažený v § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí restriktivně, a to tak, že zveřejněním se rozumí pouze první uvedení průzkumu na veřejnost. Výklad, podle kterého by se § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí měl vztahovat na kterékoliv předvolební průzkumy vztahující se k právě konaným volbám, již dle stěžovatelky spadá mimo rámec přípustných omezení svobody projevu ve smyslu čl. 17 odst. 4 Listiny. Stěžovatelkou preferovanému úzkému výkladu § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí podle ní svědčí také důvodová zpráva k zákonu č. 204/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky, jakož i pravidlo *in dubio mitius*, jak je aplikoval Ústavní soud např. v nálezu ze dne 15. 12. 2003, sp. zn. IV. ÚS 666/02, č. 145/2003 Sb. ÚS.

Stěžovatelka dále konstatovala, že samotný § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí je v rozporu s čl. 4 odst. 3 Listiny, neboť obsahuje zákaz zveřejňování předvolebních výzkumů pouze pro právnické osoby při provozování rozhlasového nebo televizního vysílání nebo při vydávání tisku. Podnikajícím fyzickým osobám nebo provozovatelům internetových stránek, kteří poruší zákaz obsažený v § 30 odst. 2 zákona o volbách do zastupitelstev obcí, tak nehrozí žádná sankce.

Další stížnostní námitka se týkala výše uložené pokuty. Stěžovatelka upozornila na skutečnost, že správní orgán při rozhodování o výši pokuty vycházel z nesprávného zjištění o nákladu deníku Mladá fronta DNES. Skutečný náklad byl zhruba šestkrát nižší, než se kterým pracoval správní orgán. Rozhodnutí správního orgánu tudíž bylo vydáno v rozporu se zásadou materiální pravdy a uložená pokuta je zjevně nepřiměřená, pročež měl městský soud rozhodnutí žalovaného zrušit.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že městský soud vyložil § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí správně. Jeho účelem je poskytnout voliči prostor, aby si před volbami a během voleb mohl bez vnějších vlivů rozmyslet svou volbu a aby nebyl ve svém názoru v rozhodné době jakkoliv ovlivňován. Jedním ze způsobů ovlivňování zapovězených zákonem o volbách do zastupitelstev obcí je zveřejňování předvolebních průzkumů ve vymezené lhůtě. Zákaz přitom podle žalovaného dopadá na jakékoliv zveřejnění, tedy i opakované. I průzkumy již dříve publikované totiž mohou voliče, který je navíc může považovat za aktuální, ovlivnit. Výklad přijatý městským soudem podle žalovaného není v rozporu s ústavně zaručeným právem na svobodu projevu, neboť se jedná o přípustné omezení stanovené zákonem, které sleduje legitimní cíl a je nezbytné v demokratické společnosti. Ustanovení § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí navíc chrání i svobodnou soutěž politických sil jako takovou (článek 22 Listiny). Žalovaný se dále ztotožnil s městským soudem v závěru, že pravidlo *in dubio mitius* nelze aplikovat, neboť výklad předestřený stěžovatelkou nemá oporu v zákonném textu a navíc popírá smysl dotčeného ustanovení. K námitce nepřiměřenosti sankce žalovaný konstatoval, že uložená pokuta byla přiměřená okolnostem případu, neboť Mladá fronta DNES je celostátním a jedním z nejprodávanějších deníků v České republice.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [11] Zákon o volbách do zastupitelstev obcí v § 30 upravuje některé aspekty volební kampaně. Zatímco první odstavec citovaného ustanovení udílí starostovi obce možnost vyhradit plochu pro vylepení volebních plakátů, druhý a třetí odstavec obsahuje omezení některých projevů souvisejících s volbami. Podle § 30 odst. 2 zákona o volbách do zastupitelstev obcí „[v] době počínající třetím dnem přede dnem voleb a končící ukončením hlasování nesmějí být žádným způsobem zveřejňovány výsledky předvolebních a volebních průzkumů“. Ustanovení § 30 odst. 3 téhož předpisu pak stanoví, že „ve dny voleb je zakázána volební agitace a propagace pro volební strany i nezávislé kandidáty v objektu, v němž je umístěna volební místnost, a v jeho bezprostředním okolí“. Hlava IX zákona o volbách do zastupitelstev obcí upravuje přestupky a jiné správní delikty, přičemž v této věci použitý § 65 stanoví: „Jiného správního deliktu se dopustí právnická osoba, která při provozování rozhlasového nebo televizního vysílání nebo při vydávání tisku v době počínající třetím dnem přede dnem voleb do zastupitelstva obce a končící ukončením hlasování zveřejní předvolební a volební průzkumy. Za tento správní delikt lze uložit pokutu až do výše 500 000 Kč. Pokutu uloží krajský úřad místně příslušný podle sídla právnické osoby. Řízení o uložení pokuty lze zahájit do 3 měsíců a musí být pravomocně ukončeno do 3 let ode dne, kdy k porušení povinnosti došlo. Při stanovení výše pokuty se přihlídnou k závažnosti a způsobu protiprávního jednání. Uložení pokuty nejsou dotčena ustanovení zvláštního právního předpisu. Pokuta je splatná do 30 dnů ode dne, kdy nabylo právní moci rozhodnutí, jímž byla uložena. Pokuta je příjmem kraje.“

[12] Stěžovatelka nepopírá, že ve čtvrtek dne 14. 10. 2010 jakožto vydavatelka deníku Mladá fronta DNES zveřejnila na s. A7 tohoto

deníku článek s názvem „*Jak se vybarví po víkendu?*“, jehož součástí byla i pasáž FAKTA včetně tabulky „*Průzkumy: jaké předpovídají výsledky*“, obsahující výsledky předvolebních výzkumů z Prahy, Brna a Ostravy. Volby do zastupitelstev obcí se v roce 2010 konaly v pátek a v sobotu 15. a 16. 10. (rozhodnutí prezidenta republiky č. 207/2010 Sb., o vyhlášení voleb do Senátu Parlamentu České republiky, do zastupitelstev obcí a zastupitelstev městských obvodů a městských částí ve statutárních městech a do Zastupitelstva hlavního města Prahy a zastupitelstev jeho městských částí). Výše uvedený článek tak stěžovatelka uveřejnila v době tzv. předvolebního moratoria ve smyslu § 30 odst. 2 a § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí, tj. v době počínající třetím dnem přede dnem voleb do zastupitelstva obce a končící ukončením hlasování, a v rámci tohoto moratoria pouhý jeden den přede dnem voleb.

[13] Spornou otázkou mezi stranami bylo, zda lze podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí postihovat i osoby, které při vydávání tisku v době předvolebního moratoria otisknou předvolební průzkumy již dříve zveřejněné, a to v období předcházejícím předvolebnímu moratoriu (podle žalobních tvrzení stěžovatelky ve dnech 21. 9. a 5., 7. a 11. 10. 2010 v pořadí Otázky Václava Moravce a v deníku Mladá fronta DNES). Stěžovatelka v kasační stížnosti tvrdila, že opětovné zveřejnění již v minulosti zveřejněných průzkumů nelze pod zákaz v § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí zahrnout. Takový výklad by podle ní byl příliš extenzivní a v rozporu s čl. 17 odst. 4 Listiny.

[14] Nejvyšší správní soud stěžovatelce nepřisvědčil. Zákaz zveřejňování výsledků předvolebních či volebních průzkumů v době předvolebního moratoria (a trestání porušení tohoto zákazu) je rozšířeným institutem českého volebního zákonodárství (srov. § 16 odst. 3 a 7 zákona č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky, § 28 a § 58 zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů, a § 59 odst. 3 a § 63 zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu). Důvodová zpráva (do-

stupná z www.psp.cz) k zákonu o volbách do zastupitelstev obcí ve vztahu k trestání porušení jmenovaného zákazu uvádí, že „*ustanovení se jeví jako nezbytné z důvodu nutnosti zamezení možného ovlivňování voličů publikováním mnohdy neobjektivních předvolebních průzkumů*“. Také důvodové zprávy k dalším volebním zákonům, které obsahují obdobný zákaz zveřejňování předvolebních průzkumů v období předvolebního moratoria, označují zveřejňování předvolebních průzkumů, které by mohly těsně před volbami ovlivňovat rozhodování voličů, za nežádoucí (důvodová zpráva k zákonu č. 204/2000 Sb.).

[15] Městský soud v napadeném rozsudku konstatoval, že smyslem zákazu zveřejňování předvolebních průzkumů v době předvolebního moratoria je „*zamezit tomu, aby byl volič bezprostředně před volbami ovlivňován publikováním odhadů výsledků voleb*“. Nejvyšší správní soud s takovým vymezením smyslu předmětného zákazu souhlasí a dodává, že účel daného institutu lze racionálně spatřovat v 1. městským soudem zmíněném obecném snížení vlivu předvolebních průzkumů na rozhodování voličů těsně před volbami, 2. zavedení určitého „*období klidu*“ pro reflexi, kdy již volič není ovlivňován těmito průzkumy, a 3. konečně též v ochraně před metodologicky nesprávně uchopenými a potenciálně zkreslujícími průzkumy, kterým by se kandidující subjekty již nemohly v krátkém čase před volbami bránit.

[16] Ze srovnávací perspektivy lze říci, že přístup demokratických států k zákazu zveřejňování průzkumů před volbami a v době voleb se značně liší – od států bez jakýchkoliv restrikcí (např. Spojené království) až po státy s delší dobou předvolebního moratoria (např. 15 dnů před volbami v Itálii, viz Chung, R. *The Freedom to Publish Opinion Poll Results*. World Association for Public Opinion Research, 2012, dostupné z: http://wapor.org/wp-content/uploads/2012/12/WAPOR_FTP_2012.pdf). Obecně lze konstatovat, že trendem je spíše snižující se délka moratoria. Přesto je třeba mít na paměti, že jakékoliv srovnávání v dané oblasti je velmi ošidné. Předvolební kampaň je mnohovrs-

tevnatá a komplikovaná záležitost. Regulace předvolební kampaně je závislá na společenských faktorech, politické kultuře a na přístupu médií v té které demokratické společnosti. V tomto kontextu je třeba posuzovat i potrestání stěžovatelky. Zejména nelze z absence úpravy moratoria v některých demokratických právních státech bez dalšího dovozovat, že nemůže jít o institut obecně v demokratické společnosti nezbytný (k tomu viz dále).

[17] Co se týče české právní úpravy, omezení svobody tisku v době předvolebního moratoria nedopadá na jakýkoliv politický projev, nýbrž pouze na výsledky předvolebních a volebních průzkumů, tj. na „*na jednoznačně formulované odhady volebních výsledků, ať už formou odhadů v podobě čísel či procent, nebo v určení pořadí kandidujících subjektů z hlediska předpokládaných volebních výsledků*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2006, čj. Vol 43/2006-19, č. 947/2006 Sb. NSS). Stěžovatelka, jak bylo uvedeno výše, v předmětném článku zveřejnila výsledky čtyř předvolebních průzkumů voličských preferencí v podobě procent, a to ze tří krajských měst (Praha, Brno, Ostrava). Skutečnost, že se jednalo o předvolební průzkumy, je nepochybná a mezi stranami nesporná. Nesporné je i zveřejnění v době předvolebního moratoria. Uvedené průzkumy stěžovatelka otiskla v deníku Mladá fronta DNES ve čtvrtek dne 14. 10. 2010, tedy pouhý jeden den před začátkem voleb (viz bod [12] tohoto rozsudku).

[18] Spornou stěžovatelka učinila pouze otázku výkladu pojmu „*zveřejnění*“ obsaženého v § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí. Sama dovozovala, že pojem je třeba vyložit úzce v tom smyslu, že nezahrnuje otisknutí průzkumů již jednou zveřejněných v období předcházejícím volebnímu moratoriu. Opačný výklad by porušoval čl. 17 odst. 4 Listiny. Nejvyšší správní soud uvedeně námitce nepřisvědčil. Co se týče jazykového výkladu, je třeba souhlasit se žalovaným, že § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí nijak nerozlišuje mezi již publikovanými průzkumy a průzkumy nově zveřejněnými. Ani výklad účelem zákona nepřináší závěry ve prospěch stěžova-

telčiny argumentace. Vezme-li soud v potaz výše uvedený trojí účel zákazu zveřejňování předvolebních výzkumů v době předvolebního moratoria, je zřejmé, že publikace průzkumů v uvedeném článku není v souladu s cílem obecného snížení vlivu předvolebních průzkumů na rozhodování voličů těsně před volbami ani s cílem zavedení období pro reflexi, a to bez ohledu na to, zda průzkum již jednou byl, či nebyl publikován.

[19] Co se týče účelu ochrany před potenciálně manipulativními průzkumy, lze argumentovat tím, že průzkumy již jednou zveřejněné mohly být dotčenými subjekty již dříve podrobeny kritice. Na druhou stranu je však nutné uvést, že v článku chybí jakákoliv zmínka o tom, že se jedná o již zveřejněné průzkumy. Pod tabulkou znázorňující předvolební preference voličů je pouze uvedeno, že tři průzkumy „*dělala agentura SC&C pro předvolební Speciál Otázek Václava Moravce*“, a u jednoho průzkumu, že ho vyhotovila „*agentura Factum Invenio pro MF DNES*“. Jednání stěžovatelky tak bylo v rozporu i s účelem zákona spočívajícím v ochraně před zkreslenými výzkumy. Článek totiž vůbec neindikuje, že se nejedná o neaktuální a v některých případech i několik týdnů staré průzkumy, ačkoliv je taková informace zásadní pro význam celého průzkumu. Z tohoto pohledu je pak zřejmé, že ani stěžovatelkou citovaná pasáž důvodové zprávy k zákonu č. 204/2000 Sb. nepodporuje jí předestřanou variantu výkladu. Lze dokonce říci, že se zveřejněním neaktuálních předvolebních průzkumů, nadto bez zřetelné doprovodné informace o jejich stáří, je spojeno výrazně vyšší riziko účelové manipulace s voličskými preferencemi v závislosti na výběru z množiny různě starých předvolebních průzkumů, jež jsou opakovaným zveřejněním znovu těsně před volbami „*vtaženy do hry*“.

[20] Stěžovatelka dále namítla, že výklad přijatý městským soudem je v rozporu s pravidlem *in dubio mitius* (v pochybnostech mírněji), resp. vhodněji (s ohledem na zásadu *iura novit curia*) s pravidlem výkladu *in favorem libertatis* (ve prospěch základního práva nebo svobody), podle kterého platí, že

je-li k dispozici více výkladů veřejnoprávní normy, je třeba volit ten, který vůbec, resp. co nejméně zasahuje do toho kterého základního práva či svobody. Již z pouhé skutečnosti, že právo aspiruje na prospektivní regulaci právních vztahů, a z požadavku na obecnost právní normy je však zřejmé, že velké množství právních norem je formulováno tak, že umožňuje vícero, alespoň teoreticky myslitelných, výkladových variant. Obecnější hodnotou, která tvoří základ pravidla *in favorem libertatis*, je totiž předvídatelnost práva (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 4. 2. 2010, sp. zn. II. ÚS 40/09). Z hlediska aplikace pravidla *in favorem libertatis* je tak zásadní, zda byly dány k dispozici dva rovnocenné výklady použitelných právních ustanovení (usnesení Ústavního soudu ze dne 21. 4. 2011, sp. zn. III. ÚS 856/11). Teprve v případě existence dvou rovnocenných výkladů je namístě zvolit variantu ve prospěch základního práva nebo svobody, tedy v kontextu správního trestání variantu pro stěžovatelku mírnější. Nejvyšší správní soud však s ohledem na výklad obsažený v předchozích odstavcích dospěl k závěru, že vůbec není splněn vstupní předpoklad pro aplikaci uvedené zásady. V dotčené věci podle Nejvyššího správního soudu nejsou v případě § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí dány rovnocenné výkladové varianty, jimiž je aplikace zásady *in favorem libertatis* podmíněna. Městský soud se tedy nedopustil porušení tohoto výkladového pravidla, naopak právě stěžovatelka založila svou procesní obranu na poměrně složité a nepředvídatelné výkladové konstrukci § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí.

[21] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že městský soud zcela správně posoudil, že správní delikt obsažený v § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí se vztahuje i na případy zveřejnění již dříve publikovaných předvolebních průzkumů.

[22] Takový výklad § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí přitom není v rozporu s čl. 17 odst. 4 Listiny, jak tvrdila stěžovatelka. Publikace předmětného článku včetně pasáže obsahující předvolební výzkum jistě spadá pod rozsah ústavně chráněného projevu ve

smyslu článku 17 Listiny a článku 10 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“). Správnětestní postih podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí pak nepochoybně představuje omezení svobody projevu. Nejvyšší správní soud však dospěl k závěru, že se jedná o omezení přípustné ve smyslu čl. 17 odst. 4 Listiny a čl. 10 odst. 2 Úmluvy, neboť splňuje tzv. test legality i test legitimacy.

[23] Podle testu legality musí být omezení svobody projevu dáno zákonem. Takový požadavek byl v tomto případě splněn, neboť jak zákaz zveřejňování předvolebních výzkumů v období volebního moratoria, tak i příslušný správní delikt jsou zakotveny v zákoně o volbách do zastupitelstev obcí (§ 30 odst. 2 a § 65). Obě ustanovení jsou formulována dostatečně jasným a předvídatelným způsobem [srov. např. rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1979, *Sunday Times proti Spojenému království* (č. 1), stížnost č. 6538/74, Series A, č. 30, bod 49].

[24] Omezení svobody projevu v tomto případě vyhovuje i požadavkům testu legitimacy, v jehož rámci se zjišťuje, zda omezení základního práva sleduje legitimní cíl a zda je omezení nezbytné v demokratické společnosti. Pojem nezbytnosti v demokratické společnosti přitom neznamená, že přípustná jsou pouze naprosto nevyhnutelná omezení. Podle Evropského soudu pro lidská práva pojem nezbytnosti vyžaduje, aby právo omezujícímu opatření odpovídala „*existence naléhavé společenské potřeby*“ a aby bylo opatření „*přiměřené sledovanému legitimnímu cíli*“ (rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 11. 1996, *Wingrove proti Spojenému království*, stížnost č. 17419/90, Reports 1996-V, bod 53).

[25] V nyní projednávané věci potrestání stěžovatelky za zveřejnění předvolebních výzkumů sledovalo legitimní cíl ochrany práv druhých. Je totiž třeba vzít v potaz právo na svobodné volby (článek 3 Dodatkového protokolu k Úmluvě, čl. 21 odst. 1 ve spojení s článkem 22 Listiny), resp. princip volné soutěže politických stran (článek 5 Ústavy). Ve většině případů se tato práva s právem

na svobodu projevu doplňují a přispívají k rozvoji demokracie. Jak však poznamenal Evropský soud pro lidská práva, „*v jistých případech se obě práva mohou dostat do vzájemného rozporu a v období před volbami nebo během voleb může být nutné regulovat svobodu projevu způsobem, který by nebyl za jiných okolností přípustný, a to za účelem zajištění svobodného vyjádření názoru lidu při volbě zákonodárců*“ (rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 2. 1998, *Bowman proti Spojenému království*, stížnost č. 24839/94, Reports 1998-I, bod 43, zvláště Nejvyšším správním soudem; viz též rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. 12. 2008, *TV Vest AS a Rogaland Pensjonistparti proti Norsku*, stížnost č. 21132/05, Reports 2008, bod 61). Uvedená judikatura se sice týká problematiky zákazu politické reklamy, citovanou pasáž však Evropský soud pro lidská práva uvedl jako obecný princip, a proto je třeba k ní přihlídnout i v nyní řešené věci. Současně se Nejvyšší správní soud domnívá, že ji lze vztáhnout nejen na volbu zákonodárců (v užším smyslu slova), ale přiměřeně i na volby do obecních zastupitelstev, neboť ústavní pořádek ČR v rámci ochrany voleb a volebního práva nerozlišuje mezi parlamentními a obecními volbami (srov. článek 21 Listiny a článek 5 Ústavy). Lze proto shrnout, že ochrana voleb a demokratického procesu představuje legitimní cíl (srov. přiměřeně rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. 4. 2013, *Animal Defenders International proti Spojenému království*, stížnost č. 48876/08, bod 78). Existenci naléhavé společenské potřeby lze spatřovat ve výše uvedeném trojím smyslu zákazu zveřejňování předvolebních průzkumů v době předvolebního moratoria (viz bod [15] tohoto rozsudku).

[26] Nejvyšší správní soud považuje potrestání stěžovatelky podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí za přiměřené sledovanému cíli. Stěžovatelka byla trestána za zveřejnění průzkumů v deniku Mladá fronta DNES pouhý jediný den před začátkem voleb. Nelze tak podpořit názor, že časové omezení

její svobody projevu bylo vzhledem ke sledovanému cíli neproporcionálně dlouhé. Současně je třeba zopakovat, že stěžovatelka nebyla omezena v jakémkoliv politickém projevu, nýbrž pouze v publikaci předvolebních a volebních průzkumů. S ohledem na to Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že postih stěžovatelky podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí byl přiměřený (k přiměřenosti sankce viz níže) a že se v celkovém ohledu jednalo o omezení svobody projevu v souladu s čl. 17 odst. 4 Listiny a čl. 10 odst. 2 Úmluvy.

[27] Co se týče přiměřenosti uložené sankce, magistrát při rozhodování o výši pokuty mimo jiné uvážil, že deník Mladá fronta DNES vycházel v říjnu 2010 v průměrném tištěném nákladu 1 779 600 kusů s tím, že průměrný prodaný náklad byl 1 418 032 kusů. Městský soud však zjistil, že magistrát vycházel z nesprávných údajů, neboť průměrný denní náklad v daném období činil 296 600 kusů, přičemž prodáno bylo průměrně 236 339 kusů denně. Městský soud tak přisvědčil stěžovateli, že magistrát vycházel z nesprávných údajů a že žalovaný

se k výši nákladu samostatně nevyjádřil. Současně však městský soud konstatoval, že uložená pokuta ve výši 100 000 Kč nebyla zjevně nepřiměřená, a proto není namístě přistoupit k vyhovění žalobě. Nejvyšší správní soud se s hodnocením městského soudu ztotožnil. Magistrát totiž při zvažování výše pokuty vyšel ze skutečnosti, že předmětný článek obsahující zveřejnění předvolebních průzkumů se nacházel v celostátní části deníku, a ze skutečnosti že deník Mladá fronta DNES patří mezi nejčtenější deníky v ČR. Údaje o celkovém nákladu měly tuto skutečnost spíše jen ilustrovat, než že by se jednalo o zcela zásadní údaj pro určení výše pokuty. Nejvyšší správní soud dospěl stejně jako městský soud k závěru, že chybný počet průměrného nákladu deníku je sice vadou, nikoliv však vadou takové intenzity, která by způsobovala nezákonnost správního rozhodnutí. Uložená pokuta ve výši 100 000 Kč se tak jeví jako přiměřená, protože byla uložena blíže ke spodní hranici (maximální výměra pokuty je podle § 65 zákona o volbách do zastupitelstev obcí 500 000 Kč). (...)

3359

Ochrana spotřebitele: označování potravin

k § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., o způsobu označování potravin a tabákových výrobků

Jestliže provozovatel potravinářského podniku na obalu svého výrobku (kečupu) slovně i graficky zdůrazní, že je vyroben z rajčat, pak je podle § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., o způsobu označování potravin a tabákových výrobků, povinen na obalu výrobku uvést množství rajčat v něm obsažených (použitých při výrobě) a nepostačuje pouze informace, že kečup obsahuje rajčatový koncentrát.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 11. 2015, čj. 4 As 154/2015-34)

Prejudikatura: rozsudek Soudního dvora ze dne 16. 7. 1998, Gut Springenheide GmbH (C-210/96, Recueil, s. I-4657).

Věc: Společnost s ručením omezeným UNILEVER ČR proti Státní zemědělské a potravinářské inspekci – ústřednímu inspektorátu, o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Státní zemědělská a potravinářská inspekce, Inspektorát v Praze (správní orgán prvního stupně) shledala rozhodnutím ze dne 14. 5. 2012 žalobkyni vinnou z porušení § 11 odst. 2 písm. a) bod 3 zákona č. 110/1997 Sb., o po-

travinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění zákona č. 120/2008 Sb. (dále jen „zákon o potravinách“), neboť skladovala a do oběhu uváděla potravinu (Kečup Hellman's

jemný 490 g), která svým označením na obalu nevyhověla požadavkům dle § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., čímž spáchala správní delikt dle § 17a odst. 1 písm. f) zákona o potravinách. Za tento správní delikt správní orgán prvního stupně uložil žalobkyni pokutu ve výši 5 000 Kč.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 11. 9. 2012 zamítl odvolání žalobkyně a potvrdil rozhodnutí správního orgánu prvního stupně.

Žalovaný se v odůvodnění svého rozhodnutí ztotožnil se závěrem správního orgánu prvního stupně, že na obalu výrobku nebylo uvedeno množství složky rajčat v souladu s § 9 odst. 2 vyhlášky č. 113/2005 Sb., i se závěrem, že množství rajčat ve výrobku mělo být na obalu výrobku uvedeno podle požadavku § 9 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 113/2005 Sb., neboť spotřebitel si obvykle s názvem výrobku „*kečup*“ spojuje složku „*rajčata*“ a podle požadavku § 9 odst. 1 písm. b) téže vyhlášky, protože složka „*rajče*“ byla slovně zdůrazněna v označení potraviny („*vyrobena z rajčat uzrálých na slunci*“). Označením potraviny tímto sdělením žalobkyně slovně zdůraznila složku „*rajčata*“, a byla tak povinna podle § 9 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 113/2005 Sb. uvést na obalu množství této složky obsažené ve výrobku v souladu s § 9 odst. 2 citované vyhlášky. Pokud žalobkyně namítala, že není v jejích možnostech zjistit skutečný obsah rajčat v předmětném výrobku, nezbyvá jí, než se zdůrazňování složky „*rajčata*“ na obale vyhnout. Přestože lze akceptovat tvrzení žalobkyně, že mohou existovat rozdíly ve vlastnostech rajčat, nelze akceptovat tvrzení, že označení podílem rajčatového koncentráту je přesnější, neboť i mezi produkty vyrobenými z rajčat (koncentráty, protlaky) mohou být značné rozdíly. Spotřebitel má právo vědět, jaké množství v označení zdůrazněné složky výrobek obsahuje. Pro posouzení dané věci není podstatná skutečnost, v jakých krocích probíhá výroba kečupu a zda má průměrný spotřebitel o těchto krocích nějaké znalosti.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně, v níž uvedla, že rozhodnutí žalovaného je nesprávné

po právní stránce a vychází z nedostatečně zjištěného skutkového stavu. Žalobkyně zdůraznila, že rozhodnutí má pro ni význam nikoliv kvůli hospodářskému dopadu uložené sankce, ale kvůli souvisejícím důsledkům, neboť jako osoba uvádějící výrobek na trh by musela vynaložit značné prostředky na změnu jeho obalu. Údaj o obsahu rajčat nelze podle žalobkyně postihnout jednou hodnotou. Při aplikaci odkazu z webových stránek Ministerstva zemědělství by označení muselo znít např.: „*K výrobě 100 g kečupu bylo použito 135–210 g rajčat*“, což odpovídá reálnému množství rajčat použitých od dodavatele suroviny při výrobě rajčatového protlaku. Výrobce kečupu nikdy nedisponuje údaji o skutečném množství rajčat použitým při výrobě rajčatového koncentrátu lišícím se dávkou od dávky. Množství rajčat v koncentrátu, potažmo v kečupu, je totiž vázáno na původní sušinu rajčat, jejíž obsah je proměnlivý (3,3–8,3 %). Množství rajčat nutných k výrobě kečupu kolísá, nelze proto spolehlivě a pravdivě uvést konkrétní množství rajčat, ze kterého je kečup vyroben, neboť toto množství je závislé na množství vody obsaženém v rajčatech použitých jako původní surovina rajčatového koncentrátu. Z uvedeného žalobkyně vyvozuje, že nelze pro každou šarži kečupu vyráběnou ze stejné šarže suroviny uvádět jiný údaj o obsahu rajčat. Pokud by byl obsah rajčat deklarovaný pomocí velkého rozpětí, měl by tento údaj pro spotřebitele nulovou vypovídající schopnost a striktně řečeno by neodpovídal legislativě.

Žalobkyně dále vyjádřila přesvědčení, že předmětný výrobek je označen v souladu s platnou legislativou a v návaznosti na to poukázala na definici složky dle § 2 písm. b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., a způsob označování složky na potravinách dle § 9 odst. 1 písm. b) a § 8 odst. 6 písm. a) téže vyhlášky. Žalobkyně používá při výrobě předmětného výrobku rajčatový koncentrát, což je jednosložková potravina ze 100 % rajčat o refraktometrické sušině 29 Brix. Tento koncentrát je připraven z rajčat uzrálých na slunci (nikoliv skleníkových), jak je zdůrazněno na přední etiketě výrobku s vyobrazením

rajčat, a neobsahuje žádné jiné složky. Součástí přední etikety je rovněž vyobrazení rajčat jako ilustrační foto. Rajčata sama nejsou složkou vyráběného kečupu, nýbrž jen surovinou pro výrobu protlaku, ze kterého je kečup vyroben. V případě výrobku žalobkyně je složka – rajčatový koncentrát – doplněna údajem o množství použitým ve výrobku v jeho deklarovaném složení u příslušné složky v souladu s požadavkem § 9 odst. 1 písm. b) prováděcí vyhlášky č. 113/2005 Sb. Uvedení údaje o obsahu rajčat ve složení výrobku je pro spotřebitele zavádějící, neboť právní předpis nestanoví převodní koeficienty pro přepočítání mezi aktuálně používanou složkou při výrobě (rajčatový protlak) a čerstvými rajčaty, navíc pravdivost takového údaje nelze objektivně změřit ani ověřit s náležitou přesností. Podle žalobkyně je uvedený výrobek označen v souladu s čl. 7 odst. 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES ze dne 20. března 2000 o sblížování právních předpisů členských států týkajících se označování potravin, jejich obchodní úpravy a související reklamy³⁾ (dále jen „směrnice“).

Účelem § 9 vyhlášky č. 113/2005 Sb., je podle žalobkyně v první řadě ochrana spotřebitele, která se realizuje tím, že výrobce uvádějící potraviny na trh je povinen výrobek označit tak, aby se spotřebiteli dostala informace o složení výrobku v takové podobě, která je ověřitelná a může spotřebiteli sloužit pro jeho rozhodnutí o koupi výrobku. Průměrný spotřebitel podle přesvědčení žalobkyně zcela jistě předpokládá, že při výrobě kečupu bude mezi sklizením rajčete a hotovým kečupem nějaký proces, při kterém se z rajčete vytvoří protlak. Proto nelze považovat za klamavé označení, je-li na obale výrobku popis „*vyrobena z rajčat uzrálých na slunci*“ a současně je v údajích o složení obsažena informace „*ke výrobě je použito rajčatového koncentráту*“, neboť na tom nelze spatřovat nic, čím by spotřebitel měl být poškozen. V daném případě bylo cílem označení poskytnout spotřebiteli informaci o tom, že výrobek je vyroben z rajčat uzrálých na

slunci, což je významná informace, neboť řada rajčat uzrává ve skleníkových umělých podmínkách.

Krajský soud v Brně postoupil věc usnesením ze dne 28. 11. 2012, čj. 30 A 93/201217, Městskému soudu v Praze, který posléze po provedení procesních úkonů usnesením ze dne 18. 12. 2013, čj. 3 A 3/201345, věc dále postoupil Krajskému soudu v Praze jako místně příslušnému s odůvodněním, že žalobkyně se měla správního deliktu dopustit ve Středočeském kraji.

Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 9. 6. 2015, čj. 45 A 3/201460, žalobu zamítl. Krajský soud předeslal, že žalobkyně nenapadala samotný postup správních orgánů při provádění kontroly ani výši uložené sankce. Žalobkyně sice uvedla, že napadené rozhodnutí vychází z nedostatečně zjištěného skutkového stavu, nicméně žádný ze žalobních bodů neobsahuje argumenty napadající nesprávná skutková zjištění správních orgánů. Mezi účastníky řízení tak podle názoru soudu není sporu o tom, že žalobkyně uváděla do oběhu zboží Jemný kečup Hellmann's, na jehož obalu byla obsažena informace „*vyrobena z rajčat uzrálých na slunci*“, přičemž ve složení výrobku bylo uvedeno množství použitého rajčatového koncentrátu (protlaku). Podstatou sporu mezi účastníky je právě tento způsob označení výrobku.

Krajský soud proto nejprve vyjasnil otázku, nakolik se složka „*rajčata*“ liší od složky „*rajčatový protlak*“. Vycházel přitom z § 6 písm. a) a n) a § 12 písm. a) vyhlášky č. 157/2003 Sb., kterou se stanoví požadavky pro čerstvé ovoce a čerstvou zeleninu, zpracované ovoce a zpracovanou zeleninu, suché skořápkové plody, houby, brambory a výrobky z nich, jakož i další způsoby jejich označování, ve znění do 31. 10. 2013. Na základě této právní úpravy dospěl krajský soud k závěru, že protlak je surovina odlišná od ovoce či zeleniny použitých k jeho výrobě, a je-li něco vyrobeno z protlaku, pak to není vyrobeno ze suroviny původní (přírodní), ale ze

³⁾ S účinností od 13. 12. 2014 zrušena nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011, o poskytování informací o potravinách spotřebitelům.

suroviny uměle vytvořené (vyrobené lidskou činností). Prohlašuje-li se určitý produkt za vyrobený z ovoce či zeleniny, pak je tím dáována informace o výrobě z přírodní suroviny. Tato informace však nemůže být pravdivá za situace, byl-li tento produkt reálně vyroben z ovocného či zeleninového protlaku, což je surovina umělá s možnými přísadami, mezi jejímž vyrobením z přírodní suroviny a jejím pozdějším zpracováním do hotového výrobku může uplynout poměrně značná doba. To znamená, že prohlášení o výrobě produktu z ovoce či zeleniny (navíc zdůrazněně údajem o zrání na slunci) může v adresátech takového prohlášení vyvolat mylný dojem o skutečné povaze výchozí výrobní suroviny.

Proto byl-li jako vstupní surovina pro výrobu kečupu použit rajčatový protlak, pak se jedná o takovou vstupní surovinu, jež byla ještě před svým použitím k výrobě kečupu uměle zpracována. Pokud však obal kečupu obsahuje údaj o výrobě z rajčat (navíc s dodatkem o zrání na slunci), pak se tím dává najevo, že jako vstupní surovina k výrobě byla použita taková surovina, která před svým použitím k výrobě kečupu dosud nebyla nijak zpracovávána. Z tohoto důvodu krajský soud neměl pochyb, že použití údaje „*vyroběno z rajčat uzrálých na slunci*“ na obale výrobku Jemný kečup Hellmann's je způsobil vyvolat u třetích osob (spotřebitelů) mylnou domněnku, že takto označené zboží je primárně vyráběno z čerstvých dosud nezpracovaných rajčat, a nikoliv z rajčatového protlaku. Žalobkyně má sice pravdu, že průměrný spotřebitel si bezpochyby představí určitý výrobní proces mezi rajčetem a kečupem, zároveň ale pomíjí, že tento proces si průměrný spotřebitel může představit třeba i jako slisování či stlačení samotných plodů rajčat. Tato situace však nepřichází v úvahu, je-li jako výchozí surovina použit protlak.

Údaj o refraktometrické sušině nehraje podle krajského soudu roli, neboť ať už je protlak použitý pro výrobu sebevíc kvalitní, nemění to nic na tom, že se stále jedná o jinou výrobní surovinu než samotný plod rajčete. Jakkoli se může složení rajčat podobat složení rajčatového protlaku

(zejména z hlediska obsahu refraktometrické sušiny), nemění to nic na tom, že jde stále o jiné vstupní suroviny pro výrobu co do jejich složení i čerstvosti. S ohledem na výše uvedené krajský soud dospěl k závěru, že způsob označení zboží uváděného do oběhu žalobkyní může působit vůči spotřebiteli klamavě.

Krajský soud žalobkyni přisvědčil potud, že evropská ani česká právní úprava týkající se označování potravin nevyžadují, aby kečup byl explicitně označen množstvím rajčat, ze kterého je vyroben. Smysl relevantní právní úpravy však spočívá v tom, že pokud se provozovatel potravinářského podniku rozhodne určitý způsob označení použít, pak údaj na tomto označení musí dodržet náležitosti předepsané v § 9 vyhlášky č. 113/2005 Sb. Pokud se tedy žalobkyně rozhodla, že na obalu výrobku uváděného do oběhu uvede údaj „*vyroběno z rajčat*“, pak jí nezbyvá, než u složky takto zdůrazněné na obale uvést též její objemové či hmotnostní množství. To znamená, že žalobkyně měla správně na obale uvést objemové či hmotnostní množství rajčat. Žalobkyně však uvedla „*rajčatový koncentrát (27 %)*“, tedy uvedla objemové množství rajčatového protlaku, což je ale složka odlišná. Proto bylo-li na 490 g výrobku Jemný kečup Hellmann's použito 27 % rajčatového protlaku (koncentrátu), pak to nevyovídá nic o tom, kolik na něj bylo použito rajčatových plodů, které jsou na obale výrobku zdůrazňovány nejen slovně, ale též graficky. Označení výrobku v souladu se zákonem o potravinách a jeho prováděcí vyhláškou zde tedy zjevně dodrženo nebylo, a proto byl-li takový výrobek uváděn do oběhu, pak jde skutečně o jednání naplňující znaky skutkové podstaty správního deliktu dle § 17a odst. 1 písm. f) zákona o potravinách.

Krajský soud uzavřel, že považuje-li žalobkyně údaj o množství protlaku ve výrobku za přesnější a úplnější než údaj o množství rajčat, pak jí nic nebránilo, aby údaj o rajčatech zrajících na slunci vůbec na obalu výrobku nepoužila a ponechala tam pouze údaj o množství protlaku, popřípadě výslovně ve sloganu např. uvedla, že jde o výrobek z pro-

tlaku z rajčat uzrálých na slunci apod. Na uvedeném nic nemění ani tvrzení žalobkyně, že údaj o výrobě z rajčat uzrálých na slunci má význam především ve vztahu k sensorickým vlastnostem výrobku, neboť rajčata uzrálá na slunci chutnají odlišně od rajčat pěstovaných ve sklenících. Pokud měla žalobkyně potřebu sdělit spotřebiteli tuto skutečnost, pak mu měla v souladu s výše uvedenými předpisy také sdělit údaj o množství těchto rajčat. Sdělila-li namísto toho údaj o množství protlaku, pak deklaruje, že výrobek vlastně pochází z jiné suroviny než z rajčatových plodů – tím ale jakýkoliv údaj o jejich zrání na slunci či ve skleníku zcela ztrácí význam (a naopak je vůči spotřebiteli ještě více zavádějící).

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž namítala, že základní úvaha krajského soudu, spočívající v tom, že kečup není vyroben z rajčat, ale z protlaku, není správná. Stěžovatelka poukázala na skutečnost, že i žalovaný ve svém rozhodnutí výslovně připouští, aby na obale kečupu bylo možné uvádět údaj o rajčatech, přestože podle závěru krajského soudu nejsou rajčata složkou, ze kterých je výrobek vyroben. Na rozdíl od krajského soudu, který má za to, že sankce je uložena důvodně proto, že rajčata podle jeho názoru ve výrobku vůbec nejsou obsažena, žalovaný správně dovozuje, že spotřebitel si obvykle s názvem výrobku spojuje složku rajčata, a to i v případě, že kečup je vyráběn z protlaku či koncentrátu, tj. meziprojektu pocházejícího z rajčat, což je nepochybně průměrnému spotřebiteli známo.

Stěžovatelka dále konstatovala, že není sporu o tom, že rajčatový koncentrát se vyrábí pouze z rajčat. Jediným rozdílem tak je skutečnost, že protlak se vyrábí na jiném místě, než na kterém se z něj mísí kečup. Pokud by součástí výrobní linky kečupu byla i linka na výrobu koncentrátu, pak by podle krajského soudu problém nenastal.

Úvahy krajského soudu týkající se klamání spotřebitele označila stěžovatelka za nesprávné. V případě této námítky stěžovatelka nejprve poukázala na skutečnost, že pro výrobu kečupu jako výchozí surovinu používá

rajčatový koncentrát, což je jednosložková potravina ze 100 % rajčat, o refraktometrické sušině 29 Brix. Tento rajčatový koncentrát je připraven z rajčat uzrálých na slunci a neobsahuje jiné složky. Rajčata sama ve smyslu legislativy nejsou jeho složkou, jsou surovinou pro výrobu koncentrátu, ze kterého je kečup vyroben. Předmětný výrobek je proto podle stěžovatelky označen v souladu s platnou legislativou, neboť jeho složka – rajčatový koncentrát – je doplněna údajem o množství použitém ve výrobku v deklarovaném složení výrobku u příslušné složky v souladu s § 9 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 113/2005 Sb. Zvláštní právní předpis stanovující požadavky pro zpracovanou zeleninu (vyhláška č. 157/2003 Sb.) nevyžaduje podávání dalších informací na předmětném výrobku, např. jaké je množství rajčat použitých pro výrobu 100 g hotového výrobku.

Z odůvodnění rozsudku krajského soudu je podle stěžovatelky zřejmé, že důvody pro které shledává označení výrobku za vadné, definuje jinak, než žalovaný. Zatímco podle žalovaného není na výrobku uvedeno množství složky slovně zdůrazněné na jeho obale, podle krajského soudu se tato složka se ve výrobku vůbec nenachází, a označení je tedy klamavé. Stěžovatelka v této souvislosti vyjádřila přesvědčení, že v rámci přezkumu správního rozhodnutí ukládajícího sankci za správní delikt nelze měnit popis skutku a jeho kvalifikaci, ale pouze přezkoumat, zda rozhodnutí je či není správné. Pokud byla stěžovatelce uložena sankce za to, že porušila § 9 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 113/2005 Sb., je tím soud při přezkumu napadeného rozhodnutí vázán. Stěžovatelce totiž nebyla uložena sankce za to, že klamala spotřebitele tím, že na obale zdůrazňuje složky, které tam nejsou. Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že rozsudek krajského soudu považuje za dostatečně odůvodněný, srozumitelný a přesvědčivý. Otázkou klamání spotřebitele se krajský soud zabýval v souvislosti s posouzením vyvolávání mylného dojmu u spotřebitelů sdělením „*vyrobena z rajčat uzrálých na slunci*“ ve vztahu k použité výrobní surovině (rajčatový koncentrát), nikoli

ve vztahu k právní kvalifikaci protiprávního jednání stěžovatelky. Není tedy pravdou, že krajský soud dospěl k závěru, že stěžovatelka je za správný delikt odpovědná z jiných důvodů, než z těch, které uvedl žalovaný ve svém rozhodnutí. Ohledně posouzení jednání stěžovatelky jako správného deliktu žalovaný odkázal na odůvodnění svého rozhodnutí.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost žalobce zamítl.

Z odůvodnění:

II.

Posouzení kasační stížnosti

(...) [21] Z provedené rekapitulace je zřejmé, že v posuzované věci se jedná především o posouzení otázky, zda stěžovatelka porušila § 11 odst. 2 písm. a) bod 3 zákona o potravinách tím, že skladovala a do oběhu uváděla potraviny (Kečup Hellman's jemný 490 g), která svým označením na obalu nevyhověla požadavkům § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb. (...)

[27] Mezi účastníky řízení je nesporné, že stěžovatelka uváděla do oběhu potraviny „Kečup Hellman's jemný 490 g“. Na přední etiketě tohoto výrobku je zdůrazněno, že je vyroben z rajčat uzrálých na slunci. V údajích o složení je obsažena informace, že k výrobě je použito rajčatového koncentráту (27 %). S přihlédnutím k těmto skutečnostem má Nejvyšší správní soud za to, že stěžovatelka měla na obalu výrobku uvést množství rajčat obsažených v předmětném výrobku (použitých při výrobě). Tato povinnost vyplývá z § 9 odst. 1 písm. a) a z § 9 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., neboť stěžovatelka složku rajče zdůraznila slovně („vyrobena z rajčat uzrálých na slunci“). Stěžovatelka však množství rajčat obsažených v kečupu neuvedla, neboť v údajích o složení výrobku uvedla „rajčatový koncentrát (27 %)“. Nejvyšší správní soud tak má stejně jako krajský soud za to, že bylo-li na 490g výrobku Jemný kečup Hellmann's použito 27 % rajčatového protlaku (koncentráту), pak to nevyovídá nic o tom, kolik na něj bylo použito rajčatových plodů, které jsou na obale výrobku

slovně zdůrazňovány. Výrobek stěžovatelky tak nebyl označen v souladu se zákonem o potravinách a jeho prováděcí vyhláškou č. 113/2005 Sb. [znění § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb. odpovídá čl. 7 odst. 2 písm. a) a b) směrnice], a proto byl-li takový výrobek uváděn do oběhu, pak jde skutečně o jednání naplňující znaky skutkové podstaty správného deliktu dle § 17a odst. 1 písm. f) zákona o potravinách.

[28] Nejvyšší správní soud ovšem musí dát částečně stěžovatelce za pravdu v její námitce, že krajský soud vyšel mj. z nesprávné úvahy, že posuzovaný výrobek není vyroben z rajčat, nýbrž protlaku, respektive, že označení výrobku informací, že je vyroben z rajčat uzrálých na slunci je způsobilé vyvolat u spotřebitelů mylnou domněnku, že kečup je vyroben z rajčat, nikoli z protlaku (který je odlišnou surovinou). Krajský soud tak dovozuje, že stěžovatelka spotřebitele *de facto* klamala. Krajský soud totiž poukázal na skutečnost, že rajčatový protlak (koncentrát) obsažený v kečupu stěžovatelky je sice vyroben z rajčat, nejedná se však již o přirozený nezpracovaný produkt ale zpracovaný produkt, který se tak svým složením liší od přírodní suroviny (samotných plodů rajčat). Byť stěžovatelka použila pro výrobu kečupu protlak, jako určitý polotovár, nelze jí vytýkat, že by klamala spotřebitele údajem o tom, že její výrobek obsahuje rajčata. Nejvyšší správní soud sdílí názor stěžovatelky, že je obecně známou skutečností, že rajčata přirozeně dozrávají v určité časově omezené sezóně, kdy je třeba plody urychleně sklídit a zpracovat, neboť jde o zeleninu podléhající rychlé zkáze. Z tohoto důvodu je z plodů v sezóně připravován protlak (koncentrát), který je následně používán k výrobě potravin obsahujících rajčatovou složku. S takovým postupem je podle názoru Nejvyššího správního soudu průměrný spotřebitel srozuměn a nelze jej považovat za nekorektní, byť by výrobek obsahoval sdělení, že je vyroben z rajčat. Ostatně ani správní orgány stěžovatelce nevytýkaly to, že kečup vyrobila z protlaku (koncentráту) namísto z rajčat (bez použití meziprojektu v podobě koncentráту).

[29] To nic nemění na samotném merituu věci, kterým je pouze posouzení otázky, zda označení o složení posuzovaného výrobku distribuovaného stěžovatelkou bylo v souladu s právními předpisy. Ty vyžadovaly v § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb. uvedení množství rajčat obsažených v předmětném výrobku, mj. s ohledem na již zmíněný způsob, jakým stěžovatelka na obalu výrobku tuto skutečnost graficky a slovně zdůraznila. Tento závěr je nepochybně i v souladu s účelem směrnice, která v preambuli (bod 6) uvádí: „*Prvotním zřetelem jakékoli právní úpravy označování potravin musí být potřeba informovat a chránit spotřebitele.*“ Bod 8 preambule téže směrnice pak uvádí, že „[n]ejvhodnější je používat podrobné označování, zejména uvádění přesných údajů o povaze a charakteristických znacích výrobků, které umožní spotřebiteli vybírat výrobky se znalostí věci, neboť vytváří nejméně překážek volnému obchodu“. Nejvyšší správní soud v této souvislosti konstatuje, že rajčatový protlak (koncentrát) může obsahovat refraktometrickou sušinu v různé míře (srov. přílohu 6 písm. F body 4 a 5 vyhlášky č. 157/2003 Sb.), což má posléze vliv na kvalitu samotného kečupu, neboť čím vyšší je obsah refraktometrické sušiny vnesené rajčatovou surovinou, tím větší množství rajčat je třeba použít k jeho výrobě, což má posléze vliv na kvalitu kečupu. V návaznosti na obsah sušiny se ostatně může lišit také označení kečupu, neboť u kečupů označených Prima, Extra, Speciál s refraktometrickou sušinou nejméně 30 % musí činit nejméně 10 % refraktometrické sušiny refraktometrická sušina vnesená rajčatovou surovinou. Stěžovatelkou uváděný údaj 27% rajčatového koncentrátu však nevyjeví srozumitelným způsobem spotřebiteli obsah samotných rajčat, jakožto stěžovatelkou graficky i slovně zdůrazňované složky kečupu. Proto tento údaj neumožní spotřebiteli vybrat výrobky se znalostí věci, a to ani při vynaložení péče, kterou lze předpokládat u průměrně informovaného, pozorného a rozumného spotřebitele (srov. např. rozsudek Soudního dvora ze dne 16. 7. 1998, *Gut Springenheide GmbH*, C-210/96, Recueil, s. I-4657 a navazující judikaturu Soudního dvora). Stěžovatelce

je tedy třeba přisvědčit potud, že rajčatový koncentrát se vyrábí z rajčat. Nelze však již přisvědčit její navazující úvaze, že pokud by součástí výrobní linky kečupu byla i linka na výrobu koncentrátu pak by podle krajského soudu problém nenastal. Jak již totiž bylo několikrát řečeno, podstata věci spočívá v uvedení složení výrobku v rozporu s § 9 odst. 1 písm. a) a b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., nikoli v jeho výrobním postupu, či nedostatečné kvalitě výrobku.

[30] Argumentace stěžovatelky, že rajčata sama ve smyslu legislativy nejsou složkou kečupu, jelikož jsou surovinou pro výrobu koncentrátu, ze kterého je následně vyroben kečup, a předmětný výrobek je tudíž označen v souladu s platnou legislativou, neboť jeho hlavní složka – rajčatový koncentrát, je doplněna údajem o množství použitým ve výrobku v deklarovaném složení v souladu s § 9 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 113/2005 Sb., není správná. Stěžovatelka totiž slovně a graficky zdůraznila, že její výrobek je vyrobený z rajčat, a byla tudíž v souladu s citovaným ustanovením vyhlášky povinna uvést přímo obsah rajčat, nikoli pouze obsah rajčatového protlaku.

[31] K námitce stěžovatelky, že zvláštní právní předpis stanovující požadavky pro zpracovanou zeleninu (vyhláška č. 157/2003 Sb.) nevyžaduje podávání dalších informací na předmětném výrobku, např. jaké je množství rajčat použitých pro výrobu 100 g hotového výrobku, Nejvyšší správní soud uvádí, že vyhláška č. 157/2003 Sb. takovou povinnost skutečně nestanoví, tato povinnost však vyplývá z § 9 odst. 2 vyhlášky č. 113/2005 Sb., který upravuje uvádění složek výrobku v případech, kdy celkové množství všech složek v hotovém výrobku překračuje 100 %. K tomu Nejvyšší správní soud dodává, že stěžovatelce nic nebrání, aby (s ohledem na jí namítaný kolísavý obsah sušiny v rajčatových plodech) výrobek opatřila informací o možném rozmezí v množství rajčat použitých k výrobě 100 g kečupu způsobem, který uváděla v žalobě, tj. např. „*K výrobě 100 g kečupu bylo použito 135 až 210 g rajčat.*“ Takový způsob označení by jistě vyhovoval požadavku na srozumitelné a zároveň přesné informování spotřebitele. Na dru-

hou stranu nelze vyloučit ani jiné možnosti, jak složení výrobku v souladu s právními předpisy uvést (např. pomocí údaje o průměrném množství rajčat obsažených ve výrobku). (...)

[33] Jakkoli tedy Nejvyšší správní soud dílčím způsobem musel korigovat úvahu vy-

jádřenou krajským soudem v odůvodnění napadeného rozsudku, rozhodující důvody zakládající nedůvodnost stěžovatelem uplatněných žalobních námitek napadajících rozhodnutí žalovaného obstály. Krajský soud proto správně žalobu zamítl.

3360

Provoz na pozemních komunikacích: zadržení řidičského průkazu; zákaz řídit motorové vozidlo

k § 118b odst. 2 a § 123e odst. 4 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění zákonů č. 411/2005 Sb. a č. 374/2007 Sb.

Zákaz řídit motorová vozidla v době zadržení řidičského průkazu dle § 118b odst. 2 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, platí pro držitele řidičského oprávnění i v rámci školení bezpečné jízdy na výcvikové ploše školicího střediska. Nedodrží-li tento zákaz, nemůže ze svého protiprávního jednání čerpat výhodu odečtu bodů z registru řidičů dle § 123e odst. 4 téhož zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 12. 2015, čj. 6 As 289/2014-59)

Věc: Radim S. proti Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje o odečet bodů z registru řidičů, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobci byl při silniční kontrole dne 2. 11. 2012 zadržen příslušníkem Policie ČR řidičský průkaz z důvodu zjištění hodnoty 1,75 g/kg alkoholu v krvi. V návaznosti na to vydal Magistrát města Olomouce, Odbor agendy řidičů a motorových vozidel, oddělení přestupků v dopravě, dne 29. 11. 2012 rozhodnutí o zadržení řidičského průkazu žalobce do doby pravomocného rozhodnutí o trestném činu, popř. přestupku.

Magistrát města Opavy zamítl rozhodnutím ze dne 14. 12. 2012 žádost žalobce o provedení odpočtu tří bodů v registru řidičů doloženou potvrzením o ukončení školení bezpečné jízdy dne 20. 11. 2012, a rozhodnutím ze dne 6. 3. 2013 zamítl další žádost žalobce o provedení odpočtu tří bodů v registru řidičů doloženou potvrzením o ukončení školení bezpečné jízdy dne 3. 1. 2013 (dále jen „rozhodnutí I. stupně“). Školení bezpečné jízdy absolvoval žalobce v obou případech ve středisku bezpečné jízdy společnosti Libros Ostrava a v době podání žádostí činil stav bodového hodnocení žalobce 7 bodů. Odvolání

žalobce proti rozhodnutím I. stupně žalovaný zamítl a obě rozhodnutí potvrdil rozhodnutími ze dne 29. 1. 2013 a 23. 4. 2013.

Žalovaný v napadených rozhodnutích upozornil, že z dikce a významu § 123e zákona o silničním provozu vyplývá, že žádat o odečet bodů mohou pouze držitelé řidičského oprávnění bez sankce či trestu zákazu řízení motorových vozidel (§ 94a odst. 1 téhož zákona). Stejně tak nemohou o odečet bodů žádat osoby, které již dosáhly 12 bodů. Dále konstatoval, že samotná skutečnost, že držitel řidičského oprávnění u sebe v době školení bezpečné jízdy nemá řidičský průkaz, či ho ztratil nebo ho má neplatný, není sama o sobě překážkou pro účast na školení a následné provedení odečtu bodů z registru řidičů. Pro případ zadržení řidičského oprávnění dle § 118b zákona o silničním provozu je však situace odlišná, neboť odstavec 2 téhož ustanovení držiteli řidičského oprávnění výslovně zakazuje řídit po dobu zadržení řidičského průkazu motorová vozidla. Dle zákona č. 247/2000 Sb., o získá-

vání a zdokonalování odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel (dále jen „zákon o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti“), provozovatel školicího střediska sice není povinen kontrolovat, jestli žadatel nemá zadržен řidičský průkaz, a zákon ani nestanoví, že ho žadatel musí mít u sebe, avšak stejně tak jako povinnost neřídít motorové vozidlo pod vlivem alkoholu či jiné návykové látky vyplývají tyto povinnosti přímo ze zákona o silničním provozu. Ustanovení § 52g odst. 2 zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti a § 123e odst. 4 zákona o silničním provozu neobsahují taxativní výčet podmínek, za nichž lze absolvovat školení bezpečné jízdy a dosáhnout odečtu bodů, ale specifikují další podmínky nad rámec obecných podmínek pro řízení motorových vozidel na pozemních komunikacích tak, aby jej mohli využít jen vybraní držitelé řidičského oprávnění. Nemusí být proto výslovně stanoveno, že účastník musí v době školení splňovat obecné podmínky pro řízení motorových vozidel na pozemních komunikacích dle zákona o silničním provozu. Ustanovení § 1 zákona o silničním provozu totiž stanoví, že tento zákon upravuje práva a povinnosti účastníků provozu, jakož i pravidla provozu na pozemních komunikacích, kam patří i povinnost zdržet se řízení motorových vozidel po dobu zadržení řidičského průkazu. Osoba, která porušuje právo, si nemůže v důsledku bezprávní nárokovaní vznik jiného práva, tedy odečet bodů v bodovém hodnocení řidičů. To platí i přesto, že žalobce v době absolvování školení splňoval požadavky výslovně uvedené v § 123e odst. 4 citovaného zákona, což žalovaný nijak nezpochybnil. Správní orgány musí postupovat v souladu se zásadou ochrany veřejného zájmu a zamítnout žádost tehdy, když žadatel sice předkládá formálně správné potvrzení o školení bezpečné jízdy, ale ve vlastní účasti mu od počátku bránila zákonná překážka, o níž dokonce věděl. Žalovaný rovněž dospěl k závěru, že předmětné potvrzení není správním rozhodnutím a nebylo třeba o něm rozhodovat ve smyslu předběžné otázky, a dále že výcviková plocha školicího střediska je účelovou pozemní komunikací, což není v řízení dále třeba prokazovat.

Obě rozhodnutí žalovaného napadl žalobce u Krajského soudu v Ostravě, který řízení o žalobách spojil ke společnému projednání a rozhodnutí a žaloby zamítl rozsudkem ze dne 23. 10. 2014, čj. 22 A 31/2013-24. Krajský soud nepřisvědčil námitce, podle níž správnímu orgánu nepřislušelo hodnotit předložené potvrzení o absolvování školení bezpečné jízdy, neboť potvrzení školicího střediska není rozhodnutím o předběžné otázce dle § 57 správního řádu, ani závazným stanoviskem, ani veřejnou listinou ve smyslu § 149 a § 53 téhož zákona. Krajský soud dále uvedl, že správní orgán posuzuje obsahovou správnost listiny vydané soukromou osobou jako jeden z podkladů rozhodnutí. V případě potvrzení střediska bezpečné jízdy neexistuje žádné zákonné ustanovení ve smyslu § 50 odst. 4 správního řádu, dle kterého by měl být správní orgán takovým potvrzením vázán.

Ve vztahu k bodovému hodnocení a odečítání bodů vycházel krajský soud z úpravy obsažené v zákoně o silničním provozu, konkrétně z § 123e odst. 4 a 5, který stanoví podmínky odečtu bodů v případě absolvování školení bezpečné jízdy. Dle žalobce byla naplněna hypotéza citované normy, neboť v době absolvování školení bezpečné jízdy nepozbyl řidičské oprávnění. Krajský soud vymezil jako jádro sporu posouzení, zda se zákaz řízení motorových vozidel dle § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu vztahuje i na řízení motorových vozidel v rámci školení bezpečné jízdy na výcvikové ploše střediska bezpečné jízdy. Jelikož dospěl k závěru, že výcviková plocha školicího střediska je účelovou pozemní komunikací podle zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, přičemž dle § 1 zákona o silničním provozu se tento zákon vztahuje na všechny pozemní komunikace, uzavřel krajský soud, že žalobce nemohl řídit motorové vozidlo přes zákonný zákaz uvedený v § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu, a nebyl tedy oprávněn ani k jízdě na polygonu. Určení osob oprávněných k řízení motorových vozidel nespadá pod určení „*rozsahu a způsobu*“ přístupnosti účelové komunikace ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích, a provo-

zovatel polygonu tudíž nemohl stanovit nic, co by žalobci umožňovalo řídit motorové vozidlo přes zákonný zákaz uvedený v § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu. Krajský soud dále uvedl: „*Oprávnění k řízení motorových vozidel na všech komunikacích vymezuje § 3 odst. 3 [zákon o silničním provozu], který pamatuje i na žáky autoškol a osoby přezkušované z odborné způsobilosti. Žádné zvláštní ustanovení o osobách absolvujících školení bezpečné jízdy neobsahuje. Takovéto osoby tedy musí možnost řídit motorové vozidlo odvíjet tolíko od toho, že jsou držiteli řídičského oprávnění. Avšak právě ustanovení § 118b odst. 2 [zákon o silničním provozu] znemožňuje držiteli řídičského oprávnění toto oprávnění vykonávat, tedy řídit motorové vozidlo. Z výše uvedeného vyplývá, že žalobce – ač formálně držitel řídičského oprávnění – nebyl v důsledku zadržetí řídičského průkazu oprávněn řídit motorové vozidlo na jakékoli komunikaci, na níž se vztahuje [zákon o silničním provozu], tedy ani na polygonu školicího střediska bezpečné jízdy.*“

Krajský soud závěrem zhodnotil, že celá právní konstrukce žalobce se přičí smyslu a poslání zákonné úpravy bodového hodnocení. Ta má mimo jiné motivovat k bezúhonné jízdě odčítáním bodů v důsledku plynutí času či zlepšení jízdních schopností absolvováním intenzivního školení bezpečné jízdy. Možnost školení je limitována jen na případy méně závažných deliktů (ohodnocených méně než 6 body), zatímco zadržetí řídičského průkazu je opatření vztahující se na nejzávažnější porušení pravidel silničního provozu. „*Veřejný zájem na vyřazení takto nebezpečného řidiče ze silničního provozu umožňuje zabránit mu v řízení motorových vozidel ještě dříve, než je mu pravomocně uložen trest zákazu řízení motorových vozidel. Bylo by proti smyslu celé úpravy, aby právě takový řidič mohl využívat dobrodiní odečtu bodů za absolvované školení bezpečné jízdy, které je vyhrazeno tolíko pro pachatele méně závažných deliktů v dopravě.*“

Tento rozsudek krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností.

Stěžovatel se domníval, že krajský soud nesprávně posoudil hned několik právních otázek. Prvně se jedná o překročení mezi správního uvážení, neboť správní orgán nebyl oprávněn hodnotit potvrzení o absolvování školení bezpečné jízdy z hlediska zákonnosti školení, jelikož potvrzení posuzuje tolíko z formálního hlediska. S názorem krajského soudu stěžovatel nesouhlasil, neboť dle § 123e odst. 4 zákona o silničním provozu je podmínkou pro odpočet bodů pouze doložení potvrzení o ukončeném školení bezpečné jízdy. Státní dozor ve věcech zdokonalování odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel vykonává dle § 54 odst. 1 zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností. Dle stěžovatele je potvrzení o ukončení školení bezpečné jízdy nadáno presumpcí správnosti a je třeba na něj nahlížet dle § 53 odst. 3 správního řádu. Pokud měl správní orgán pochybnosti o správném postupu provozovatele školicího střediska, nemohl si jako věcně a místně nepřislušný správní orgán posoudit tuto otázku sám, ale měl o to požádat příslušný správní orgán. Důvodů možné nezákonnosti školení bezpečné jízdy může být mnoho a správní orgán provádějící odpočet bodů v registru nemůže mít dostatek informací o podmínkách a náležitostech poskytování této služby. Stěžovatel si telefonicky ověřil, že střediska bezpečné jízdy s vyšší akreditací běžně přijímají ke školení osoby se zadržetým řídičským průkazem, přičemž tato střediska svůj postup konzultovala s nadřazeným orgánem a ani jeden dosud nezahájil správní řízení.

V otázce hodnocení výcvikové plochy střediska bezpečné jízdy Libros Ostrava jako účelové pozemní komunikace, kde platí zákon o silničním provozu, a nemožnosti provozovatele stanovit, že zde může řídit motorové vozidlo i řidič se zadržetým řídičským průkazem (přičemž v daném případě tak provozovatel ani nestanovil), stěžovatel uvedl, že se s krajským soudem neztotožňuje. Zadržetí řídičského průkazu je pouze předběžným opatřením, kterým je osobě podezřelá z trestného činu bráněno v řízení vozidla na pozem-

ních komunikacích do doby pravomocného rozhodnutí o přestupku či trestném činu. Platí zde zásada presumpce nevinu. Byť jde v podstatě o zákaz bránící stěžovateli v užívání vozidla na pozemních komunikacích, kdy výcviková plocha je účelovou komunikací, je právem vlastníka neveřejné účelové komunikace stanovit, jakým způsobem a za jakých podmínek bude účelová komunikace užívána. Na výcvikové ploše nemohou platit pravidla provozu na pozemních komunikacích, neboť se zde úmyslně nedodrží, a to z důvodu navození kritických situací, které účastníci školení pod dohledem příslušných lektorů prakticky řeší. Obdobná situace je i na jiných veřejně nepřístupných pozemních komunikacích (závodní dráhy či areály různých podniků), kde jsou provozována vozidla nesplňující podmínku provozu na pozemních komunikacích (závodní speciály, přepravní stroje atd.), a jejichž řidiči z podstaty věci nemohou ani pravidla provozu na pozemních komunikacích dodržovat. Naopak vlastník neveřejné pozemní komunikace může i stanovit, že zde pravidla provozu na pozemních komunikacích platí. Stěžovatel již namítal, že je nutné vyslechnout vlastníka této neveřejné pozemní komunikace, neboť samotné středisko Libros Ostrava není jen střediskem bezpečné jízdy, ale jedná se o komerční centrum, jehož plocha tvoří kromě budov a travnatých ploch převážně veřejně přístupné účelové komunikace, kde použití pravidel provozu na pozemních komunikacích je zřejmé. Opomínutím tohoto důkazu správními orgány nebyla naplněna základní zásada správního řízení, tedy zjištění skutkového stavu tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti.

Stěžovatel je přesvědčen, že zadržení řidičského průkazu nemůže být opatřením, které by nahrazovalo trest či obdobnou sankci. Účel zavedení tohoto institutu není snaha vyřadit podezřelé řidiče z provozu do doby, než bude o deliktu rozhodnuto, nýbrž zajištění, aby takové osoby bezprostředně po zjištění jejich provinění v protiprávním jednání nepokračovaly a aby se v blízké budoucnosti nevyhýbaly správnímu řízení (viz důvodová zpráva k zákonu č. 411/2005 Sb.). Navíc za-

držení řidičského průkazu není povinností policisty, nýbrž jeho oprávněním. Závažnost deliktu nemusí být hlavním kritériem využití tohoto oprávnění, může převážít i obava, že se řidič bude vyhýbat správnímu či trestnímu řízení. Stěžovatel zde spatřuje nerovnost mezi osobami, jež spáchaly stejný delikt. Zatímco ty, kterým byl řidičský průkaz zadržen, by nemohly absolvovat školení bezpečné jízdy, ty, kterým byl z nějakého důvodu vrácen, toto školení absolvovat mohou, a stejně tak mohou požádat o odpočet bodů. Školení bezpečné jízdy k odpočtu bodů také slouží k získání a prohloubení dovedností bezpečné a defenzivní jízdy, znalostí nejčastějších příčin dopravních nehod a jejich předcházení, důsledků protiprávního jednání řidičů motorových vozidel, prevence a řešení mimořádných událostí v provozu na pozemních komunikacích. Stěžovatel proto nevidí žádný důvod, proč by se po spáchání přečinu v dopravě nemohl takového školení zúčastnit, neboť právě on je osobou, které je takové školení určeno, a nepochybně může přispět k jeho nápravě. Byť je školení bezpečné jízdy určeno výhradně pro pachatele méně závažných deliktů v dopravě, o konkrétním deliktu má být nejdříve pravomocně rozhodnuto. Do té doby by na stěžovatele mělo být pohlíženo jako na každého jiného řidiče, jenž může vykonávat veškeré činnosti vyjma těch, které mu byly v rámci probíhajícího řízení o takovém deliktu zakázány.

Žalovaný toliko odkázal na odůvodnění napadených rozhodnutí a blíže se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

V doplnění kasační stížnosti stěžovatel odkázal na Metodické usměrnění Ministerstva dopravy, Odboru agend řidičů, čj. 136/2014-160-OST/1, vydané k § 52a odst. 2 zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti. Dle něj by měl mít možnost účasti na pravidelném školení dle citovaného ustanovení držitel řidičského oprávnění „v širším smyslu“, tedy každý, komu bylo řidičské oprávnění uděleno, a dosud se ho nevzdal nebo mu nebylo úředně odňato. Pokud se jedná o řidiče, který je pouze dočasně na právu řídit motorové vozidlo omezen, není

rozumného, účelného a smysluplného důvodu, aby pravidelné školení neabsolvoval. Opačný výklad by bylo nutno považovat za přepjatý formalismus.

Žalovaný k předmětnému doplnění kasační stížnosti uvádí, že odkazované stanovisko nedopadá na situaci stěžovatele, neboť se nevztahuje na školení bezpečné jízdy dle zákona o silničním provozu, nýbrž na vstupní školení a pravidelná školení profesionálních řidičů dle zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti. Nadto se nevztahuje na držitele řidičského oprávnění (zadržení řidičského průkazu nezpůsobuje pozbytí řidičského oprávnění, stěžovatel tedy v době absolvování školení byl držitelem řidičského oprávnění), nýbrž na osoby, které držitelé řidičského oprávnění nejsou z důvodu jeho neudělení, odnětí, vzdání se či pozbytí. Žalovaný navíc s tímto stanoviskem Ministerstva dopravy nesouhlasí a považuje jej za účelové. Samotný zákon nerozlišuje držitele řidičského oprávnění v užším či širším smyslu a takové rozlišování nemá opodstatnění.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení věci

Nejvyšším správním soudem

(...) [17] Stěžovatel se domnívá, že splnil-li formálně všechny požadavky vyplývající z § 123e odst. 4 zákona o silničním provozu, tedy mimo jiné doloží k žádosti zákonem požadované potvrzení o školení bezpečné jízdy, není správní orgán oprávněn zkoumat, zda školení absolvoval v souladu se zákonem, či zda je potvrzení pravdivé, nýbrž je bez dalšího povinen provést stěžovateli odečet 3 bodů z registru řidičů. Takový výklad však považuje Nejvyšší správní soud za neudržitelný. Správní orgán je vždy povinen dbát, aby řešení každého jednotlivého případu bylo v souladu s veřejným zájmem a odpovídalo okolnostem daného případu, což by nebylo možné naplnit, kdyby byl bez dalšího povinen vycházet

z pravdivosti předložených listin a nemohl zjistit, zda deklarované skutečnosti neodporují zákonu, či zda se formální naplnění stanovených podmínek nepřičií smyslu a účelu zákona. Správní orgán je oprávněn posuzovat správnost a pravdivost předložených listin, jinak by se jeho činnost přeměnila na „*strojové ověření existence daných podkladů*“, které by jej nutilo vyhovět *ad absurdum* žádosti i tehdy, když má prokazatelně doloženo, že žadatel fakticky školení bezpečné jízdy neabsolvoval a pouze si opatřil potřebné potvrzení.

[18] Nelze přisvědčit stěžovateli, že potvrzení o ukončení školení bezpečné jízdy, vydané soukromou osobou, požívá presumpce správnosti a je na něj nutno nahlížet objektivem § 53 odst. 3 správního řádu. Dle něho „[I]stiny vydané soudy České republiky nebo jinými státními orgány nebo orgány územních samosprávních celků v mezích jejich pravomoci, jakož i listiny, které jsou zvláštními zákony prohlášeny za veřejné, potvrzují, že jde o prohlášení orgánu, který listinu vydal, a není-li dokázán opak, potvrzují i pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno“. Krajský soud správně posoudil, že na předmětné potvrzení se toto ustanovení nevztahuje, neboť se nejedná ani o jeden druh listiny, který je v něm uveden. To ostatně nerozporuje ani stěžovatel a konkrétně neargumentuje, proč by se mělo jednat o listinu ve smyslu § 53 odst. 3 správního řádu, nýbrž pouze konstatuje, že se na potvrzení o ukončení školení bezpečné jízdy má hledět jako na správné, neexistuje-li rozhodnutí o opaku vydané orgánem vykonávacím dozor dle § 54 odst. 1 zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti. Takové rozhodnutí je však pro posuzovaný případ zcela irelevantní. Zatímco v nyní souzeném případě si správní orgán sám učinil závěr o tom, zda stěžovatel neporušil zákon, když se účastnil školení bezpečné jízdy, dle zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti mohl orgán dozoru rozhodnout toliko o správním deliktu předmětného provozovatele akreditovaného školicího střediska. Hodnocení předloženého podkladu pak

z povahy věci nepředstavuje ani rozhodování o předběžné otázce dle § 57 správního řádu. Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že správní orgány byly oprávněny samy hodnotit, zda stěžovatel mohl řídit motorové vozidlo na výcvikové ploše školicího střediska a zda v takovém případě ob stojí jako zákonný podklad potvrzení o ukončení školení bezpečné jízdy, kterého se stěžovatel účastnil v době, kdy mu byl zadržen řidičský průkaz.

[19] Jako rozhodující se Nejvyššímu správnímu soudu jeví odpověď na otázku, zda byl stěžovatel oprávněn účastnit se školení bezpečné jízdy a požadovat odpočet tří bodů z registru řidičů v okamžiku, kdy mu byl zadržen řidičský průkaz. Skutečnost, že stěžovateli byl před absolvováním obou školení zadržen řidičský průkaz, neboť řídil motorové vozidlo pod vlivem alkoholu, je v daném případě nesporná, jelikož ani stěžovatel ji nerozporuje.

[20] Dle § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu nesmí držitel řidičského oprávnění po dobu zadržení řidičského průkazu řídit motorové vozidlo. Je třeba vycházet z toho, že zákon o silničním provozu určuje práva a povinnosti účastníků provozu na pozemních komunikacích ve smyslu zákona o pozemních komunikacích. Povinnost stěžovatele dodržet zákaz řídit motorová vozidla proto nemůže přesáhnout mimo pozemní komunikace. Stěžovatel přitom sám souhlasil s krajským soudem, že středisko bezpečné jízdy Libros Ostrava je účelovou pozemní komunikací. Domnívá se však, že vlastník této neveřejné komunikace je oprávněn stanovit, jakým způsobem a za jakých podmínek bude užívána. Ve vztahu k této otázce správní orgány dle stěžovatele nezjistily skutkový stav tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti. Nejvyšší správní soud považuje tyto námitky za nepřijatelné.

[21] Předně je třeba zdůraznit, že správní orgán si vyžádal provozní řád předmětného centra bezpečné jízdy, kde provozovatel sám deklaruje, že v areálu musí být dodržována obecně platná pravidla silničního provozu. Požadoval-li stěžovatel provedení výsledku vlastního této neveřejné komunikace, aby

prokázal, že mohl přes zákonný zákaz řídit motorové vozidlo při školení bezpečné jízdy, pak byl tento výsledek zcela bezpředmětný a nemohl mít vliv na závěry učiněné v napadených rozhodnutích. Správní orgány proto nepochybily, pokud návrhu stěžovatele nevyhověly. Tvrzení vlastníka areálu by nemohlo nijak vyvrátit povinnost stěžovatele respektovat zákonná pravidla provozu na pozemních komunikacích, a to ani s ohledem na námitky stěžovatele, že uvedené středisko Libros Ostrava není jen střediskem bezpečné jízdy. Provozní řád totiž platí v celém areálu. Především však vlastník (či provozovatel) účelové komunikace, byť neveřejné, není oprávněn umožnit porušování zákona a nechat zde řídit motorové vozidlo i osoby, kterým to zákon o silničním provozu výslovně zakazuje. Obdobně se již k otázce určení pravidel na neveřejné účelové komunikaci vyjádřil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 21. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 3797/2007, když uvedl, že „*zpřístupnění účelové komunikace*“, v rozsahu a způsobem, který stanoví vlastník nebo provozovatel uzavřeného prostoru nebo objektu, *neznamená omezení pravidel provozu na této komunikaci pouze na pravidla, která jsou výslovně uvedena v individuálním aktu vlastníka (provozovatele) uzavřeného prostoru (objektu), případně*, je použit odkaz na výslovně určené části vyhlášky č. 99/1989 Sb.‘. *Smyslem této úpravy naopak je umožnit vlastníku (provozovateli) uzavřeného prostoru (objektu), aby podle svého uvážení stanovil s ohledem na využití a účel tohoto prostoru další (speciální) pravidla (např. provozní dobu areálu, místa vjezdu, výjezdu či parkování, maximální povolenou rychlost apod.)*, jdoucí nad rámec obecně závazných pravidel provozu na pozemních komunikacích stanovených vyhláškou č. 99/1989 Sb. (nyní zákonem č. 361/2000 Sb.).“ Nejvyšší správní soud se proto zcela ztotožňuje s krajským soudem, který dospěl k závěru, že určení osob oprávněných k řízení motorových vozidel nespadá pod určení „*rozsahu a způsobu*“ přístupnosti účelové komunikace ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích. To, zda provozovatelé akreditovaných středisek běž-

ně účast na školení bezpečné jízdy umožňují i osobám se zadrženým řídicím průkazem, nemá na závěry zde uvedené žádný vliv.

[22] Pro úplnost je třeba podotknout, že § 3 odst. 3 zákona o silničním provozu taxativně vymezuje, kdo je oprávněn řídit motorové vozidlo. Kromě držitele řídicího oprávnění jím je žák autoškoly a osoba přezkušovaná z odborné způsobilosti. Na osoby absolvující školení bezpečné jízdy se však žádné zvláštní ustanovení nevztahuje, na což upozornil již krajský soud. Stěžovatel tak jako držitel řídicího oprávnění, kterému bylo dle § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu zakázáno řídit motorová vozidla, nemohl absolvovat školení bezpečné jízdy, natož z něj profitovat v podobě odečtu bodů z registru řidičů.

[23] Nejvyšší správní soud zde v souladu s žalovaným uvádí, že podmínky výslovně stanovené v § 123e odst. 4 zákona o silničním provozu nelze vykládat izolovaně, nýbrž s ohledem na dikci celého § 123e, jakož i na zákon o silničním provozu komplexně. Bylo by nadbytečné, aby zákon v každém svém ustanovení odkazoval na obecné podmínky, za nichž je osoba oprávněna řídit motorová vozidla na pozemních komunikacích. Naopak se jeví jako zcela logické, že pro jednotlivé instituty obsahuje jen speciální pravidla. Přestože tedy stěžovatel formálně splnil všechny podmínky vymezené v § 123e odst. 4 citovaného zákona, nebylo možné odečíst z bodového hodnocení řidiče provést, neboť zároveň byla porušena i jiná pravidla, jejichž dodržení zákon vyžaduje, konkrétně zákaz dle § 118b odst. 2 téhož zákona. Podpůrně lze upozornit na § 123e odst. 3 zákona o silničním provozu, dle něhož v době zákazu řízení motorových vozidel neběží lhůta dle odstavce 1 téhož ustanovení, která má vliv na odečet bodů z bodového hodnocení řidiče. Z celé konstrukce předmětného ustanovení lze totiž dovodit, že řidič nemůže dosáhnout výhody odečtu bodů přes žádný zákaz řízení motorových vozidel, ať už tento zákaz spočívá v pozbytí řídicího oprávnění, či je důsledkem zadržení řídicího průkazu. Nelze odhlédnout od skutečnosti, že doba zadržení řídicího průkazu se následně započítává

do uložené sankce zákazu řízení motorových vozidel. Z povahy věci má proto stejné účinky, byť nepředstavuje konečné řešení ve věci.

[24] Správní orgány tudíž postupovaly správně, když zákon neaplikovaly ryze formalisticky a vyložily jej v souladu se zásadou, obecně přijímanou odbornou veřejností, že osoba nemůže získat právní požitky ze svého protiprávního chování (viz slavnou kauzu newyorského odvolacího soudu *Riggs v. Palmer*, na niž se mnohokrát odvolávají různá právně-teoretická odborná díla, např. publikace Kühn, *Z. Aplikace práva ve složitých případech: K úloze právních principů v judikatuře*, Praha: Nakladatelství Karolinum, 2002. s. 41 či 149 a další.). Řídili-li proto stěžovatel v rámci školení bezpečné jízdy motorové vozidlo v rozporu se zákonem, nemůže získat výhodu, kterou by mu tento zákon na základě absolvování předmětného školení za normálních okolností poskytl.

[25] Na tom nic nemohou změnit ani námitky, že na stěžovatele je třeba hledět, jako by jednání, za které mu byl zadržen řídicí průkaz, nespáchal, dokud o něm nebude pravomocně rozhodnuto, a nelze mu proto tuto skutečnost klást k tíži. Nejvyšší správní soud cítí zásadu presumpce nevinny a nezpochybňuje její uplatnění ani v případě stěžovatele. V projednávané věci však není rozhodné, zda stěžovatel skutečně spáchal vytýkaný trestný čin, nýbrž to, že mu byl zadržen řídicí průkaz, a nesměl proto řídit motorová vozidla. Zadržení řídicího průkazu za zákonem stanovených podmínek je zcela legitimním opatřením chránícím společnost před řidiči, u nichž existuje důvodné podezření, že spáchali závažný delikt v dopravě. Nejedná se tudíž o trest za samotné protiprávní jednání. Stěžovateli lze přisvědčit, že důvodová zpráva k zákonu č. 411/2005 Sb., jímž byl institut zadržení řídicího průkazu do zákona o silničním provozu opět doplněn, uvádí, že tento institut umožňuje okamžitě vyřadit nezpůsobilého řidiče z provozu na pozemních komunikacích, a ochránit tak ostatní účastníky tohoto provozu, přičemž se jedná taktéž o významný donucovací prostředek, aby se řidič dostavil ke správnímu orgánu k projed-

nání přestupku. Tyto důvody však nelze považovat za jediný smysl a účel právní úpravy. Na bezprostřední zadržení řidičského průkazu policistou dle § 118b zákona o silničním provozu navazuje možnost rozhodnutí dle § 118c téhož zákona, že řidičský průkaz zůstane zadržen až do doby pravomocného rozhodnutí o přestupku či trestném činu (jak k tomu ostatně bylo i u stěžovatele). Tato bezprostřední návaznost pak vyplývá z potřeby chránit společnost před nebezpečnými řidiči. Předmětná důvodová zpráva totiž upozorňuje, že „[u]vedená úprava je nezbytná, protože jinak by např. řidiči, který v opilosti způsobil dopravní nehodu, musel být řidičský průkaz vrácen a on by mohl řídit motorová vozidla až do doby, než by meritorní rozhodnutí nabylo právní moci. Právě tato skutečnost je dnes, při absenci institutu zadržení řidičského průkazu, předmětem kritiky.“ Zároveň jsou tímto postupem chráněna i práva řidiče, kterému je řidičský průkaz nadále zadržován jen na základě rozhodnutí ve správním řízení.

[26] Bez ohledu na smysl a účel institutu zadržení řidičského průkazu, kdy stěžovatel důvody zadržení jeho řidičského průkazu nikterak nezpochybňuje, je pro danou věc rozhodné, že zákaz z něj plynoucí porušil. Každý, komu byl zadržen řidičský průkaz, je povinen zdržet se řízení motorových vozidel na pozemních komunikacích. Je tudíž zcela nepřipadné, že stěžovatel se cítí být diskriminován vůči těm, kterým řidičský průkaz zadržen nebyl, či jim byl z nějakého důvodu vrácen. Nevidí-li stěžovatel důvod, proč by se školení bezpečné jízdy nemohl po spáchání přečinu v dopravě zúčastnit, pak je třeba podotknout, že tímto důvodem je zákaz řízení motorových vozidel ve smyslu § 118b odst. 2 zákona o silničním provozu. Byť Nejvyšší

správní soud nezpochybňuje, že zdokonalení řidičských schopností stěžovateli jistě prospělo, nic to nemění na porušení zákona, kterého se dopustil. Nelze s ním však již souhlasit, že by bylo primárně určeno pro osoby, které se dopustily jednání, za něž lze zadržet řidičský průkaz, neboť nespočívají v řidičských dovednostech a znalostech, nýbrž v jiných charakteristikách řidiče. To je zjevné i ze skutečnosti, že odečtu bodů za ukončení školení bezpečné jízdy může využít jen osoba, která má zaznamenáno spáchání deliktu, který není ohodnocen více než pěti body. Primárně však z povahy věci nemůže být školení bezpečné jízdy určeno pro osoby, kterým je zakázáno řídit motorová vozidla.

[27] Konečně ani odkaz na Metodické usměrnění Ministerstva dopravy, Odboru agend řidičů, čj. 136/2014-160-OST/1, vydané k § 52a odst. 2 zákona o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti, nemá na shora vyslovené závěry žádný vliv. Vztahuje se totiž na jiné situace, nikoliv na školení bezpečné jízdy, ze kterého řidič čerpá výhodu odečtu bodů. Ostatně stěžovatel jen shrnul, co z tohoto metodického usměrnění vyplývá, a nevyvozuje z něj žádné závěry. Nejvyšší správní soud proto neseznal, jak by mělo podpořit argumentaci obsaženou v kasační stížnosti, přičemž sám na základě něj neshledal důvody pro jiné posouzení daného případu, obzvláště když se nejedná o závazný právní předpis. Nejvyšší správní soud se vypořádal se všemi námitkami stěžovatele, za stěžejní však považuje skutečnost, že stěžovatel nesměl v době zadržení řidičského průkazu řídit motorová vozidla ani v rámci školení bezpečné jízdy, a pokud tento zákaz nedodržel, nemůže ze svého protiprávního jednání čerpat výhodu odečtu bodů z registru řidičů.