

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

9^{2021 / XIX. ROČNÍK / 30. 9. 2021}

OBSAH

4226	Regulace reklamy: reklama na tabákové výrobky	861
4227	Ochrana přírody a krajiny: usnesení vlády o posouzení převahy veřejných zájmů na schválení koncepce vodní dopravy; opatření obecné povahy	868
4228	Svobodný přístup k informacím: udělení souhlasu s poskytnutím informace; konkludentní souhlas; dobrovolné poskytnutí informace povinnému subjektu; informace jako podklad pro rozhodnutí povinného subjektu	871
4229	Právo sociálního zabezpečení: příspěvek na péči	881
	Řízení před soudem: postoupení žádosti o dávku do jiného členského státu EU; žaloba proti rozhodnutí.....	881
4230	Kompetenční spory: záporný kompetenční spor; dohodovací řízení; nadřízený orgán	885
4231	Pandemický zákon: platnost změny mimořádného opatření po jeho zrušení	893
4232	Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem	894
	Rozšířený senát: škola jako původce nezákonného zásahu; krizová opatření vlády; účinky bezprostředně plynoucí z právního předpisu	894
4233	Policie České republiky: použití pout	916
4234	Důchodové pojištění: nevyplacená část důchodu; trvajících zásah	920
	Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem; běh lhůty pro podání žaloby	920
4235	Rozšířený senát: podjatost soudce	922
4236	Mezinárodní ochrana: řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany.....	933
4237	Prodej v maloobchodě: online prodej prostřednictvím e-shopu, zákaz prodeje, prodejní plocha	939
4238	Služební poměr příslušníků bezpečnostních sborů: výpočet výše výsluhových nároků; výsluhový příspěvek; činná záloha z důvodů služby u mezinárodní organizace.....	953

Regulace reklamy: reklama na tabákové výrobky

k § 3 odst. 4 písm. b) a c) 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 zákonů č. 138/2002 Sb. a č. 132/2003 Sb. (v textu jen „zákon o regulaci reklamy“)

Vkládání reklamních tiskovin do spotřebitelského balení cigaret je zakázanou reklamou na tabákové výrobky, kterou nelze podřadit pod výjimky uvedené v § 3 odst. 4 písm. b) ani písm. c) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy. Takový reklamní materiál je totiž svým umístěním do odnášené krabičky předurčen k tomu, že bude působit i mimo místa prodeje tabákových výrobků.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 17. 1. 2019, čj. 48 A 95/2016-47)¹⁾

Prejudikatura: č. 1643/2008 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 14/2011 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 2920/09).

Věc: P. M. proti Ministerstvu průmyslu a obchodu o správním deliktu v oblasti regulace reklamy.

Krajský úřad Středočeského kraje, odbor správních agend a krajského živnostenského úřadu (dále jen „krajský úřad“) jako orgán příslušný k výkonu dozoru podle zákona o regulaci reklamy rozhodnutím ze dne 8. 6. 2016 uložil žalobkyni pokutu ve výši 20 000 Kč za spáchání správního deliktu podle § 8a odst. 2 písm. a) uvedeného zákona. Tohoto deliktu se měla žalobkyně dopustit tím, že dne 22. 9. 2014 zadala reklamu na tabákové výrobky ve formě reklamního letáčku (tzv. insertu) propagujícího spotřebitelskou soutěž „Vyhraj a jdi do akce“ umístěného ve spotřebitelských baleních cigaret značky C. distribuovaných v období od 1. 7. 2015 do 31. 8. 2015. Tato forma reklamy přitom nespadá pod žádnou z výjimek ze zákazu reklamy na tabákové výrobky uvedených v § 3 odst. 4 zákona o regulaci reklamy.

Proti rozhodnutí krajského úřadu podala žalobkyně odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 29. 8. 2016 zamítl.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Praze. Uvedla, že těžiště věci spočívá v posouzení otázky, zda z její strany došlo k porušení zákona o regulaci reklamy tím, že vložila reklamní leták (tzv. insert) do spotřebitelského balení cigaret. Žalobkyně byla toho názoru, že žalovaný vyložil § 3 odst. 4 zákona o regulaci reklamy nesprávně a k tíži žalobkyně. Žalovaný totiž zastával názor, že takovýto reklamní leták nelze podřadit pod žádnou z výjimek uvedených v citovaném ustanovení, a tudíž je nutno jej považovat za reklamu zakázanou. Argumentoval přitom zejména tím, že takto vložený leták se může dostat mimo místa, kde je reklama na tabákové výrobky povolena [viz § 4 odst. 3 písm. b) a c) zákona o regulaci reklamy], a působit tak i na nekuřáckou část populace včetně dětí a mladistvých. Takový výklad považovala žalobkyně za nepřipustně extenzivní, resp. výklad výjimek ze zákona za příliš striktní, přičemž se bránila tím, že v posuzované věci nebylo prokázáno, že k šíření letáků mimo aprobovaná místa skutečně došlo. Dále uvedla, že dopady této úvahy žalovaného by byly zcela absurdní, neboť na první pohled viditelná reklama velkých rozměrů, avšak umístěná v místě prodeje tabákových výrobků, by byla v souladu se zákonem, kdežto leták, který se dostane do rukou kuřáka až po zakoupení krabičky cigaret, by byl považován za reklamu zakázanou.

Žalobkyně dále argumentovala tím, že žalovaný se nevypořádal s jejími námitkami ohledně smyslu právní úpravy. Dle žalobkyně je z důvodové zprávy zřejmé, že vlastní cíl zpřísnění regulace reklamy byl motivován a podněcován úvahou prioritní ochrany dětí a mládeže před masivní reklamou na tabákové výrobky. V daném případě se však o žádnou masivní reklamu nabádající mládež ke kouření nejedná. Letáček propaguje soutěž, které se může zúčastnit ten, kdo si již krabičku cigaret zakoupil, tudíž nemůže působit na mládež, a to z důvodu, že se nachází přímo ve výrobku, který je určen osobám starším 18 let. Žalobkyně dále dodala, že na kuřáky má nepochybně větší vliv viditelná reklama ve formě plakátů umístěných v prodejnách než reklama umístěná v krabičce cigaret. Restriktivní výklad výjimek z generálního zákazu tabákové reklamy provedený žalovaným a krajským úřadem je tak v rozporu se smyslem zákona o regulaci reklamy.

¹⁾ Kasační stížnost proti tomuto rozsudku Nejvyšší správní soud zamítl rozsudkem ze dne 18. 6. 2021, čj. 5 As 30/2019-29.

Dle názoru žalobkyně na posuzovanou věc přímo dopadal § 3 odst. 4 písm. b) a c) zákona o regulaci reklamy. Z jejich díkce žalobkyně dovozovala, že reklama šířená formou tzv. insertů, pokud probíhá ve specializovaných prodejnách tabákových výrobků, popř. pokud probíhá v té části provozovny, která je určena k prodeji tabákových výrobků, je zcela legální. Žalobkyně dále dodala, že je logické, že regulace reklamy může mířit pouze na vlastní aktivní působení reklamy (přímé ovlivňování veřejnosti), a nikoliv na všechny její možné následky dobíhající kdykoliv později a projevující se mimo jiné i tak, že se člověku zpětně reklama vybaví v myslí. Výkladem zastávaným žalovaným by bylo možno postihnout kteroukoliv reklamu, neboť i nesporně legální reklama se může v myslí jednotlivce realizovat s časovým odstupem.

Na závěr žaloby žalobkyně namítla, že § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy není dostatečně jasně formulovaný, neboť ho lze vykládat dvojím způsobem a v takovém případě je povinností žalovaného použít výklad, který je ve prospěch žalobkyně. Dle názoru žalobkyně lze citované ustanovení vykládat tak, že se zákaz reklamy nevztahuje na dvě větší podmnožiny, a to na „reklamu v periodickém tisku, neperiodických publikacích, na letáčích, plakátech nebo v jiných tiskovinách a na reklamu šířenou prostřednictvím služeb informační společnosti určených výlučně profesionálům v oblasti obchodu s tabákovými výrobky“. Žalobkyně se domnívala, že v tomto případě, kdy zákon nemá zcela jasné znění, má žalovaný povinnost šetřit práva žalobkyně nabytá v dobré víře a vykládat zákon tak, aby žalobkyni žádným způsobem nepoškozoval. Tak se však v daném případě nestalo.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě nejprve znovu zopakoval svou argumentaci obsaženou již v napadeném rozhodnutí. K námitce žalobkyně týkající se „pravého“ smyslu právní úpravy žalovaný uvedl, že způsob, jakým žalobkyně interpretuje smysl právní úpravy regulace reklamy, považuje za zkrslující. Podle výkladu žalobkyně je cílem zpřísnění regulace reklamy ochrana dětí a mládeže před masivní reklamou na tabákové výrobky, což však není případ posuzované reklamy (insertu), neboť nejde o masivní reklamu nabádající mládež ke kouření. Takový výklad žalovaný odmítl, neboť žalobkyně směšuje dvě věci, a to generální zákaz reklamy a omezení daná pro obsah reklamy, která je ze zákazu vyjmuta (zákaz „nabádání ke kouření“). Cílem zpřísnění regulace reklamy bylo dle názoru žalovaného zabránit vzniku nových závislostí na kouření, zejména pak u mladistvých. Z tohoto důvodu zákonodárce dosavadní právní úpravu, která reklamu obecně povolovala (s určitými výjimkami), nahradil všeobecným zákazem s přesně vymezenými výjimkami. Smyslem tedy bylo minimalizovat šíření tabákové reklamy jako takové, nikoliv jen reklamy masivní či nabádající ke kouření. Zároveň žalovaný konstatoval, že v napadeném rozhodnutí nebylo žalobkyni kladeno za vinu, že zadala reklamu, která by nabádala ke kouření. Tuto námitku tedy žalovaný považoval za nedůvodnou.

Žalovaný dále trval na tom, že reklamu ve formě reklamního letáčku umístěného ve spotřebitelském balení cigaret nelze považovat za výjimku z obecného zákazu reklamy na tabákové výrobky, neboť okamžikem prodeje tabákového výrobku se reklama dostává mimo prostory, kde je přípustná, přičemž dle žalovaného nebylo nutné prokazovat, že k šíření letáčků mimo aprobovaná místa skutečně došlo. Pokud jde o otázku žalobkyně, zda má na nekuřáky větší vliv „viditelná“ reklama umístěná v prodejnách, nebo „skrytá“ reklama ve spotřebitelských baleních cigaret, tato otázka nebyla dle názoru žalovaného při posuzování objektivní stránky předmětného správního deliktu zásadní. Intenzita dopadu reklamy na spotřebitele představuje okolnost, která může zvýšit nebo snížit závažnost konkrétního protiprávního jednání a jejíž posouzení může být případně použito až při rozhodování o výši uložené sankce.

Pokud jde o žalobkyni namítanou nepřesnost právní úpravy týkající se § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy, k tomu žalovaný uvedl, že je z textu zákona dostatečně patrné, že se tato výjimka týká vyjmenovaných typů reklamy, avšak za podmínky, že jde o reklamu určenou profesionálům v oblasti obchodu s tabákovými výrobky. Takový výklad je zřejmý i z důvodových zpráv k zákonu č. 132/2003 Sb. a k zákonu č. 25/2006 Sb., kterými byla regulace reklamy na tabákové výrobky zpřísněna.

Pro úplnost žalovaný uvedl, že žalobkyně byla již v minulosti obeznámena se způsobem, jakým krajský úřad posuzuje jednání, kterým je zadání reklamy prostřednictvím letáku umístěného ve spotřebitelském balení cigaret, neboť krajský úřad vedl s žalobkyní obdobné správní řízení již v roce 2012, kdy reklama ve formě tzv. insertu propagující spotřebitelskou soutěž „MARLBORO EUROPEAN FESTIVAL TOUR“ byla shledána nelegální, neboť byla v rozporu s § 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy. Žalobkyně tedy nemohla být při zadání aktuálně

posuzované reklamy v dobré víře, že její jednání je zákonné. Žalovaný byl tedy toho názoru, že se žalobkyně nemůže dovolávat svých práv nabytých v dobré víře.

Žalobkyně podala dne 4. 7. 2017 repliku k vyjádření žalovaného, ve které uvedla, že nesouhlasí s tím, jak žalovaný interpretoval důvodovou zprávu k zákonu č. 132/2003 Sb. K tomu žalobkyně dále dodala, že v minulosti byla reklama na tabákové výrobky obecně povolena, přijetím výše uvedeného zákona však došlo k otočení situace, takže nyní je reklama na tabákové výrobky obecně zakázána. Podle žalobkyně je tato změna neslučitelná s principem právní jistoty adresátů právních norem. Výklad žalovaného ve směru obecného zákazu jako celku (tj. bez zdůvodnění ochranou mládeže jakožto specifické zájmové skupiny) tuto nejistotu ještě více posiluje. S výkladem žalovaného se proto žalobkyně neztotožnila, přičemž měla za to, že takovéto změny v právní úpravě musí mít své řádné odůvodnění, jež žalobkyně shledala právě v ochraně nejvíce ohrožené skupiny – mládeže.

K otázce šíření reklamy žalobkyně uvedla, že výklad žalovaného, který dovozuje působení reklamy mimo aprobovaná místa v případech, že dojde k otevření krabičky mimo provozovny prodávající takové výrobky, je podle názoru žalobkyně formalistický a dovedený do absurdnosti. Pak by totiž bylo nutné zavést i povinnost zpětného odevzdávání krabiček od cigaret, neboť pohozená krabička od cigaret by též mohla působit jako reklama a její původ by byl přiřitatelný výrobci cigaret. Takovéto úvahy byly dle žalobkyně velmi vzdálené od praktického fungování společnosti a od cíle regulace reklamy na tabákové výrobky.

K předchozímu správnímu řízení, které se týkalo spotřebitelské soutěže „MARLBORO EUROPEAN FESTIVAL TOUR“, žalobkyně uvedla, že se domnívala, že se jednalo o ojedinělý exces ze strany krajského úřadu, když správní orgány celou řadu let nerozporovaly legálnost reklamy ve formě tzv. insertů. V závěru svého vyjádření žalobkyně namítla, že žalovaný se při vydávání napadeného rozhodnutí nevypořádal s otázkou jeho nezbytnosti. Žalobkyně se domnívala, že žalovaný měl své rozhodnutí podrobit testu proporcionality a posoudit, zda je vůbec v posuzovaném případě nezbytné přistoupit k uložení peněžité sankce, zejména pak z pohledu možného omezení svobodného podnikání žalobkyně garantovaného v čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

Krajský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

[16] Dle § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy se reklamou rozumí „oznámení, předvedení či jiná prezentace šířená zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky, pokud není dále stanoveno jinak“.

[17] Dle § 1 odst. 5 zákona o regulaci reklamy je zadavatelem reklamy (dále jen „zadavatel“) „pro účely tohoto zákona právnická nebo fyzická osoba, která objednala u jiné právnické nebo fyzické osoby reklamu“.

[18] Dle § 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy platí, že „[r]eklama na tabákové výrobky a rovněž sponzorování, jehož účelem nebo přímým či nepřímým účinkem je reklama na tabákové výrobky, jsou zakázány, pokud není dále stanoveno jinak. To platí též pro sponzorování akcí nebo činností, které se týkají několika členských států Evropské unie nebo jiných států tvořících Evropský hospodářský prostor nebo se konají v několika členských státech Evropské unie nebo v jiných státech tvořících Evropský hospodářský prostor nebo dosahují přeshraničních účinků jiným způsobem“. Dle odst. 2 písm. a) téhož ustanovení se reklamou na tabákové výrobky „rozumí též jakákoliv forma obchodního sdělení, jehož účelem nebo přímým či nepřímým účinkem je propagace tabákového výrobku“.

[19] Dle odst. 4 téhož ustanovení se zákaz reklamy podle odstavce 1 nevztahuje „na

a) reklamu v periodickém tisku, neperiodických publikacích, na letáčích, plakátech nebo v jiných tiskovinách nebo reklamu šířenou prostřednictvím služeb informační společnosti určených výlučně profesionálům v oblasti obchodu s tabákovými výrobky,

b) reklamu na tabákové výrobky ve specializovaných prodejnách tabákových výrobků nebo ve výkladní skříní a na přiměřeně označení těchto prodejen,

c) reklamu na tabákové výrobky v provozovnách, ve kterých se prodává nebo poskytuje široký sortiment zboží nebo služeb, jedná-li se o reklamu umístěnou v té části provozovny, která je určena k prodeji tabákových výrobků,

d) sponzorování motoristických soutěží a sponzorskou komunikaci v místě konání, nejedná-li se o sponzorování akcí nebo činností, které se týkají několika členských států Evropské unie nebo jiných států tvořících Evropský hospodářský prostor nebo se konají v několika členských státech Evropské unie nebo v jiných státech tvořících Evropský hospodářský prostor nebo dosahují přeshraničních účinků jiným způsobem,

e) publikace, které jsou tištěné a vydávané ve třetích zemích, pokud nejsou především určeny pro vnitřní trh Evropské unie“.

[20] Dle § 8a odst. 2 písm. a) zákona o regulaci reklamy se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako zadavatel „dopustí přestupku tím, že zadá reklamu, která je zakázána podle § 2 odst. 1 písm. a) nebo § 3 odst. 1“. Dle odst. 6 písm. b) téhož ustanovení lze za přestupek podle odstavce 2 písm. a) uložit pokutu do 2 000 000 Kč.

[21] Na úvod soud předesílá, že mezi žalobkyní a žalovaným není sporu o tom, že předmětný leták vložený do spotřebitelského balení cigaret (tzv. insert) je reklamou ve smyslu § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy, neboť jeho cílem byla nepochybně podpora podnikatelské činnosti žalobkyně, zejména podpora prodeje jejích tabákových výrobků. Současně není pochyb o tom, že se jednalo o reklamu na tabákové výrobky dle § 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy, když zřejmým účelem vloženého letáku byla propagace spotřebitelské soutěže, jejímž cílem bylo podpořit prodej tabákových výrobků. Vzhledem k tomu, že součástí letáku byl rovněž kód nezbytný pro účast v soutěži, přičemž při každé účasti v soutěži bylo nutné zadat nový kód, je zřejmé, že tento leták měl působit na spotřebitele tak, aby si zakoupili další tabákový výrobek, a mohli se tak soutěže opakovaně účastnit. Lze tedy uzavřít, že se v daném případě jednalo o reklamu na tabákové výrobky, která je však zákonem o regulaci reklamy obecně zakázána (§ 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy), přičemž zákon v § 3 odst. 4 zakotvuje několik výjimek z výše uvedeného zákazu.

[22] Hlavním předmětem sporu mezi žalobkyní a žalovaným je posouzení, zda lze předmětnou reklamu ve formě letáku vloženého do spotřebitelského balení cigaret (tzv. insertu) podřadit pod některou z výjimek uvedených v § 3 odst. 4 zákona o regulaci reklamy. V této souvislosti je nutno poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2008, čj. 2 As 75/2007-53, č. 1643/2008 Sb. NSS, ve kterém Nejvyšší správní soud uvedl: „Při výkladu jednotlivých výjimek tohoto zákazu je tak třeba vyjít ze způsobu, který zákonodárce k regulaci zvolil. Reklamu na tabákové výrobky zakázal generální klauzulí a dále uvedl několik situací, kdy je reklama za určitých podmínek přípustná (jednotlivá písmena odst. 4). Z toho je zřejmé, že tato reklama má být možná skutečně pouze výjimečně, a to v zákonem přesně vymezených situacích. Stanovené výjimky je pak třeba přesně dodržovat a nikoli jejich působnost vykládat extenzivně.“ Z citovaného rozsudku tedy vyplývá, že soud při posuzování jednotlivých výjimek ze zákazu reklamy na tabákové výrobky musí jejich rozsah vykládat spíše restriktivně, což je základním východiskem i pro posouzení nyní projednávané věci.

[23] Žalobkyně v průběhu správního řízení i v žalobě argumentovala tím, že na předmětný reklamní leták lze aplikovat výjimky ze zákazu reklamy na tabákové výrobky zakotvené v § 4 odst. 3 písm. b) a c), neboť leták se nacházel uvnitř spotřebitelských balení (krabiček) cigaret, přičemž tyto krabičky byly umístěny ve specializovaných prodejních tabákových výrobků [písm. b)], nebo v těch částech provozoven, které jsou určeny k prodeji tabákových výrobků [písm. c)]. Žalovaný s tímto názorem nesouhlasil, přičemž argumentoval tím, že okamžikem prodeje se krabičky cigaret a s nimi i vložené reklamní letáky mohou dostat mimo výše specifikovaná místa, kde je reklama na tabákové výrobky dovolena. V posuzovaném případě je tedy třeba vyložit zmíněná ustanovení [§ 3 odst. 4 písm. b) a c) zákona o regulaci reklamy], zejména rozsah jejich aplikace.

[24] Důležitým vodítkem při výkladu výjimek ze zákazu tabákové reklamy je smysl právní úpravy regulace reklamy na tabákové výrobky, kterým je nepochybně výrazné omezení této reklamy, a to z důvodu následků, které užívání těchto výrobků prokazatelně způsobuje. Potřeba ochrany před těmito nežádoucími následky je natolik silná, že zákonodárce zvolil plošný zákaz reklamy s pouze striktně vymezenými výjimkami. Důvodová zpráva k zákonu č. 132/2003 Sb., který s účinností od 1. 7. 2004 zakotvil plošný zákaz reklamy na tabákové výrobky, jednoznačně uvádí, že „[c]ílem navrhované úpravy je zpřesnění a zpřísnění regulace reklamy a prodeje tabákových výrobků. Kouření je velmi závažný jev, který má negativní dopad na kvalitu života jednotlivce i celé společnosti. Závažnost

kouření je tak obrovská, že je třeba čelit vzniku nových závislostí zejména u mládeže i legislativní formou. Kouření je na prvních příčkách mezi příčinami úmrtí v lidské populaci. Studie zabývající se závislostí mezi kouřením a úmrtností obyvatelstva dokumentují, že kouření je příčinou úmrtí zhruba u poloviny pravidelných kuřáků.“ Žalobkyně pak v této souvislosti namítá, že žalovaný se v napadeném rozhodnutí nedostatečně vypořádal s její námitkou týkající se „pravého“ smyslu právní úpravy, za který žalobkyně považuje ochranu dětí a mládeže před masivní reklamou na tabákové výrobky. K tomu soud předně uvádí, že napadené rozhodnutí nepovažuje v tomto směru za nepřezkoumatelné, neboť žalovaný se smyslem právní úpravy regulace zabýval, když uvedl, že smyslem právní úpravy je minimalizovat šíření tabákové reklamy, snížit tak počet kuřáků a zamezit vzniku nových závislostí na tabákových výrobcích u dětí a mládeže. S tímto se soud ztotožňuje, přičemž dodává, že cílem právní úpravy regulace reklamy je ochrana a zabránění vzniku nových závislostí nejen u dětí a mládeže, na čemž se žalobkyně i žalovaný shodují, ale nepochybně také u dospělé populace, jakož i snížení počtu současných uživatelů tabákových výrobků a ochrana celé společnosti před negativními dopady kouření. Všechny tyto důležité veřejné zájmy vedly zákonodárce k tomu, že zakotvil plošný zákaz reklamy na tabákové výrobky (kromě stanovených výjimek), přičemž nelze hovořit o tom, že by tato změna byla neslučitelná s principem právní jistoty adresátů, jak uvádí žalobkyně v replice k vyjádření žalovaného, neboť plošný zákaz reklamy na tabákové výrobky nepůsobil zpětně na jednání učiněná před změnou právní úpravy a současně byla tato zásadní změna právní úpravy odůvodněna výše specifikovanými důležitými veřejnými zájmy. Tuto námitku tedy soud považuje za nedůvodnou.

[25] Výjimky ze zákazu reklamy na tabákové výrobky je tedy nutno vykládat v souladu s výše uvedeným smyslem zákona o regulaci reklamy. Pokud jde o výjimky zakotvené v § 3 odst. 4 písm. b) a c), z jejich formulace je zřejmé, že jejich cílem je omezit výskyt reklamy na tabákové výrobky výlučně na místa, kde se tabákové výrobky prodávají (specializované prodejny tabákových výrobků nebo části provozoven s širokým sortimentem zboží nebo služeb, které jsou určeny k prodeji tabákových výrobků). Tyto výjimky je třeba vykládat tak, že se vztahují pouze na reklamu (reklamní předměty), které jsou trvale umístěny v místě prodeje, nejsou veřejně distribuovány a zpravidla (byť to samozřejmě nelze nikdy zcela vyloučit) tedy nemůže dojít k jejich veřejnému šíření a působení na veřejnost mimo místo prodeje. Lze totiž předpokládat, že taková místa navštěvují zejména osoby, které již tabákové výrobky užívají, jejich ochrana před působením tabákové reklamy tudíž není natolik vysoká, přičemž vstupem do těchto míst musí být srozumění s tím, že se zde reklama na tabákové výrobky může vyskytovat, a proto zákonodárce v tomto případě učinil výjimku z obecného zákazu reklamy na tabákové výrobky. Mimo tato vymezená místa je však šíření reklamy na tabákové výrobky striktně zakázáno. Úmyslem zákonodárce tedy bylo zabránit tomu, aby reklamě na tabákové výrobky byla vystavena široká veřejnost, zejména pak děti a mladiství. V posuzovaném případě byly reklamní letáky vloženy do spotřebitelských balení cigaret, které byly určeny k prodeji spotřebitelům. Tito spotřebitelé si reklamní leták při zakoupení cigaret odnesli společně s krabičkou cigaret mimo zákonem dovolená místa, přičemž s ním následně mohli naložit podle svého uvážení. Někteří ho přinesli do své domácnosti, někteří ho odložili na různých veřejných místech apod. Lze si tedy představit, že se reklamní letáky tímto způsobem mohly snadno dostat do dispozice dalších osob, které si daný tabákový výrobek nezakoupily ani nenavštívily místa, kde je reklama na tabákové výrobky povolena. Na tyto osoby by za standardních okolností reklama na tabákové výrobky nemohla působit. V posuzovaném případě však k tomu dojít mohlo, neboť reklamní leták byl vložen do spotřebitelských balení cigaret, u kterých se z podstaty věci předpokládá jejich „šíření“ mimo povolená místa působení reklamy na tabákové výrobky, a následkem toho i šíření reklamy vložené do těchto výrobků s reálným rizikem jejího dílčího působení i na neurčitý okruh osob odlišných od vlastníků té které krabičky s cigaretami. Lze to přirovnat k situaci, v níž by žalobkyně v uvedených prodejnách či provozovnách rozdávala osobám, které by si zakoupily tabákový výrobek, reklamní letáky, přičemž tyto osoby by je odnesly mimo provozovnu, kde by se mohly volně šířit mezi další osoby. Takové šíření reklamy na tabákové výrobky by jistě bylo považováno za nezákonné, neboť by tato reklama nezůstávala pouze na dovolených místech, nýbrž by byla nekontrolovatelně šířena i mimo ně, a mohla by tak působit i na osoby, u kterých je to nežádoucí. Jediný rozdíl oproti nyní projednávanému případu pak spočívá v tom, že letáčky nebyly na první pohled viditelné, nýbrž byly uschované uvnitř balení. To však nic nemění na tom, že v důsledku tohoto jednání žalobkyně z povahy věci muselo dojít k rozšíření reklamy i na „nepovolená místa“, kde mohla působit i na širokou veřejnost včetně dětí a mládeže, čímž došlo k vybočení z rozsahu výše citovaných výjimek. Rovněž je třeba zdůraznit, že skutečnost, že došlo k rozšíření reklamy a působení na veřejnost i mimo místa prodeje není znakem skutkové podstaty podle

§ 8a odst. 2 písm. a) zákona o regulaci reklamy ani žádné z výjimek ze zákazu reklamy podle § 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy. Nebylo tedy povinností správních orgánů tuto skutečnost prokazovat. Žalobkyně si přitom možného rozšíření reklamy i na „nepovolená místa“ musela být při zadávání reklamy vědoma a musela počítat s tím, že takováto reklama bude ve svém důsledku působit i na osoby, které mají být primárně od této reklamy chráněny. Soud tedy uzavírá, že na posuzovanou reklamu nelze aplikovat výjimky ze zákazu reklamy na tabákové výrobky stanovené v § 3 odst. 4 písm. b) a c).

[26] Pokud jde o argumentaci žalobkyně, že nebylo prokázáno, že k šíření letáků mimo aprobovaná místa skutečně došlo, soud uvádí, že v řízení o správním deliktu je nezbytné prokazovat pouze naplnění skutkové podstaty správního deliktu, v posuzovaném případě je tedy nezbytné prokázat, že žalobkyně byla zadavatelem reklamy na tabákové výrobky, přičemž tato reklama je v rozporu s § 3 odst. 1 zákona o regulaci reklamy. Soud má za to, že v nyní projednávaném případě byly oba tyto znaky naplněny, když bylo prokázáno, že žalobkyně byla zadavatelem reklamy na tabákové výrobky, a současně se jednalo, jak soud výše vysvětlil, o reklamu zakázanou. Není tedy nezbytné prokazovat konkrétní šíření reklamních letáků konkrétním osobám, resp. že takové reklamě byl skutečně vystaven někdo, kdo by se při dodržení zákonných pravidel s reklamou na tabákový výrobek jinak nesetkal. Zcela postačí, že k tomu dojít mohlo, přičemž soud dodává, že k tomu s nejvyšší pravděpodobností i došlo, neboť nelze rozumně předpokládat, že by v přezkoumávaném období nedošlo k prodeji žádného spotřebitelského balení cigaret obsahujícího tuto reklamu. Podstatné totiž je, sporný reklamní materiál je svým volným umístěním do odnášené krabičky předurčen k tomu, že bude působit i mimo místa prodeje tabákových výrobků, neboť nelze rozumně předpokládat, že spotřebitelé budou všechna balení otevírat v místě prodeje a po přečtení tam vložený leták zanechají, obzvláště jestliže v místě prodeje ani nemohou prodané výrobky konzumovat. Naopak v drtivé většině případů budou spotřebitelská balení odnášena včetně vloženého letáku a leták se následně v mnoha případech po otevření krabičky a jeho vynětí stane přístupným i osobám odlišným od kupujícího, a to bez rozlišení jejich věku či vztahu k tabákovým výrobkům. Tímto pro zadavatele reklamy plně předvídatelným mechanismem tak dochází ve značné míře k obcházení striktních výjimek ze zákazu reklamy na tabákové výrobky a jejich faktickému rozšiřování, což odporuje smyslu zákonné regulace v dané oblasti.

[27] Soud také musí odmítnout argument žalobkyně, že v tom případě by bylo nutno zavést i povinnost zpětného odevzdávání krabiček od cigaret, neboť pohozená krabička od cigaret by též mohla působit jako reklama. K tomu soud uvádí, že samotnou krabičku (pokud na ní nejsou umístěny nějaké reklamní texty apod.) nelze považovat za reklamu ve smyslu § 1 odst. 3 zákona o regulaci reklamy, neboť neslouží primárně k propagaci podnikatelské činnosti, naopak na krabičkách musí být v souladu s § 12d odst. 1 písm. h) zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, uvedeno kombinované zdravotní varování, které musí obsahovat i fotografii, která má naopak spotřebitele od koupě těchto výrobků odradit. Žalobkyně také v řízení opakovaně namítala, že jiné formy reklamy („*očividné a na první pohled pozorovatelné reklamy i obřích rozměrů*“) ovlivňují spotřebitele v mnohem větší míře než leták vložený do krabičky cigaret. V tomto ohledu se soud ztotožňuje se závěrem žalovaného, že intenzita dopadu reklamy na spotřebitele patří k okolnosti, která může zvýšit nebo snížit závažnost konkrétního protiprávního jednání, což se může projevit při rozhodování o výši uložené sankce. Není to však kritérium, které by mělo vliv na posouzení toho, zda byla naplněna skutková podstata správního deliktu, tedy zda se žalobkyně dopustila správního deliktu či nikoliv.

[28] Žalobkyně dále argumentovala i tím, že tabákové výrobky si mohou zakoupit pouze osoby starší 18 let, přičemž pouze těmto osobám je předmětná reklama určena. K tomu soud dodává, že primárním cílem předmětné reklamy nejspíše bylo působit zejména na osoby, které si daný produkt zakoupily a prostřednictvím spotřebitelské soutěže je motivovat k tomu, aby si zakoupily další balení. Avšak při tomto způsobu reklamy, který byl žalobkyní v daném případě zvolen, může docházet k tomu, že reklama působí i na další osoby, které si daný výrobek nezakoupily. I kdyby takové šíření reklamy nebylo přímým cílem žalobkyně, nic to nemění na tom, že k tomu fakticky docházelo a mohlo to ovlivňovat chování těchto osob, v krajním případě to mohlo vést i ke vzniku nových závislostí, a to i u dětí a mládeže, na které mohla tato reklama působit například i v jejich domovech, kam byla reklama přinesena osobami, které si tabákový výrobek zakoupily. To je jednoznačně v rozporu s výše popsáním cílem regulace reklamy, kterým je zabránění vzniku nových závislostí zejména u dětí a mladistvých, ale i u všech dospělých osob, jakož i ochrana celé společnosti před následky užívání tabákových výrobků. Žalobkyně

v replice k vyjádření žalovaného také argumentuje tím, že regulace reklamy může mířit pouze na vlastní aktivní působení reklamy (přímé ovlivňování veřejnosti), a nikoliv na všechny její možné následky dobíhající kdykoliv později a projevující se například i tak, že se člověku zpětně reklama vybaví v mysli. V tomto ohledu soud uvádí, že v posuzovaném případě se právě o takové přímé působení reklamy jednalo, když předmětný reklamní leták mohl přímo působit nejenom na spotřebitele, kteří si daný tabákový výrobek zakoupili, ale i na další osoby, které s tímto letákem přišly do kontaktu později. Časové hledisko (tj. kdy na spotřebitele daná reklama působila) však nehraje žádnou roli, rozhodující je to, kde na ně daná reklama působila. Vzhledem k tomu, že se tak stalo mimo zákonem dovořená místa, je nutno tuto reklamu považovat za zakázanou.

[29] Žalobkyně dále namítá, že znění § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy není dostatečně jasné, přičemž argumentuje tím, že v případě nejasností při výkladu zákona musí být rozhodnuto v její prospěch. Dle žalobkyně lze totiž citované ustanovení vykládat i tak, že se zákaz reklamy nevztahuje na dvě větší podmnožiny, a to na „reklamu v periodickém tisku, neperiodických publikacích, na letáčích, plakátech nebo v jiných tiskovinách a na reklamu šířenou prostřednictvím služeb informační společnosti určených výlučně profesionálním v oblasti obchodu s tabákovými výrobky“. K tomu soud uvádí, že čisté jazykovým výkladem by snad bylo možné dospět k výkladu, který naznačuje žalobkyně. Je však nutno připomenout, že jazykový výklad je „pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě“, jak konstatoval Ústavní soud například ve svém nálezu ze dne 8. 2. 2011, sp. zn. I. ÚS 2920/09, č. 14/2011 Sb. ÚS. Z hlediska smyslu a účelu právní úpravy však takový výklad zjevně nemůže obstát, neboť pak by to znamenalo, že je dovolena veškerá reklama na tabákové výrobky obsažená v periodickém tisku, neperiodických publikacích, na letáčích, plakátech nebo v tiskovinách, což jde zřejmě proti smyslu celého zákona, jehož cílem je zásadní omezení reklamy na tabákové výrobky. V případě, že by byl použit výklad naznačený žalobkyní, by totiž reklama na tabákové výrobky byla téměř neomezená, neboť by se mohla vyskytovat na veškerých tiskovinách bez jakéhokoliv omezení, přičemž ostatní výjimky zakotvené v § 4 odst. 3 zákona o regulaci reklamy by prakticky ztrácely svůj význam. Lze se také domnívat, že pokud by se mělo jednat o dvě různé výjimky, pak by je zákonodárce rozdělil do dvou samostatných odstavců a byly by označeny různými písmeny. Výklad zastávaný žalovaným podporuje také důvodová zpráva k zákonu č. 25/2006 Sb., kterou bylo zpřesněno původní znění § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy, v níž se uvádí: „V oblasti reklamy na tabákové výrobky navrhovaná právní úprava v souladu s cit. směrnici 2003/33/ES zejména zakazuje reklamu na tabákové výrobky v tisku a jiných tištěných médiích a ve službách informační společnosti, s výjimkou publikací určených výhradně pro odborníky v oblasti obchodu s tabákovými výrobky.“ Soud má tedy za to, že znění § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy je dostatečně jasné, když při zohlednění jiných než jazykových výkladových metod (zejména teleologického výkladu) je nutné dospět k jednoznačnému výkladu zákona, a to odlišného od výkladu předkládaného žalobkyní. To platí o to více, že výkladem zastávaným žalobkyní by se dostala česká právní úprava do jednoznačného rozporu s čl. 3 odst. 1 směrnice č. 2003/33/ES o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se reklamy na tabákové výrobky a sponzorství souvisejícího s tabákovými výrobky. Proto tento žalobní bod hodnotí soud jako nedůvodný. Nad rámec výše uvedeného soud dodává, že není zřejmé, z jakého důvodu se žalobkyně vůbec zabývala výkladem § 3 odst. 4 písm. a) zákona o regulaci reklamy, jestliže v žalobě ani neargumentovala tím, že by se tato výjimka měla v posuzovaném případě vůbec uplatnit. Dle její předcházející argumentace se totiž na posuzovanou reklamu měly aplikovat výjimky zakotvené v § 3 odst. 4 písm. b) a c) zákona o regulaci reklamy (s čímž se však soud ze shora uvedených důvodů neztotožnil).

[30] V replice zaslané zdejšímu soudu dne 4. 7. 2017 pak žalobkyně vznesla ještě další žalobní bod, když namítala, že žalovaný měl své rozhodnutí podrobit testu proporcionality a posoudit, zda je vůbec v posuzovaném případě nezbytné přistoupit k uložení peněžité sankce, zejména pak z pohledu možného omezení práva žalobkyně na svobodné podnikání garantovaného v čl. 26 odst. 1 Listiny. K tomu soud předně uvádí, že rozhodování ve správním soudnictví je ovládáno zásadou koncentrace řízení, v důsledku čehož žalobkyně může v souladu § 71 odst. 2 s. ř. s. rozšiřovat žalobu o další žalobní body pouze ve lhůtě pro podání žaloby. Tato lhůta v nyní projednávaném případě uplynula dne 31. 10. 2016, po tomto datu tedy žalobkyně již nemohla uplatňovat nové žalobní body, mohla pouze rozvíjet žalobní body již vznesené v průběhu lhůty pro podání žaloby. V daném případě se však zjevně nejednalo pouze o rozšíření již vznesených námitek, neboť žalobkyně v žalobě žádným způsobem nebrojila proti uložené sankci, ať už proti její výši nebo proti její formě. Teprve až ve svém vyjádření, které bylo podáno dne 4. 7. 2017, tj. po lhůtě, v níž může být žaloba rozšiřována o další žalobní body, vznesla žalobkyně

námítku týkající se uložení pokuty, když namítala, že se krajský úřad ani žalovaný nijak nezabývali nezbytností správného postihu žalobkyně, resp. že se ve svém rozhodnutí nevypořádali s tím, zda je vůbec v posuzovaném případě nezbytné přistoupit k uložení peněžité sankce. Vzhledem k tomu, že se jedná o žalobní bod uplatněný již po koncentraci řízení, soud se jím věcně nezabýval.

4227

Ochrana přírody a krajiny: usnesení vlády o posouzení převahy veřejných zájmů na schválení koncepce vodní dopravy; opatření obecné povahy

k § 45i odst. 9 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny ve znění účinném do 31. 12. 2022

Usnesení vlády podle § 45i odst. 9 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, dle kterého existují naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu na schválení koncepce vodní dopravy, není opatřením obecné povahy. Rozhodnutí není závazné pro konkrétní úřady obcí a krajů, které by v budoucnu rozhodovaly ve věci staveb obsažených v koncepci.

(Podle usnesení Městského soudu v Praze ze dne 29. 4. 2019, čj. 14 A 9/2019-41)

Prejudikatura: č. 740/2006 Sb. NSS, č. 2009/2010 Sb. NSS.; náleží Ústavního soudu č. 327/2005 Sb. (sp. zn. Pl. ÚS 24/04).

Věc: Základní organizace Českého svazu ochránců přírody Teplice – FERGUNNA proti vládě České republiky o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatel se domáhal zrušení bodu II. usnesení vlády č. 46 ze dne 17. 1. 2018 o posouzení převahy veřejných zájmů na schválení Koncepce vodní dopravy pro období 2016 – 2023 vč. opatření "Realizace stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz" zahrnujícího návrh záměru „Plavební stupeň Děčín“ (dále jen „Usnesení vlády“). Usnesení vlády mělo následující obsah:

„*Vláda*

I. posoudila na základě předloženého materiálu Koncepci vodní dopravy pro období 2016 – 2023 a její významně negativní vliv na lokality soustavy Natura 2000, popis a zhodnocení dotčených veřejných zájmů z hlediska směrnice Rady 92/43/EHS:

1. veřejný zájem na schválení Koncepce vodní dopravy pro období 2016 - 2023 a v ní obsaženého opatření "Realizace stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz" zahrnujícího návrh záměru „Plavební stupeň Děčín“;

2. veřejný zájem na ochraně lokalit soustavy Natura 2000 významně negativně ovlivněných schválením Koncepce vodní dopravy pro období 2016 – 2023, resp. prováděním opatření "Realizace stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz" zahrnujícího návrh záměru „Plavební stupeň Děčín“;

II. rozhodla, že ve vztahu k ochraně významně negativně ovlivněných lokalit soustavy Natura 2000 existují naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu na schválení Koncepce vodní dopravy pro období 2016 - 2023 vč. opatření „Realizace stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz“ zahrnujícího návrh záměru „Plavební stupeň Děčín“.

Koncepce vodní dopravy pro období 2016 – 2023 (dále jen „Koncepce vodní dopravy“) byla předmětem procesu posouzení vlivů na životní prostředí (tzv. „SEA“). V rámci něj byl konstatován významně negativní vliv plánovaných stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz na Labi, včetně Plavebního stupně Děčín, na lokality soustavy Natura 2000.

Navrhovatel požadoval zrušení bodu II. Usnesení vlády, protože je z materiálního hlediska opatřením obecné povahy. Vláda si tímto rozhodnutím nezákonně přisvojila část rozhodovací pravomoci příslušných stavebních

úřadů a orgánů ochrany přírody, neboť jen ty mohou v konkrétní věci posoudit otázky veřejného zájmu. Zároveň tímto rozhodnutím překročila meze své pravomoci.

Městský soud v Praze návrh na zrušení opatření obecné povahy odmítl.

Z odůvodnění:

[6] Před posouzením důvodnosti návrhu se soud nejprve zabýval tím, zda jsou v projednávané věci splněny procesní podmínky řízení. Tím je v řízení vedeném dle části třetí hlavy druhé dílu sedmého soudního řádu správního, spolu s dalšími podmínkami vyplývajícími z ustanovení § 101a s. ř. s. existence předmětu řízení – opatření obecné povahy, které by bylo možno ve smyslu uvedeného ustanovení podrobit přezkumu. Soud se proto v projednávané věci nejprve musel zabývat otázkou, zda Usnesení vlády je opatřením obecné povahy ve smyslu § 101a s. ř. s.

[7] K tomu, co je třeba rozumět opatřením obecné povahy, se vyslovil opakovaně Nejvyšší správní soud ve své judikatuře (viz např. rozsudek ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS; či ze dne 18. 11. 2009, čj. 9 Ao 3/2009-59, č. 2009/2010 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že opatření obecné povahy je správním aktem s konkrétně vymezeným předmětem a s obecně určenými adresáty, tedy úkonem správního orgánu v určité věci, který se přímo dotýká práv, povinností nebo zájmů blíže neurčeného okruhu osob. Zároveň v souladu s judikaturou Ústavního soudu vysvětlil, že k posouzení toho, zda je určitý správní akt opatřením obecné povahy, je nutno přistupovat materiálně. Pojmovými znaky opatření obecné povahy jsou konkrétnost předmětu, který dané opatření upravuje, a obecnost adresátů, na které dopadá, přičemž z hlediska přípustnosti podaného návrhu je nutné současné splnění obou uvedených znaků.

[8] Rozhodujícím kritériem pro posouzení otázky, zda je Usnesení vlády opatřením obecné povahy, je proto charakter usnesení z hlediska předmětu jeho regulace a dále pak i okruh adresátů, kterým je určeno.

[9] Usnesení vlády bylo přijato v rámci vytváření a přijímání Koncepce vodní dopravy jako koncepčního vládního dokumentu v oblasti dopravy. Usnesením bylo uloženo ministroví dopravy mimo jiné pokračovat v přípravě Koncepce vodní dopravy a přípravě záměru Plavební stupeň Děčín. V rámci tohoto Usnesení pod bodem II. vláda také „rozhodla, že ve vztahu k ochraně významně negativně ovlivněných lokalit soustavy Natura 2000 existují naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu na schválení Koncepce vodní dopravy pro období 2016 - 2023 vč. opatření ‚Realizace stavebních opatření odstraňujících úzká místa omezující plavební provoz‘ zahrnujícího návrh záměru ‚Plavební stupeň Děčín‘“. Bod II. Usnesení vlády dle soudu reaguje na skutečnost, že v rámci posouzení vlivů na životní prostředí Plavebního stupně Děčín byl konstatován významně negativní vliv na lokality soustavy Natura 2000.

[10] Podle § 45i odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, „[t]en, kdo zamýšlí pořídit koncepci nebo uskutečnit záměr uvedený v § 45h odst. 1, je povinen návrh koncepce nebo záměru předložit orgánu ochrany přírody ke stanovisku, zda může mít samostatně nebo ve spojení s jinými koncepcemi nebo záměry významný vliv na předmět ochrany nebo celistvost evropsky významné lokality nebo ptačí oblasti.“ Podle odstavce 9 poté „[p]okud posouzení podle odstavce 2 prokáže významný negativní vliv na předmět ochrany nebo celistvost evropsky významné lokality nebo ptačí oblasti a neexistuje variantní řešení bez významného negativního vlivu, lze schválit jen variantu s nejmenším možným významným negativním vlivem, a to pouze z naléhavých důvodů převažujícího veřejného zájmu a až po uložení kompenzačních opatření nezbytných pro zajištění celkové soudržnosti soustavy ptačích oblastí a evropsky významných lokalit podle odstavce 11. Kompenzačními opatřeními pro účely koncepce se rozumí zajištění možnosti nahradit lokalitu dotčenou realizací koncepce v obdobném rozsahu a kvalitě a se stejnou mírou závažnosti a konkrétnosti, jakou má schvalovaná koncepce nebo její jednotlivé části. Kompenzačními opatřeními pro účely záměru se rozumí vytvoření podmínek pro zachování nebo zlepšení záměrem ovlivněných předmětů ochrany ve stejné lokalitě nebo nahrazení lokality jinou lokalitou v obdobném rozsahu a kvalitě a jejich součástí mohou být opatření směřující k nahrazení možných dočasných ztrát na předmětu ochrany.“

[11] V dané věci je vládou projednávána a vypracována Koncepce lodní dopravy. Přitom je vláda povinna mimo jiné respektovat i právě citovaný § 45i zákona o ochraně přírody a krajiny. S ohledem na shledání významně negativního vlivu koncepce na lokality soustavy Natura 2000 v souladu s právě citovaným § 45i odst. 9

bylo tedy nutné, aby vláda posoudila, zda pro koncepci existují naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu. To učinila napadeným bodem II. Usnesení vlády. Bez tohoto rozhodnutí by nebylo možné, respektive bylo by bezpředmětné pokračovat v přípravě a schvalování Koncepce vodní dopravy, neboť ta by nemohla být přijata.

[12] Podstatné v nyní posuzované věci je, že Usnesení vlády, včetně bodu II., se týká Koncepce vodní dopravy, a nikoliv konkrétních staveb v ní obsažených. To vyplývá jasně z textu bodu II. Usnesení vlády, podle něž „*existují naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu na schválení Koncepce vodní dopravy*“. Vláda poté pouze uvádí příklady konkrétních staveb obsažených v Koncepci vodní dopravy. Bod II. Usnesení vlády tedy nelze chápat tak, že by jím vláda již rozhodla o tom, že u konkrétních stavebních záměrů obsažených v Koncepci vodní dopravy převažuje veřejný zájem na jejich vybudování.

[13] Tento závěr je podložen i tím, že vláda ani nemohla o veřejném zájmu na konkrétní stavbě tímto způsobem rozhodnout, jak nakonec sám navrhovatel argumentuje. Vláda Usnesením nemohla závazně vyřešit otázku veřejného zájmu na stavbě Plavebního stupně Děčín. Jak správně navrhovatel poukazuje, tak tuto otázku budou případně posuzovat příslušné stavební úřady v rámci územního rozhodnutí. Podle Ústavního soudu „*[v] veřejný zájem v konkrétní věci je zjišťován v průběhu správního řízení na základě poměrování nejrůznějších partikulárních zájmů, po zvážení všech rozporů a připomínek. Z odůvodnění rozhodnutí, jehož ústředním bodem je otázka existence veřejného zájmu, pak musí zřetelně vyplynout, proč veřejný zájem převážil nad řadou soukromých, partikulárních zájmů. Veřejný zájem je třeba nalézt v procesu rozhodování o určité otázce (typicky např. o vyvlastňování), a nelze jej v konkrétní věci a priori stanovit.*“ (nález sp. zn. Pl. ÚS 24/04 ze dne 28. 6. 2005, č. 327/2005 Sb.). Byl v tomto nálezu byla otázka veřejného zájmu stanovena zákonodárcem, jeho závěry jsou aplikovatelné i na nyní posuzovanou věc. Pokud by Usnesení vlády mělo být pro správní orgány závazné, tak ani zde nebyl střet veřejných zájmů posouzen v řádném řízení a rozhodnutí není odůvodněno. I proto je třeba Usnesení vlády vykládat ústavně konformně tak, že nejde o závazné rozhodnutí o veřejném zájmu na stavbě Plavebního stupně Děčín, či jiné stavbě obsažené v budoucnu v Koncepci vodní dopravy.

[14] Z hlediska předmětu Usnesení vlády tedy nejde o vyřešení otázky veřejného zájmu na konkrétních stavbách. Předmětem tohoto Usnesení vlády byla příprava Koncepce vodní dopravy. Ta však závazně neřeší a ani řešit nemůže otázku povolení konkrétní stavby. Koncepce vodní dopravy je strategickým materiálem vlády, který má být podkladem pro činnost vlády a ministerstev do budoucna. Již tedy z hlediska předmětu regulace nejde o opatření obecné povahy, tak jak dovozuje navrhovatel.

[15] Navíc navrhovatel opomíjí, že Usnesením vlády dokonce nebyla koncepce ani přijata. Ta je dosud ve fázi příprav. Avšak i pokud by Usnesením vlády byla přijata samotná Koncepce vodní dopravy, tak ani tato koncepce by nebyla opatřením obecné povahy. A to z obdobných důvodů jako opatřením obecné povahy není Politika územního rozvoje (viz rozsudek NSS čj. 9 Ao 3/2009-59).

[16] Usnesení vlády není opatřením obecné povahy i proto, že nesplňuje druhou podmínku, tedy obecnost adresátů. Usnesení vlády ukládá povinnost pouze ministroví dopravy. Jde o interní akt vlády jako kolektivního orgánu, kterým usměrňuje činnost ministerstev, konkrétně ministerstva dopravy. Nemá žádnou závaznost vůči dalším osobám. V žádném případě nijak nezavazuje správní úřady v příslušných řízeních o konkrétních stavbách, které mohou být v budoucnu obsaženy ve schválené Koncepci vodní dopravy, jak bylo řečeno již výše. Soud se nicméně vyjádří i k argumentaci navrhovatele ustanoveními obecního a krajského zřízení.

[17] Podle § 61 odst. 2 písm. b) bod 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), při výkonu přenesené působnosti se orgány obce řídí též „*usneseními vlády a směrnicemi ústředních správních úřadů; tato usnesení a tyto směrnice nemohou orgánům obcí ukládat povinnosti, pokud nejsou zároveň stanoveny zákonem; podmínkou platnosti směrnic ústředních správních úřadů je jejich publikování ve Věstníku vlády pro orgány krajů a orgány obcí*“. Obdobné platí pro kraje podle § 30 písm. b) bod 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení).

[18] Podle soudu je smyslem těchto ustanovení zajistit co možná jednotný výkon státní správy na celém území státu. Tato ustanovení nicméně neumožňují vládě si aťraťovat rozhodnutí konkrétní věci, která je v příslušnosti jiného správního orgánu. Podle § 10 správního řádu správní orgány jsou věcně příslušné jednat a rozhodovat ve věcech, které jim byly svěřeny zákonem nebo na základě zákona. Zároveň i podle čl. 2 odst. 3 Ústavy státní moc lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon a podle čl. 2 odst. 2 Listiny

základních práv a svobod lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Případná atrakce věcné a funkční příslušnosti by tak musela být stanovena zákonem. Správní řád zná pouze některé konkrétní případy, kdy by si nadřízený orgán mohl atrahovat funkční příslušnost jiného orgánu (viz např. § 80 odst. 4 písm. b) správního řádu nebo za splnění podmínek § 131 správního řádu). Ani zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon; dále jen „stavební zákon“), neumožňuje vládě závazně rozhodnout o existenci veřejného zájmu na konkrétní stavbě. Vláda není stavebním úřadem podle stavebního zákona (§ 13 stavebního zákona *a contrario*) ani specializovaným stavebním úřadem pro vodní díla [§ 15 ve spojení s § 104 zákon č. 254/2001 S., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon) *a contrario*]. Vládu tak ani nelze považovat za nadřízený správní orgán, který by si mohl atrahovat rozhodnutí ohledně konkrétní stavby.

[19] Vláda tedy usnesením nemůže konkrétnímu správnímu úřadu uložit povinnost, jak rozhodnout v konkrétním individuálním případě. Usnesení vlády tedy ani z tohoto důvodu není závazné pro konkrétní úřady obcí a krajů, které by v budoucnu rozhodovaly ve věci Plavebního stupně Dččín či jiných staveb obsažených v budoucí koncepci vodní dopravy.

[20] Soud tedy z výše uvedených důvodů nepovažuje bod II. Usnesení vlády za opatření obecné povahy ve smyslu ustanovení § 101a s. ř. s. Žalobu tedy odmítl podle § 46 odst. 1 s. ř. s. pro neodstranitelný nedostatek v podmínkách řízení.

4228

Svobodný přístup k informacím: udělení souhlasu s poskytnutím informace; konkludentní souhlas; dobrovolné poskytnutí informace povinnému subjektu; informace jako podklad pro rozhodnutí povinného subjektu

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

V případě vyluky z poskytování informací podle § 11 odst. 2 písm. a) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, platí, že dotčená osoba dala konkludentně souhlas s poskytnutím informace ve smyslu tohoto ustanovení, pokud si v době předání této informace povinnému subjektu byla nebo musela být vědoma toho, že se tato informace stane podkladem pro rozhodnutí (v širším slova smyslu) povinného subjektu učiněné při plnění jeho veřejných úkolů, a to bez ohledu na případný rozporný projev vůle.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 24. 8. 2020, čj. 8 A 95/2017-135) ^{*)}

Prejudikatura: č. 3126/2014 Sb. NSS, č. 3127/2014 Sb. NSS.

Věc: M. V. proti Magistrátu hlavního města Prahy, za účasti Safety Real, fond SICAV, a.s., o žádosti o poskytnutí informací, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného.

Dne 4. 10. 2016 podal žalobce u žalovaného žádost o informace podle informačního zákona, ve které požadoval informaci o tom, „*kdo je skutečným vlastníkem společnosti Safety Real, investiční fond, IČ 24799751, který je dle výpisu z OR 100% vlastníkem společnosti Bohemians Real, a.s., IČ 25110543 – vlastníkem stadionu Dolíček, který má hlavní město Praha od této společnosti koupit.*“ Žalovaný rozhodnutím ze dne 14. 11. 2016 (dále jen „první rozhodnutí žalovaného“) tuto žádost podle § 15 odst. 1 informačního zákona odmítl, a to z důvodů podle § 11 odst. 2 písm. a) a § 9 odst. 1 informačního zákona. Ve strohém odůvodnění uvedl, že spol. BOHEMIANS REAL, a.s., výslovně odmítla poskytnutí požadované informace žalobci, její souhlas je vzhledem k tomu, že se jedná o informaci vzniklou bez použití veřejných prostředků, která byla předána osobou, již takovou povinnost zákon neukládá, nutnou podmínkou k tomu, aby informace mohla být poskytnuta. Důvod odmítnutí žádosti podle §

^{*)} Kasační stížnost proti tomuto rozsudku Nejvyšší správní soud zamítl rozsudkem ze dne 25. 6. 2021, čj. 4 As 32/2020-83.

9 odst. 1 (ochrana obchodního tajemství) byl poté odůvodněn toliko prohlášením spol. BOHEMIANS REAL, a.s., že uvedenou informaci považuje za své obchodní tajemství.

Žalobce toto rozhodnutí napadl odvoláním, kterému Ministerstvo vnitra rozhodnutím ze dne 16. 1. 2017 (dále jen „první zrušující rozhodnutí“), vyhovělo a první rozhodnutí žalovaného zrušilo. V odůvodnění Ministerstvo vnitra uvedlo, že zde není žádný zákon, „který by ukládal osobě, jež hodlá prodat či prodává nemovitost hl. městu Praze, v rámci takové kontraktace, včetně přípravných fází, sdělit hl. městu Praze informaci o tom, kdo je konečným vlastníkem kupované nemovitosti“. Současně Ministerstvo vnitra uvedlo, že usnesení zastupitelstva hlavního města Prahy (dále jen „ZHMP“) ze dne 31. 3. 2016, č. 15/10, které zveřejněním takové informace podmínilo uzavření smluv vedoucích ke koupi nemovitosti, není povinnost stanovená zákonem. Podle Ministerstva vnitra tak skutečně byla dána první a druhá podmínka pro aplikaci § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona (*informace vzniklá bez použití veřejných prostředků, která byla předána osobou, již takovou povinnost zákon neukládá*). Dále se zabýval tím, zda byla naplněna podmínka třetí, tedy že osoba, která povinnému subjektu požadovanou informaci předala, nevyslovila s jejím poskytnutím souhlas. Ministerstvo vnitra s odkazem na usnesení ZHMP č. 15/10 a na judikaturu správních soudů v obdobných věcech (rozsudek NSS ze dne 14. 8. 2014, čj. 10 As 59/2014-41) opírající se o zásadu transparentnosti dovodilo, že souhlas k poskytnutí požadované informace byl dán konkludentně, neboť společnosti BOHEMIANS REAL, a.s., žalovaný v rámci kontraktace stanovil formou usnesení ZHMP podmínku požadující zveřejnit informaci o konečném vlastníkov kupovaných nemovitostí. Tím, že uvedená společnost informaci o konečném vlastníkov žalovanému poskytla, přistoupila na podmínky usnesení ZHMP č. 15/10, a dala tak konkludentně souhlas k jejich zveřejnění. Důvod odmítnutí žádosti podle § 9 odst. 1 zákona pak Ministerstvo vnitra odmítlo s tím, že požadovaná informace není *konkurenčně významná a ocenitelná skutečnost* (není tedy naplněna jedna z podmínek podle § 504 občanského zákoníku). Dále Ministerstvo vnitra žalovanému vytklo, že jako s dotčenými osobami nejednal rovněž s konečnými vlastníky; jako možný důvod pro odmítnutí žádosti o informace rovněž nastínil ochranu soukromí (osobních údajů) konečných vlastníků, za tímto účelem uložil žalovanému, aby provedl test proporcionality.

Žalovaný následně ve věci rozhodl znovu (věc formálně posoudil jako novou žádost o informace, neboť nesprávně vyhodnotil podání žalobce datované k 24. 1. 2017, což později konstatovalo Ministerstvo vnitra). Rozhodnutím ze dne 6. 3. 2017 (dále jen „druhé rozhodnutí žalovaného“) žádost o informace opět odmítl z důvodů podle § 11 odst. 2 písm. a) a podle § 9 odst. 1 informačního zákona. Odůvodnění bylo opět velmi strohé (v rozsahu cca půlstránky). Žalovaný v něm nově odkázal na usnesení ZHMP ze dne 26. 1. 2017, č. 23/19 (a důvodovou zprávu k němu), kterým byl schválen návrh smlouvy o smlouvě budoucí na nájem nemovitostí týkající se fotbalového stadionu Ďolíček; toto usnesení mělo podmínku zveřejnění konečného vlastníka považovat za splněnou tím, že byla poskytnuta důvěrně pouze ve vztahu k městu (nikoliv zveřejněno obecně).

Žalobce toto rozhodnutí opět napadl odvoláním, kterému Ministerstvo vnitra rozhodnutím ze dne 12. 4. 2017 (dále jen „druhé zrušující rozhodnutí“) opětovně vyhovělo. Svůj závěr odůvodnilo následovně: druhé rozhodnutí žalovaného je nepřezkoumatelné, neboť neodůvodňuje, proč interpretuje podmínku *„zveřejnění konečného vlastníka všech kupovaných nemovitostí“* obsaženou v usnesení č. 15/10 tak, že zveřejněním se myslí pouhé předání informace žalovanému a umožnění členům zastupitelstva seznámit se s ní při zachování důvěrnosti. Uložil proto žalovanému tuto okolnost v novém rozhodnutí objasnit. Ministerstvo vnitra rovněž žalovanému uložilo, aby objasnil, proč usnesení ZHMP č. 23/19, resp. jeho důvodovou zprávu, interpretuje tak, že na jejím základě odpadla podmínka pro koupi v podobě zveřejnění skutečného vlastníka (tento závěr Ministerstvo vnitra označilo za „sporný“). Současně ale uvedlo, že *„ze skutečnosti, že smlouva byla uzavřena, nelze pro účel tohoto řízení dovozovat, že ZHMP změnilo svou vůli podmínit její uzavření zveřejněním konečného vlastníka, anebo že tuto podmínku interpretovalo uvedeným způsobem.“* Ministerstvo vnitra rovněž konstatovalo, že *„[d]ále je třeba, aby v případě, že smlouva o koupi nemovitosti podle usnesení ZHMP č. 15/10 ze dne 31. 3. 2016, byla uzavřena, povinný subjekt vyjasnil, zda a jak by taková okolnost měla dopad na podmínku zveřejnění konečného vlastníka nemovitosti ve vztahu k uplatnění některého ze zákonných důvodů odmítnutí žádosti o informace.“* Dále žalovanému vytklo, že nadále nejednal jako s dotčenými osobami se skutečnými (konečnými) vlastníky. Závěrem Ministerstvo vnitra žalobce upozornilo, že v případě, že by žalovaný opět rozhodl v rozporu s právním názorem odvolacího orgánu,

může podat přímo proti jeho rozhodnutí žalobu ke správnímu soudu (odkázal na rozsudek NSS ze dne 10. 11. 2016, čj. 3 As 278/2015-44).

Žalovaný následně o věci rozhodl znovu. Svým rozhodnutím ze dne 3. 5. 2017 (dále jen „napadené rozhodnutí“) žádost o informace opět odmítl s odkazem na § 11 odst. 2 písm. a) a podle § 9 odst. 1 informačního zákona. V odůvodnění přitom nijak nereagoval na předchozí zrušující rozhodnutí Ministerstva vnitra a opět jen velmi stroze uvedl, že z nařízení ředitele Magistrátu hlavního města Prahy č. 6/2017 vyplývá ve vztahu k vyřizování žádosti o informace povinnost respektovat procesní práva dotčených osob. Na základě tohoto nařízení se žalovaný obrátil na spol. Safety Real, investiční fond s proměnným základním kapitálem, a.s., s dotazem, zda souhlasí s poskytnutím požadovaných informací.; dne 3. 5. 2017 obdržel žalovaný negativní stanovisko.

Žalobce napadl toto rozhodnutí žalobou u Městského soudu v Praze. V žalobě uvedl, že žalovaný v napadeném rozhodnutí rezignoval na řádné vyložení podmínek pro aplikaci § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona; nevypořádal se rovněž s právním názorem vysloveným Ministerstvem vnitra ve zrušujících rozhodnutích, a sice že spol. Safety Real, investiční fond s proměnným základním kapitálem, a.s., ve skutečnosti dala konkludentně souhlas s poskytnutím požadovaných informací, když – vědoma si podmínky stanovené v usnesení ZHMP č. 15/10 – pokračovala v jednání o prodeji stadionu Ďolíček. Žalovaný rovněž zcela nepřipustně uplatnil důvod odmítnutí žádosti o informace podle § 9 odst. 1 zákona (ochrana obchodního tajemství), v rozporu s právním názorem Ministerstva vnitra.

Žalovaný ve svém vyjádření rozebral důvody aplikace výluky z práva na informace podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona. Nad rámec napadeného rozhodnutí uvedl, že se neztotožňuje se stanoviskem Ministerstva vnitra, že dotčená osoba udělila souhlas k poskytnutí požadovaných informací konkludentně. Odvolává se zejména na to, co výslovně tato dotčená osoba uvedla, a sice že se jedná o neveřejné informace, které mají charakter obchodního tajemství a které jsou určeny výhradně pro vnitřní potřebu žalovaného. Žalovaný toto stanovisko respektoval, což lze dovodit z toho, že v jednáních o prodeji pokračoval a rovněž z důvodové zprávy k usnesení ZHMP č. 23/19. Z jednání žalovaného tak lze dovodit, že měl podmínku zveřejnění konečného vlastníka za splněnou tím, že tato informace byla k dispozici zastupitelům. V usnesení č. 15/10 přitom nebylo specifikováno, jakým způsobem má dojít ke zveřejnění; žalovaný uvedené usnesení interpretuje tak, že je jím myšleno zveřejnění členům jeho orgánů.

Městský soud ve věci již jednou rozhodl, a to rozsudkem ze dne 7. 12. 2017, čj. 8 A 95/2017-69 (dále jen „původní rozsudek městského soudu“). Tímto rozsudkem s odkazem na dřívější judikaturu správních soudů dovedl, že žaloba je přípustná, byť byla podána proti rozhodnutí povinného subjektu (proti rozhodnutí vydaném v prvním stupni). Městský soud se v tomto ohledu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2016, čj. 3 As 278/2015-44, který takovou možnost dovedl v případě, že povinný subjekt zcela ignoruje závazný právní názor nadřízeného orgánu, neboť formální podání řádného opravného prostředku (odvolání) ve smyslu § 68 písm. a) s. ř. s. by zřejmě vedlo pouze k neúčelnému ping-pongu mezi správními orgány. Městský soud se dále ztotožnil se závěry Ministerstva vnitra učiněnými v prvním zrušujícím rozhodnutí a především konstatoval, že žalovaný nerespektoval jeho závazný právní názor. Žalovaný opakovaně uváděl určité důvody pro odmítnutí žádosti o informace, ale tyto důvody opakovaně vyloučilo Ministerstvo vnitra; žádné jiné důvody žalovaný netvrdil, ani z kontextu věci se nenaznačuje, že by tu takové důvody byly. Na základě tohoto posouzení městský soud rozhodl tak, že žalovanému nařídil požadované informace žalobci poskytnout.

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný kasační stížnost, o níž Nejvyšší správní soud rozhodl rozsudkem ze dne 11. 10. 2019, čj. 4 As 18/2018-59 (dále jen „zrušující rozsudek“). Nejvyšší správní soud předně konstatoval, že městský soud správně připustil podanou žalobu přímo proti rozhodnutí I. stupně (bod 27 rozsudku). Přesto ale přistoupil ke zrušení původního rozsudku městského soudu, a to z důvodu nepřezkoumatelnosti jeho závěrů stran aplikace § 16 odst. 4 (nyní § 16 odst. 5) informačního zákona, který umožňuje soudu přímo rozhodnout ve věci a nařídít povinnému subjektu poskytnout požadované informace. Nejvyšší správní soud rekapituloval závěry své předchozí judikatury, zejména rozsudků ze dne 31. 7. 2006, čj. A 2/2003-73, a rozsudku ze dne 24. 3. 2010, čj. 1 As 8/2010-70, podle níž je postup podle § 16 odst. 4 informačního zákona obecně možný pouze v případě, že napadené rozhodnutí nebylo nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. V případě ale, že by správní orgány vydávaly opakovaně nepřezkoumatelná rozhodnutí, evidentně s cílem vyhnout se poskytnutí informací,

potom by pravomoc rozhodnout podle § 16 odst. 4 informačního zákona byla dána navzdory nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí. Podle Nejvyššího správního soudu, ale městský soud neučinil přezkoumatelnou úvahu, zda v daném případě byly – ve světle uvedené judikatury – splněny podmínky pro aplikaci § 16 odst. 4 informačního zákona; rovněž městský soud sám neuvedl, proč jde v daném případě o informace, které by měly být bez dalšího poskytnuty (sám neposoudil důvody pro odmítnutí poskytnutí informací), současně jen velmi zkratkovitě uzavřel, že „z kontextu věci se nenaznačuje, že by nějaké zákonné důvody pro odmítnutí žádosti žalobce mohly existovat“, přičemž ignoroval poukaz Ministerstva vnitra i dotčené osoby na ochranu soukromí (osobních údajů) konečných vlastníků (případný jiný důvod pro odmítnutí žádosti o informace).

Nejvyšší správní soud poté městský soud zavázal následovně (bod 38 zrušujícího rozsudku): „V dalším řízení tak bude na městském soudu znovu veškeré výše nastíněné otázky zvážít a opětovně posoudit, zda jsou předpoklady pro meritorní soudní přezkum napadeného rozhodnutí v souladu se závěry plynoucími z výše citované judikatury kasačního soudu. Pokud městský soud shledá, že tomu tak je, znovu přezkoumá zákonnost napadeného rozhodnutí včetně posouzení, zda a z jakého důvodu na požadované informace nedopadá žádná z výluk vyplývajících ze zákona o svobodném přístupu k informacím. Jinými slovy, zda požadovanou informaci či její část lze poskytnout.“

Žalobce v reakci na zrušující rozsudek Nejvyššího správního soudu podal u městského soudu další vyjádření ve věci. V něm se vyjádřil zejména k eventuálně uplatnitelné výluce z práva na informace spočívající v ochraně soukromí, resp. ochraně osobních údajů (ve smyslu § 8a informačního zákona). Žalobce upozorňuje na aplikaci výjimky podle § 5 odst. 2 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, dnes podle čl. 6 odst. 1 písm. e), případně f) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů (dále jen „GDPR“). Žalobce se vyjádřil k tomu, jakým způsobem by měl soud poměřit (test proporcionality) v kolizi stojící ústavní práva na informace a na ochranu osobních údajů (ochranu soukromí). Žalobce upozorňuje na skutečnost, že je zde velmi silný veřejný zájem na zpřístupnění požadovaných informací, zejména z důvodu velkého rozsahu veřejných prostředků, o které v případě jde (usnesení ZHMP uvádí celkovou kupní cenu ve výši více než 121 mil. Kč), a z důvodu intenzivní veřejné diskuse, která se o této koupi vedla. Tento veřejný zájem podtrhuje i usnesení ZHMP, které zveřejnění konečných vlastníků požaduje. Podle žalobce je třeba skutečnost, kdo má být konečným beneficentem veřejných prostředků, podrobit „ohni veřejné debaty“; osoba, která s hl. městem Prahou dojednává takto významný obchod, by měla být srozuměna s tím, že bude nucena strpět určitý zásah do svého soukromí, takový zásah je vzhledem k okolnostem přiměřený. Zveřejnění totožnosti konečných vlastníků nemá potenciál způsobit jim nebo společnosti (osobě zúčastněné na řízení) žádnou významnější újmu.

Ze správního spisu se podává následující:

Relevantní části usnesení ZHMP ze dne 31. 3. 2016, č. 15/10, zní:

„Zastupitelstvo hlavního města Prahy

I. s c h v a l u j e

1. *úplatně nabytí areálu fotbalového stadionu Bohemians - "Doliček", stavby č. p. X [...] z vlastnictví společnosti BOHEMIANS REAL a.s., IČO: 25110543, se sídlem Vršovická 1489/31, Praha 10, do vlastnictví hlavního města Prahy, za celkovou kupní cenu 121.107.000 Kč, za podmínky ukončení směnné smlouvy ze dne 1. 10. 2014 před podpisem kupní smlouvy, výmazu exekučního zástavního práva a odejmutí pozemku parc. č. X v kat. území X ze svěřené správy MČ Praha 10, předchozím uzavřením smlouvy o smlouvě budoucí o nájmu nemovitosti dle bodu I. 2. jejíž schválení si Zastupitelstvo hl. m. Prahy vyhrazuje a zveřejněním konečného vlastníka všech kupovaných nemovitostí.*

II. u k l á d á

1. *Radě HMP 1. zajistit realizaci bodu I.1. tohoto usnesení.“*

Ve sdělení akcionáře BOHEMIANS REAL, a.s., (jakožto dotčené osoby) k jeho vlastnické struktuře ze dne 2. 6. 2016, je ve vztahu ke zveřejnění této vlastnické struktury (konečných vlastníků) uvedeno jako „výhrada“ následující: „Prosím vezměte na vědomí, že tento dopis, jakož i jeho příloha, jsou dokumenty neveřejné, neboť obsahují neveřejné informace mající charakter obchodního tajemství a jsou určeny pouze a výhradně pro vnitřní potřebu

Magistrátu hl. m. Prahy, a to pouze pro účely perfektního naplnění podmínek usnesení [ZHMP] č. 15/10 ze dne 31. 3. 2016 ze strany vlastníka fotbalového areálu, Ďolíček“;

V důvodové zprávě k usnesení ZHMP ze dne 26. 1. 2017 č. 23/19 je uvedeno:

„zveřejnění konečného vlastníka všech kupovaných nemovitostí

Aktuálním vlastníkem kupovaných nemovitostí je společnost Safety Real, investiční fond s proměnným základním kapitálem, a.s. (příloha č. 5 důvodové zprávy – výpis z OR, Stejnopis-Notářský zápis, Plná moc, Projekt rozdělení odstěpením sloučením).

HOM MHMP eviduje dokument – Sdělení investiční společnosti o fondu a jeho akcionářích. S ohledem na skutečnost, že tento dokument obsahuje neveřejné informace mající charakter obchodního tajemství, je k nahlédnutí u předkladatele tohoto Tisku.“

1. Usnesení ZHMP ze dne 26. 1. 2017 č. 23/19 zní:

„Zastupitelstvo hlavního města Prahy

I. s c h v a l u j e

návrh smlouvy o smlouvě budoucí na nájem nemovitostí týkajících se Fotbalového stadionu Ďolíček, uzavírané mezi budoucím pronajímatelem Hlavním městem Prahou a budoucím nájemcem společností Bohemians Praha 1905, a.s., IČO: 27232140, se sídlem Praha 10, Vršovická 1489/31, PSČ 100 00, dle přílohy č. 1 tohoto usnesení

II. u k l á d á

1. Radě HMP 1. zajistit realizaci bodu I. tohoto usnesení

Termín: 31. 1. 2017“

Ve stanovisku ze dne 3. 5. 2017 osoba zúčastněná na řízení k žádosti o informace uvedla, že v daném případě je vyloučen „*konkludentní souhlas s poskytnutím informace na základě vyjádřené vůle pokračovat v koupi*“, neboť spol. BOHEMIANS REAL, a.s., písemně vyjádřila s případným poskytnutím (zveřejněním) informace nesouhlas. Ministerstvo vnitra tento nesouhlas vůbec nezaložilo v potaz. Z kontextu usnesení ZHMP č. 15/10 je zřejmé, že podmínka zveřejnění měla být realizována pouze *inter partes* (nemělo se jednat o zveřejnění „komukoli kdykoli“). Žádný veřejný zájem na poskytnutí požadovaných informací neexistuje. Poskytnutí požadovaných informací by se mělo s účelem informačního zákona, neboť se jedná o informace, které nemají původ v činnosti veřejné správy.

Městský soud rozhodnutí žalovaného zrušil a uložil mu povinnost požadované informace žalobci ve stanovené lhůtě poskytnout.

Z odůvodnění:

(...)

[25] Podle § 16 odst. 5 informačního zákona (§ 16 odst. 4 ve znění účinném do 23. 4. 2019) „[p]ři soudním přezkumu rozhodnutí o odvolání na základě žaloby podle zvláštního právního předpisu soud přezkoumá, zda jsou dány důvody pro odmítnutí žádosti. Nejsou-li žádné důvody pro odmítnutí žádosti, soud zruší rozhodnutí o odvolání a rozhodnutí povinného subjektu o odmítnutí žádosti a povinnému subjektu nařídí požadované informace poskytnout.“

(...)

[31] Městský soud předně konstatuje, že při posouzení, zda je dán některý z důvodů pro odmítnutí žádosti o informace, není vázán právním názorem, který ve věci opakovaně zaujalo Ministerstvo vnitra jakožto nadřízený správní orgán [takto vázán byl v souladu s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu toliko žalovaný]. Soud totiž napadené rozhodnutí nepřezkoumává z hlediska jeho souladu se zrušujícími rozhodnutími Ministerstva vnitra a v nich vyjádřeným právním názorem, ale posuzuje, zda v daném případě – podle právních předpisů vztahujících se k právu na informace – žalobce má právo na poskytnutí požadovaných informací či nikoliv. Pro zjednodušení přezkumu bude ale městský soud v některých případech na tato rozhodnutí odkazovat, rovněž za účelem

přesvědčivosti svého rozhodnutí vezme v potaz právní argumenty, na kterých Ministerstvo vnitra svá rozhodnutí vystavělo.

[32] Městský soud tedy přistoupil k samotnému posouzení, zda v daném případě žalobce má právo na poskytnutí požadovaných informací, či nikoliv. Předem předesílá, že se dle jeho názoru jedná o právní případ, jehož posouzení je značně složité (a na první pohled nejednoznačné); městský soud tedy pečlivě posoudí významné skutkové a právní okolnosti případu, rovněž vezme do úvahy základní principy, na nichž je právo na informace vystavěno, a provede poměření v kolizi stojících práv. Při posouzení věci bude městský soud rovněž analyzovat závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2014, čj. 10 As 59/2014-41, č. 3126/2014 Sb. NSS, které se jeví pro posouzení věci jako stěžejní.

[33] Předně městský soud uvážil, zda by poskytnutí požadované informace mělo být odmítnuto z důvodu ochrany obchodního tajemství (§ 9 odst. 1 informačního zákona), jak uváděl žalovaný v napadeném rozhodnutí. Žalovaný tento svůj názor opírá o skutečnost, že dotčená osoba sama požadovanou informaci za své obchodní tajemství označila. Takové zdůvodnění ale samo o sobě neobstojí. Co se rozumí obchodním tajemstvím, je definováno v § 504 občanského zákoníku. V tomto ustanovení je definováno celkem šest znaků, které musí určitá skutečnost kumulativně splňovat, aby mohla být označena za obchodní tajemství. Na jedné straně se jedná o znaky objektivní a dále o znak subjektivní (vlastník zajišťuje ve svém zájmu odpovídajícím způsobem jejich utajení). Označení požadované informace za obchodní tajemství spojené s vyjádřením nesouhlasu s jejím dalším poskytnutím naplňuje tento poslední subjektivní znak obchodního tajemství, nijak ale nevypovídá o naplnění ostatních znaků obchodního tajemství. Ministerstvo vnitra v prvním zrušujícím rozhodnutí zcela přesvědčivě zdůvodnilo, proč požadovanou informaci nelze považovat za obchodní tajemství z důvodu nenaplnění jednoho z objektivních znaků spočívajícím v tom, že se jedná o konkurenčně významnou a ocenitelnou skutečnost. Městský soud se s tímto zdůvodněním ztotožňuje a uzavírá, že požadovaná informace nepředstavuje obchodní tajemství dotčené osoby.

[34] Podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona „[p]ovinný subjekt informaci neposkytne, pokud jde o informaci vzniklou bez použití veřejných prostředků, která byla předána osobou, již takovouto povinnost zákon neukládá, pokud nesdělila, že s poskytnutím informace souhlasí.“

[35] Napadené rozhodnutí je založeno na **aplikaci důvodu pro odmítnutí žádosti podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona**. Pro aplikaci této výluky je nutné, aby byly kumulativně splněny tři následující podmínky:

- daná informace vznikla bez použití veřejných prostředků,
- třetí osoba neměla povinnost informaci povinnému subjektu předat, a
- třetí osoba, která informaci povinnému subjektu poskytla, neudělila s poskytnutím informace souhlas.

[36] Pokud jde o **první dvě podmínky**, tedy že požadovaná informace vznikla bez použití veřejných prostředků a že jí dotčená osoba neměla povinnost žalovanému předat, tak se městský soud plně ztotožňuje se závěry, které již učinilo Ministerstvo vnitra v prvním zrušujícím rozhodnutí (viz bod [2] shora) a které (při skutkovém základu, který je v tomto ohledu obdobný jako v projednávané věci) učinil i Nejvyšší správní soud ve shora uvedeném rozsudku čj. 10 As 59/2014-41, (zejména body 36 až 40). Naplnění těchto dvou podmínek není sporné ani mezi žalobcem a žalovaným. Městský soud tedy uzavírá, že požadovaná informace vznikla bez použití finančních prostředků a dotčená osoba neměla zákonnou povinnost žalovanému tuto informaci předat.

[37] Pro posouzení věci je tedy zásadní, zda dotčená osoba skutečně neudělila s poskytnutím informace souhlas [třetí podmínka aplikace § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona].

[38] Žalovaný i dotčená osoba (rovněž také osoba zúčastněná na řízení) a v jistém ohledu i Ministerstvo vnitra ve zrušujících rozhodnutích v tomto ohledu považovali za stěžejní interpretaci vůle ZHMP vyjádřené v usnesení ze dne 31. 3. 2016 č. 15/10, které pro uzavření smlouvy (odkup stadionu Ďolíček a dalších nemovitostí) stanovilo podmínku „zveřejnění konečného vlastníka kupovaných nemovitostí“.

[39] Uvedené usnesení ZHMP nelze než považovat za projev vůle jedné smluvní strany, který byl součástí vyjednávání o podmínkách pro uskutečnění uvedené transakce; jedná se tedy o jednání, které má soukromoprávní povahu. Význam takového projevu vůle tedy zásadně nebude mít určující dopad na posouzení, zda žalobce měl v daném případě právo, aby mu byla požadovaná informace poskytnuta či nikoliv. Zastupitelstvo totiž nemůže svými úkony majícími v zásadě soukromoprávní charakter, určovat rozsah práva na informace; stejně jako je bez dalšího nelze považovat za autoritativní stanovisko, kterým je protistrana při vyjednávání o uzavření smlouvy vázána.

[40] Pokud by soud založil své rozhodnutí právě na interpretaci uvedeného usnesení ZHMP, potom by jen stěží mohl dojít k závěru, že dotčená osoba, která informaci žalovanému poskytla, dala souhlas k jejímu dalšímu poskytnutí (např. podle informačního zákona). Přijaté usnesení ZHMP vytyčilo podmínku zveřejnění konečného vlastníka jako vyjednávací pozici hl. města Prahy; dotčená osoba na toto stanovisko reagovala tak, že informaci o svých konečných vlastnících žalovanému poskytla, nicméně s výhradou, že tato informace je důvěrná a nemůže být dále zveřejněna. ZHMP se následně v souvislosti s přijetím usnesení ze dne 26. 1. 2017, č. 23/19 (jak vyplývá i z důvodové zprávy k tomuto usnesení), *de facto* s touto pozicí spokojilo. Pokud by měl soud tento postup při vyjednávání podmínek, za nichž bude smlouva uzavřena, interpretovat, musel by vycházet primárně z ustanovení občanského zákoníku o uzavření smlouvy (§ 1731 a násl.) a dojít k závěru, že součástí uzavřené transakce (tedy to, na čem se obě strany shodly) nebylo zveřejnění informace o konečných vlastnících (tedy odtajnění informace široké veřejnosti), ale pouze její důvěrné sdělení žalovanému. Pokud by soud chtěl založit své rozhodnutí na tomto základě, musel by žalobu zamítnout.

[41] Jak ale uvedl městský soud výše, tak odpověď na otázku „co přesně ZHMP mělo svým usnesením na mysli“ není pro posouzení, zda byla naplněna třetí podmínka pro aplikaci výjimky podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona stěžejní.

[42] Za referenční pro posouzení věci městský soud považuje již zmiňovaný **rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 10 As 59/2014–41**, který se zabýval v mnoha ohledech obdobným případem. Z jeho závěru bude městský soud vycházet i v nynější věci.

[43] V tomto rozsudku soud řešil případ, kdy stejný žalovaný vyhlásil na základě usnesení rady hl. města Prahy výběrové řízení na pronájem pozemků za účelem umístění a provozování reklamních zařízení; pro zájemce byly stanoveny podmínky, jejichž naplnění měly osvědčit v podané nabídce. Výběrové řízení nebylo konáno v režimu zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Následně žalobce v této věci podal žádost o informaci, ve které požadoval poskytnout všechny nabídky, které byly do výběrového řízení podány. Žalovaný tomuto žadateli nevyhověl právě s odkazem na vylouku z práva na informace podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona; sporné přitom bylo – jako v nynějším případě – naplnění třetí podmínky (dání souhlasu s poskytnutím informace). Nejvyšší správní soud se postavil za právní názor, že podáním nabídky ve veřejném výběrovém řízení (organizovaném povinným subjektem) je konkludentně udělen souhlas k případnému poskytnutí jejího obsahu na základě informačního zákona, resp. že je „*tento souhlas obsažen již v samotném podání nabídky ve výběrovém řízení*“ (bod 42 a násl. rozsudku).

[44] **Nejvyšší správní soud svůj názor založil na následujících úvahách:** § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona je třeba vykládat eurokonformním způsobem, tzv. nepřímý účinek (bod 21 až 24 rozsudku). Odkázal se na čl. 1 odst. 2 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2003/98/ES o opakovaném použití informací veřejného sektoru, podle něhož se tato směrnice nepoužije na „*dokumenty, jejichž poskytnutí nepřísluší do oblasti veřejných úkolů příslušných subjektů veřejného sektoru definovaných zákonem nebo jinými závaznými předpisy v příslušném členském státě, nebo při neexistenci takových předpisů definovaných v souladu s obecnou správní praxí v dotčeném členském státě za předpokladu, že rozsah těchto veřejných úkolů je transparentní a podléhá přezkumu*“ (uvedená textace ve znění novelizující směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2013/37/EU; Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku vycházel ze směrnice v původním znění; provedené změny ale na obsahu ničeho nemění; zdůrazněno je pouze kritérium transparentnosti). „*A contrario tedy tato směrnice dopadá na případy, ve kterých poskytnutí dokumentů do oblasti veřejných úkolů subjektů veřejného sektoru spadá,*“ doplňuje Nejvyšší správní soud.

[45] Dále uvedl, že § 35 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, „stanovuje povinnosti (veřejné úkoly) vztahující se ke způsobu využívání, péči, kontrole hospodaření a k vedení účetnictví o jeho majetku. **Výběrové řízení na pronájem pozemků tak nepochybně náleží do oblasti veřejných úkolů, neboť je přímým promítnutím zákonné povinnosti účelného a hospodárného využívání majetku hlavního města Prahy. Správní orgán prvního stupně vykonává přitom nejenom přenesenou působnost hlavního města Prahy, ale plní v samostatné působnosti i úkoly uložené mu zastupitelstvem či radou hlavního města Prahy (§ 81 odst. 2 zákona o hlavním městě Praze).**“ Konečně Nejvyšší správní soud uvádí, že účel směrnice č. 2003/98/ES lze seznat z bodu 16 její preambule, v němž je uvedeno: „Zveřejnění všech obecně dostupných dokumentů, které má veřejný sektor v držení a které se týkají nejen politiky, ale i soudnictví a správy, je základním nástrojem rozšíření práva na informace, které je základní zásadou demokracie. Tento cíl platí pro instituce na všech úrovních, tj. na místní, vnitrostátní i mezinárodní úrovni.“ Odkazuje také na důvodovou zprávu k zákonu č. 61/2006 Sb., jímž byla citovaná směrnice promítnuta do informačního zákona; ve vztahu § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona uvádí následující: „Zásada transparentnosti v širším pojetí je jedním ze základních principů uplatňování veřejné moci a také základním požadavkem Směrnice.“

[46] Dále Nejvyšší správní soud zdůraznil stěžejní zásadu fungování orgánu veřejné správy a hospodaření s veřejným majetkem, a sice zásadu transparentnosti jakožto zásadní postulát při výkladu jednotlivých ustanovení informačního zákona (viz bod 26 až 32 rozsudku). Odkázal přitom na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 4. 2012, čj. 15 Ca 89/2009-55, který se věcně vztahoval k zákonům č. 128/2000 Sb., o obcích, a zákonu o veřejných zakázkách. V tomto rozsudku krajský soud uvedl: „Účelem zásady transparentnosti totiž nepochybně je, aby na příslušnou veřejnou zakázku bylo náziráno jako na čitelnou a v jistém slova smyslu i předvídatelnou a aby tato podléhala efektivní veřejné kontrole. Smyslem této zásady pak je to, aby bylo možné bez dalšího odhalit a sankcionovat jakékoli formy korupčních jednání, popř. dohody mezi určitými skupinami dodavatelů ucházejících se o veřejnou zakázku.“

[47] Z uvedených premis (použití eurokonformního výkladu, podle něhož mají být v co nejširší míře poskytovány dokumenty vztahující se k plnění veřejných úkolů povinného subjektu; přičemž hospodaření s veřejným majetkem územně-samosprávného celku je jeho veřejným úkolem; a dále použití zásady transparentnosti) Nejvyšší správní soud dovodil, že „[v]ýběrové řízení, jehož prostřednictvím má být nakládáno s veřejnými prostředky, musí pro svůj veřejný charakter umožňovat veřejnou kontrolu, k níž právo na poskytnutí informací s tímto výběrovým řízením souvisejících neoddělitelně náleží; bez těchto informací by taková kontrola nebyla vůbec možná,“ (bod 48 rozsudku). A dále konstatoval (bod 49): „**Tím, že se soutěžitelé rozhodli dotčného výběrového řízení účastnit, byli současně nuceni respektovat jak uvedené požadavky zadavatele, tak také požadavky kladené na toto výběrové řízení právním řádem** (výběrové řízení nelze vést contra legem), z nichž nejdůležitějším je v kontextu projednávané věci právě požadavek transparentnosti a s ní související možnost veřejné kontroly. Podáním nabídek tudíž vyjádřili svou vůli se režimu veřejného výběrového řízení podrobit.“ A dále uvedl (bod 50 rozsudku): „Není proto rozhodné, zda účastníci výběrového řízení vyjádřili formalizovaným aktem souhlas s poskytnutím požadovaných informací stěžovatelce; již samotnou účastí v daném výběrovém řízení je totiž takový souhlas obsažen. Vzhledem k aplikovatelnosti zásady transparentnosti lze uzavřít, že v posuzovaném případě staly se informace obsažené v odevzdaných nabídkách součástí veřejné soutěže, a tudíž i veřejně dostupným zdrojem informací.“

[48] **Pro nyní posuzovaný případ** je stěžejní závěr Nejvyššího správního soudu, že obsah určitého postupu povinného subjektu (zde veřejnoprávní korporace) není definován pouze podmínkami, které si tento povinný subjekt sám stanoví (v tomto případě podmínku zveřejnění informace o konečném vlastníkovi obchodního partnera přijatou usnesením ZHMP, ze které se ale později v důsledku dalšího jednání partnerů stala podmínka důvěrného sdělení této informace), ale rovněž požadavky, které stanoví právní řád (zejména požadavek transparentnosti a možnosti veřejné kontroly).

[49] Nyní projednávaný případ si je s tím, který dříve projednal Nejvyšší správní soud, podobný v tom, že se týká nakládání hl. města Prahy s veřejnými prostředky, s majetkem města. Uplatní se tudíž § 35 odst. 1 věta první zákona o hlavním městě Praze, podle něhož „[m]ajetek hlavního města Prahy musí být využíván účelně a hospodárně v souladu s jeho zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákona vymezené působnosti“; a rovněž § 35 odst. 2 věta první, podle něhož „[m]ajetek hlavního města Prahy musí být chráněn před zničením, poškozením, odcizením nebo zneužitím“.

[50] Požadavek na účelné a hospodárné využívání majetku a příkaz k jeho ochraně před zneužitím úzce souvisí s obecnou zásadou transparentnosti veřejné správy, která ovládá celou oblast poskytování informací; prostřednictvím práva na informace totiž může být vykonávána veřejná kontrola nad tím, zda je s veřejným majetkem nakládáno účelně a hospodárně, resp. zda tento majetek není zneužíván. Požadované informace (tedy informace o konečných vlastnících stadionu Ďolíček a přilehlých nemovitostí, které měl žalovaný odkoupit) jsou zcela jednoznačně informace, které se k uvedeným zákonným ustanovením vztahují. Jejich prostřednictvím může totiž veřejnost ověřit, zda skrytou motivací pro uzavření předjednaného obchodu není např. obohacení osob, které se podílejí na správě veřejného majetku (představitel hl. města Prahy), tedy zda osoby, které za žalovaného o obchodu vyjednávaly či rozhodovaly, nejsou ve střetu zájmů; jestli např. tímto obchodem nemůže dojít ke skrytému financování politických stran, ke korupci apod.

[51] Městský soud si je vědom toho, že žalovaný neměl zákonnou povinnost si od dotčené osoby (svého obchodního partnera) vyžádat informaci o její vlastnické struktuře. V případě že tak ale učinil, a takovou informaci tedy má k dispozici, potom je s takovou informací třeba nakládat jako s informací, která byla v širším slova smyslu podkladem pro následné soukromoprávní jednání žalovaného (pro politické rozhodnutí jeho představitelů). Takový podklad z důvodů výše uvedených podléhá veřejné kontrole a měl by být poskytnut na základě informačního zákona. Nic na tomto závěru nemění skutečnost, že se ZHMP následně spokojilo pouze s tím, že informace o konečném vlastníkovi dotčené osoby byla poskytnuta důvěrně toliko jemu (a jiným orgánům žalovaného) a nikoliv široké veřejnosti. Jak bylo uvedeno výše (viz bod [47] shora), režim požadovaných informací sdělených žalovanému dotčenou osobou se vedle dohody obou stran řídí především zákonnými požadavky (vyplývajícími z informačního zákona), které se k nim vztahují; v případě rozporu je třeba dát přednost požadavkům vyplývajícím ze zákona.

[52] V nynějším případě zde sice byl výslovný nesouhlas dotčené osoby s dalším poskytnutím či zveřejněním požadované informace (který ZHMP *de facto* akceptovalo), nicméně podle informačního zákona měl žalovaný povinnost tuto informaci poskytnout. Ze zákona lze tedy dovodit, že již předáním požadované informace žalovanému dala dotčená osoba souhlas s jejím případným poskytnutím podle informačního zákona. Rozporný projev vůle na tom nemůže nic změnit; v opačném případě by totiž bylo velmi jednoduché obcházet právo na informace a rovněž veřejnou kontrolu. Pokud dotčená osoba nechtěla, aby dokumenty, které předala žalovanému, byly vystaveny veřejné kontrole, potom tomu měla uzpůsobit své jednání (tyto informace tedy žalovanému neposkytnout).

[53] Podstata veřejné kontroly prostřednictvím práva na informace spočívá právě v tom, že je kontrolována činnost a rozhodování orgánů veřejné správy. V posuzovaném případě si ZHMP sdělení informace o konečném vlastníkovi vymínilo zřejmě z důvodu předcházení střetu zájmů (či korupčního jednání apod.); informaci, které se mu dostalo, následně určitým způsobem politicky vyhodnotilo; v tomto smyslu zastupitelstvo jednalo obezřetně. Nebylo to ale zastupitelstvo, které by vykonávalo veřejnou kontrolu (předmětem kontroly je zde totiž jeho vlastní jednání; resp. jednání žalovaného jakožto strany vyjednávání a následně smlouvy). Právě veřejnost má prostřednictvím práva na informace právo kontrolovat, samostatně posoudit, jak žalovaný s informací o vlastnické struktuře dotčené osoby naložil, jak ji vyhodnotil. Městský soud v této souvislosti obecně podotýká, že prostřednictvím práva na informace je vždy kontrolována činnost veřejné správy, nikoliv činnost soukromých subjektů; informace o těchto subjektech tak mohou být toliko sekundárním objektem (pokud se určitým způsobem vztahují k činnosti veřejné správy). V posuzovaném případě tedy primárním objektem veřejné kontroly (a důvodem po poskytnutí informace) bylo to, jak žalovaný naložil s informací o vlastnické struktuře dotčené osoby; k takovému posouzení je potom třeba tuto informaci znát. Jinými slovy lze uzavřít, že žalovaný nemohl o své vůli rozhodnout, že postačí, pokud se s požadovanou informací seznámí jeho orgány (a tak vyloučit právo na informace), neboť žalovaný nemůže určovat rozsah kontroly (prostřednictvím ústavně zaručeného práva na informace) své činnosti ze strany jiných osob, veřejnosti. Těto skutečnosti si musela být vědoma i dotčená osoba i osoba zúčastněná na řízení.

[54] Městský soud tedy uzavírá, že v posuzovaném případě nebyl naplněn důvod pro odmítnutí poskytnutí informace podle § 11 odst. 2 písm. a) informačního zákona.

[55] Dále se městský soud v souladu s pokynem uloženým Nejvyšším správním soudem ve zrušujícím rozsudku zabýval tím, zda tu není jiný důvod pro odmítnutí žalobcovy žádosti o informace. V tomto ohledu se zabýval zejména otázkou, zda **tímto důvodem není ochrana osobních údajů** (viz § 8a informačního zákona; vzhledem k tomu, že soud rozhoduje ve věci samé – k tomu viz body [27] až [29] shora – potom vychází z právní úpravy účinné ke dni svého rozhodnutí; ve vztahu k ochraně osobních údajů tedy bude soud vycházet z úpravy obsažené v GDPR, ačkoliv tento právní předpis nabyl účinnosti až po vydání napadeného rozhodnutí).

[56] Podle § 8a informačního zákona „[i]nformace týkající se osobnosti, projevu osobní povahy, soukromí fyzické osoby a osobní údaje povinný subjekt poskytne jen v souladu s právními předpisy, upravujícími jejich ochranu“.

[57] Podle § 5 odst. 2 písm. e) zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů (jž neúčinný právní předpis, citováno toliko z ilustračních důvodů) „[s]právce může zpracovávat osobní údaje pouze se souhlasem subjektu údajů. Bez tohoto souhlasu je může zpracovávat, pokud je to nezbytné pro ochranu práv a právem chráněných zájmů správce, příjemce nebo jiné dotčené osoby; takové zpracování osobních údajů však nesmí být v rozporu s právem subjektu údajů na ochranu jeho soukromého a osobního života.“

[58] Podle čl. 6 odst. 1 písm. e) a f) GDPR

„1. Zpracování je zákonné, pouze pokud je splněna nejméně jedna z těchto podmínek a pouze v odpovídajícím rozsahu:

e) zpracování je nezbytné pro splnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci, kterým je pověřen správce;

f) zpracování je nezbytné pro účely oprávněných zájmů příslušného správce či třetí strany, kromě případů, kdy před těmito zájmy mají přednost zájmy nebo základní práva a svobody subjektu údajů vyžadující ochranu osobních údajů, zejména pokud je subjektem údajů dítě.“

[59] Žalobce případně poukazuje na to, že za předchozí právní úpravy, zákona č. 101/2000 Sb., by se na posuzovaný případ uplatnila výjimka z povinnosti zpracovávat osobní údaje pouze se souhlasem subjektu údajů podle § 5 odst. 2 písm. e) tohoto zákona. Citované ustanovení totiž umožňovalo zpracování (v tomto případě poskytnutí osobních údajů třetí osobě) v případě, že zde bylo právo jiné osoby (které muselo být šetřeno). Takovým právem mohlo být i právo na informace; v takovém případě ale zákon předpokládal poměření těchto dvou práv v kontextu konkrétního případu.

[60] **GDPR v čl. 6 odst. 1 písm. f)** obsahuje v zásadě totožné ustanovení, které umožňuje upřednostnit práva jiných osob (tedy i právo jiných osob na informace) před právem subjektů údajů na ochranu osobních údajů, ovšem opět na základě konkrétního poměření těchto v kolizi stojících práv. Odkaz žalobce na čl. 6 odst. 1 písm. e) GDPR je nepřipadný, neboť v případě poskytování informací není primární povinností povinného subjektu poskytovat informace, ale právo (které má každý) na tyto informace; povinnost povinných subjektů je v tomto ohledu až sekundární.

[61] Městský soud tedy dále v souladu s čl. 6 odst. 1 písm. f) GDPR přistoupil k poměření v kolizi stojících práva dotčených osob (konečných vlastníků původní spol. BOHEMIANS REAL, a.s.) na ochranu osobních údajů či na ochranu soukromí a práva žalobce na informace (či v širším smyslu veřejného zájmu na poskytnutí takové informace, který se realizuje prostřednictvím práva žalobce na informace). Posouzení těchto v kolizi stojících práv (a zájmu) bude provedeno prostřednictvím **tradičního testu proporcionality** (ve vztahu k právu na informace též označovaném jako test veřejného zájmu), ten se skládá ze tří následných kroků (viz např. rozsudek NSS ze dne 13. 8. 2014, čj. 1 As 78/2014-41, č. 3127/2014 Sb. NSS, a bohatá judikatura Ústavního soudu i správních soudů). V prvním kroku je zvažováno kritérium vhodnosti (soud zkoumá, zda institut omezující určité základní právo umožňuje dosáhnout stanovený cíl), ve druhém kroku kritérium potřebnosti (soud zkoumá, zda by stanoveného cíle nemohlo být dosaženo jinými opatřeními nedotýkajícími se základních práv a svobod), konečně ve třetím kroku kritérium proporcionality v užším smyslu (soud porovnává závažnost obou v kolizi stojících základních práv, což spočívá ve zvažování empirických, systémových, kontextových i hodnotových argumentů).

[62] Městský soud stručně konstatuje, že v daném případě je naplněno jak **kritérium vhodnosti, tak potřebnosti**. V daném případě je zřejmé, že právu žalobce na informace může být učiněno zadost omezením práva

dotčených osob na ochraně osobních údajů (kritérium vhodnosti); současně je zřejmé, že zde není jiný méně zasahující způsob řešení, neboť obsahem nárokováného práva na informace v tomto případě je právě znalost základních osobních údajů dotčených osob – žádné jiné řešení se v daném případě nenabízí, rovněž účel veřejné kontroly (posouzení případného střetu zájmů apod.) může být naplněn pouze, pokud budou identifikovány konkrétní osoby (kritérium potřebnosti).

[63] Městský soud tedy přistoupil k závěrečnému kroku testu proporcionality a uvážil, které z uvedených v kolizi stojících práv v daném případě převáží (**proporcionalita v užším smyslu**).

[64] Městský soud shrnuje, že ve prospěch práva na informace v tomto případě hovoří zejména zájem na veřejné kontrole nakládání s veřejným majetkem (zejména kontrola nad ev. střetem zájmů, korupčním jednáním apod.); tyto důvody soud podrobně rozvedl v bodech [48] až [53] shora a na tomto místě na ně tedy toliko odkazuje. Zcela zásadní okolností ve vztahu k ochraně osobních údajů je potom v kombinaci s uvedeným zájmem na veřejné kontrole ta skutečnost, že se v daném případě jednalo o obchodní transakci velmi značného rozsahu (podle usnesení ZHMP ze dne 31. 3. 2016, č. 15/10, měla kupní cena přesahovat částku 120 mil. Kč).

[65] Ve prospěch práva na ochranu osobních údajů potom hovoří skutečnost, že poskytnutím požadované informace bude odhaleno, že dotčené osoby (koneční vlastníci původní spol. BOHEMIANS REAL, a.s.) drží – byť zprostředkovaně – poměrně rozsáhlý majetek a mohou z něho mít značné příjmy (odhalena tedy může být informace o majetkových poměrech dotčených osob).

[66] Městský soud je – ve shodě s názorem žalobce výše rekapitulovaným – toho názoru, že v daném případě převáží právo žalobce na informace. Veden je zejména úvahou, že v posuzovaném případě žádost o informace směřuje k odtajnění pozadí rozsáhlé investice žalovaného, tedy vynaložení značného množství finančních prostředků. Právě čím vyšší je objem vynaložených finančních prostředků, tím větší závažnost by měl případný střet zájmů nebo korupční jednání apod. a tím větší je veřejný zájem na transparentnosti příslušné obchodní transakce včetně odtajnění jejího majetkového pozadí (na uvedenou transakci nadto budou zřejmě navázány další investiční výdaje spojené s údržbou, případně úpravou, nabytého majetku). Původní spol. BOHEMIANS REAL, a.s., si zajisté nemusela za svého obchodního partnera vybrat žalovaného, tím tak mohla předejít možnosti, že po ní bude vyžadováno, aby odtajnila svou vlastnickou strukturu. Pokud si ale za svého partnera vybrala žalovaného, potom tato společnost (a tedy i dotčené osoby – koneční vlastníci) musí akceptovat požadavek na vyšší míru transparentnosti, kterou obchodování s veřejným sektorem vyžaduje, jak je konečně obecně známo.

[67] Městský soud rovněž neshledal, že by byl dán jiný důvod pro odmítnutí žalobcovy žádosti o informace. Ve světle tohoto závěru tudíž postupoval podle § 16 odst. 5 informačního zákona a žalovanému uložil, aby žalobci požadované informace ve stanovené lhůtě poskytl.

(...)

Právo sociálního zabezpečení: příspěvek na péči

Řízení před soudem: postoupení žádosti o dávku do jiného členského státu EU; žaloba proti rozhodnutí

k § 12 správního řádu

k čl. 81 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (v textu jen „koordináční nařízení“)

Žadatel, jehož žádost o sociální dávku byla českými správními orgány postoupena podle čl. 81 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení do jiného členského státu Evropské unie, se může obrátit na správní soudy žalobou proti rozhodnutí, jímž je třeba

rozumět usnesení o postoupení žádosti vydané na základě analogického použití § 12 správního řádu, respektive rozhodnutí o odvolání proti takovému usnesení.

(Podle usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 20. 5. 2021, čj. 49 Ad 8/2021-15)

Prejudikatura: rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 16. 9. 2015, *Komise proti Slovensku*, C-433/13.

Věc: C. R. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o postoupení žádosti o dávku do jiného členského státu Evropské unie.

Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 18. 3. 2021, kterým žalovaný k odvolání žalobce zrušil rozhodnutí Úřadu práce – krajské pobočky v Příbrami, kontaktního pracoviště Příbram (dále jen „úřad práce“) ze dne 13. 1. 2021 a věc vrátil úřadu práce k novému projednání. Úřad práce uvedeným rozhodnutím rozhodl o žádosti žalobce ze dne 21. 12. 2020 o příspěvek na péči tak, že příspěvek na péči s odkazem na § 4 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, a na koordinační nařízení nepřiznal. Žalovaný napadené rozhodnutí odůvodnil tím, že u žadatelů spadajících do osobní působnosti koordinačního nařízení je nárok na příspěvek na péči, který má z komunitárního hlediska povahu peněžité dávky v nemoci, odvozen od toho, v jakém členském státě má žadatel hlavní zdravotní pojištění. Protože žalobce byl zdravotně pojištěn na Slovensku, nebyl skutečně oprávněn k poskytování příspěvku na péči v České republice, o jeho žádosti však neměl úřad práce rozhodovat meritorně, neboť k tomu postrádal kompetenci. Namísto toho měl úřad práce formou sdělení žalobce informovat o tom, že jeho žádost podle koordinačního nařízení postoupil styčnému orgánu členské země Evropské unie, kde má hlavní zdravotní pojištění.

Krajský soud v Praze žalobu odmítl.

Z odůvodnění:

[2] Nejprve se soud musel zabývat otázkou, zda napadené rozhodnutí není vyloučeno ze soudního přezkumu. Z tohoto hlediska jsou relevantní následující ustanovení soudního řádu správního:

[3] Podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., „[n]estanoví-li tento zákon jinak, soud usnesením odmítne návrh, jestliže je návrh podle tohoto zákona nepřijatelný“.

[4] Podle § 68 písm. e) s. ř. s. je žaloba „nepřijatelná také tehdy, domáhá-li se přezkoumání rozhodnutí, které je z přezkoumání podle tohoto nebo zvláštního zákona vyloučeno“.

[5] Podle § 70 písm. a) s. ř. s. jsou ze soudního přezkoumání „vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími“.

[6] Otázka, zda rozhodnutí správního orgánu druhého stupně, kterým je rozhodnutí správního orgánu prvního stupně zrušeno a věc je tomuto orgánu vrácena k dalšímu řízení, může být přezkoumáno ve správním soudnictví, byla judikaturou Nejvyššího správního soudu v minulosti opakovaně zodpovězena záporně (srov. např. rozsudky NSS ze dne 16. 5. 2017, čj. 1 As 51/2017-28, ze dne 14. 5. 2014, čj. 10 As 33/2014-34, ze dne 20. 5. 2015, čj. 1 As 23/2015-49, nebo ze dne 31. 3. 2010, čj. 9 As 30/2010-219). V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2010, čj. 9 As 30/2010-219, byl konkrétně vysloven ustáleně respektovaný závěr, že „[r]ozhodnutí, kterým správní orgán druhého stupně zruší rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a věc mu vrátí k novému projednání a rozhodnutí, není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.“, a to proto, že vydáním napadeného rozhodnutí došlo „pouze k tomu, že se věc vrátila do stadia řízení u správního orgánu prvního stupně, kde o ní bude znovu rozhodováno. Takové rozhodnutí nic nemění na subjektivních veřejných právech účastníků správního řízení, neboť se jím s konečnou platností práva a povinnosti jeho účastníků nezakládají, nemění, neruší ani závazně neurčují.“ Žalobce tak musí veškerou svou procesní aktivitu směřovat do pokračujícího správního řízení, v němž jedině může uplatňovat námitky týkající se věci samé.

[7] Z uvedeného tedy vyplývá, že napadené rozhodnutí není rozhodnutím, jež má na mysli § 65 s. ř. s. Soud nicméně zvažoval, zda tento závěr může platit i v nynějším případě, jestliže se v něm žalovaný vyjadřuje k otázce mezinárodní příslušnosti správních orgánů České republiky k projednání žádosti žalobce.

[8] Proti konečnému rozhodnutí, jímž je deklarováno, že žádost nepřisluší projednávat českým orgánům podle českých právních předpisů, nepochybně musí být připuštěna soudní ochrana, neboť takové rozhodnutí je způsobilé zasáhnout do právní sféry žadatele o příspěvek na péči. Jakkoliv je z hlediska unijního práva nutné vycházet z principu vzájemné důvěry mezi členskými státy, projednání žádosti jiným než původně osloveným členským státem je způsobilé zasáhnout do práv žadatele, neboť nejde jen o to, že žádost bude posuzována orgány jiného státu podle jiných procesních norem, ale tato skutečnost má dopad i na to, jaká hmotněprávní úprava bude aplikována, přičemž jednotlivé vnitrostátní úpravy se mohou lišit podstatnou měrou. Nadto žalovaný sám přiznává, že je mu dobře známo, že konkrétně Slovensko v dané souvislosti vychází z rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 16. 9. 2015, *Komise proti Slovensku*, C-433/13 a zásadně odmítá dávky obsahově odpovídající (mimo jiné) českému příspěvku na péči vyplácet svým občanům pobývajícím v zahraničí. Tudíž v daném případě postoupení žádosti slovenským orgánům může mít za následek a s vysokou pravděpodobností i povede k zamítnutí takové žádosti slovenskými orgány bez ohledu na zdravotní a sociální poměry žalobce.

[9] Soud nicméně konstatuje, že takovým konečným rozhodnutím nemůže být napadené rozhodnutí, a to už jen proto, že při standardním procesním postupu by takové rozhodnutí vůbec nebylo vydáno, neboť skutečně, byl-li by správný závěr žalovaného, úřad práce by vůbec o požadované dávce věčně nerozhodoval, nýbrž by žádost analogicky podle § 12 správního řádu usnesením postoupil mezinárodní příslušnému orgánu a současně o tom sdělením uvědomil žalobce jakožto žadatele. Není proto důvodu v případě této nestandardní situace u zcela atypického rozhodnutí činit výjimku z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu citované v bodě [6] tohoto rozsudku a připouštět proti němu soudní ochranu. Ostatně tato ochrana by byla nutně veskrze neefektivní, jelikož samotný výrok napadeného rozhodnutí zcela odpovídá tomu, jak by měl žalovaný rozhodnout i v případě, že by bylo namíste plně přisvědčit žalobní argumentaci. I tehdy by žalovaný rozhodnutí úřadu práce rušil a věc mu vracel k novému projednání, jen s odlišným závazným právním názorem (že má být dávka přiznána či žádost věčně posouzena). V dané hypotetické situaci by tak bylo nutné dovodit, že i přes žalobcem namítané nezákonnosti napadené rozhodnutí ob stojí, tvrzené vady by neměly vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí (poměřovanou jeho výrokem) a žaloba by musela být zákonitě zamítnuta.

[10] Z uvedeného vyplývá, že oním konečným rozhodnutím, k němuž se váže potřeba garance soudního přezkumu, musí být usnesení o postoupení žádosti vydávané (analogicky) podle § 12 správního řádu. Soudu je sice známo, že podle judikatury Nejvyššího správního soudu, např. rozsudku ze dne 31. 1. 2018, čj. 6 As 184/2017-32, není proti takovému usnesení žaloba podle § 65 s. ř. s. přípustná, jelikož nejde o rozhodnutí, kterým je konečným způsobem ovlivněna právní sféra žalobce. Jak ovšem shora soud vysvětlil, takový závěr nemůže platit v případě, kdy je úřadem práce vyslovována mezinárodní nepřislušnost podle koordinačního nařízení, neboť takové rozhodnutí prakticky konečným způsobem určuje, podle jakého právního řádu bude žádost posuzována.

[11] Sice je pravdou, že postoupením věci není otázka mezinárodní příslušnosti vyřízena zcela definitivně, neboť nelze vyloučit, že druhý členský stát nebude s posouzením české strany souhlasit, což by mělo vést podle čl. 76 odst. 6 koordinačního nařízení k předložení sporné otázky Správní komisi, ani ta však nemá konečnou rozhodovací pravomoc. Nelze také vyloučit, že by námitka mezinárodní nepřislušnosti mohla být v souladu s příslušnými vnitrostátními procesními předpisy uplatňována v opravných prostředcích (včetně soudního přezkumu) proti konečnému rozhodnutí o přiznání či nepřiznání dávky v členském státě, jehož správní orgány se projednání žádosti ujmou. Takový přezkum by ovšem probíhal mimo českou jurisdikci, a tedy pro žadatele dlouhodobě pobývajících v tuzemsku za ztížených podmínek. Soud proto nepovažuje uvedenou cestu za efektivní a vyhovující požadavkům čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, resp. čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie na účinný soudní přezkum, nehledě na to, že nelze čistě teoreticky vyloučit ani to, že Správní komise nepřesvědčí smírnou cestou jiný členský stát o tom, že je k projednání žádosti příslušný a že se žadatel v situaci negativního kompetenčního konfliktu žádného konečného rozhodnutí, jež by napadl v jiném členském státě, nedočká.

[12] Koordinační nařízení přitom v čl. 81 větě druhé a ani nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009, kterým se stanoví prováděcí pravidla k nařízení (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (dále jen „nařízení č. 987/2009“), v čl. 2 odst. 3 nestanoví konkrétní procesní formu v podobě rozhodnutí, jímž by mělo být rozhodnuto o mezinárodní (ne)příslušnosti členského státu, a to např. na rozdíl od situace, kdy správní orgány posuzují svou mezinárodní příslušnost podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU)

č. 604/2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (srov. čl. 26 posledně jmenovaného předpisu). V dané situaci tak jediným rozhodnutím v poměrech českého právního řádu, jež bude jistě vydáno, je právě usnesení o postoupení věci podle § 12 správního řádu.

[13] Soud jako *obiter dictum* navíc dodává, že v rámci použití § 12 správního řádu při *analogii legis* (v daném případě totiž nejde o věcnou a z vnitrostátního hlediska ani o místní nepřislušnost správního orgánu) není namístě použít větu poslední § 12 správního řádu stanovící, že se takové usnesení jen poznamenává do spisu (což dále vede k tomu, že proti takovému usnesení není odvolání podle § 76 odst. 5 správního řádu přípustné). Při analogickém použití právní normy v rámci zaplnění mezery v právním řádu (zde představované chybějící procesní úpravou řešení nedostatku mezinárodní příslušnosti úřadu práce) není totiž úkolem orgánu vykládajícího právo slepě převzít právní úpravu řešící obdobnou situaci *en bloc*, nýbrž užít vhodnou existující normu v ještě volnějším režimu, než pokud zákonodárce výslovně požaduje přiměřenou aplikaci určitého ustanovení. Je tedy nutné zvážit nejen to, zda se jedná o vhodnou právní normu zacelující chybějící mezeru v pozitivním právu, ale též otázku, v jakém rozsahu je v takové situaci namístě jednotlivá dílčí pravidla komplexnějšího právního institutu aplikovat (zda každé dílčí pravidlo analogicky aplikované normy odpovídá povaze řešené právní otázky).

[14] Zde přitom soud zastává názor, že usnesení o postoupení žádosti z důvodu mezinárodní nepřislušnosti si zaslouží vyšší procesní standard s ohledem na potřebu procesní ochrany žadatele. Ačkoliv situace, kdy se usnesení jen poznamenává do spisu, není soudnímu přezkumu na překážku, jelikož lze podat žalobu přímo proti němu v žalobní lhůtě počítané od okamžiku, kdy se žalobce se stejnopisem vyžádaného usnesení seznámí, případně i nahlednutím do spisu, pravidelně by hrozilo, že by takové usnesení v soudním přezkumu neobstálo jako nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, jelikož by z povahy věci nemohlo reagovat na (pozdější) argumentaci žadatele, v důsledku čehož by se reálná soudní ochrana (posuzující meritum sporu) nepřijatelně oddalovala. Především však právě shora popsaná potenciální závažnost dopadů takového rozhodnutí do právní sféry žadatele si žádá, aby s takovým rozhodnutím a jeho důvody byl žadatel obeznámen napřímo, a nikoliv jen vyrozuměn o jeho vydání s tím, že přesný text usnesení nalezne ve správním spisu. Proto za daných okolností se § 12 správního řádu neaplikuje jako celek, nýbrž s vynecháním pravidla o pouhém poznamenání usnesení do spisu a (v důsledku toho již nadbytečně) povinnosti vedle vydání usnesení zasílat žadateli samostatně písemné vyrozumění.

[15] Povaze takového usnesení tedy odpovídá, že se doručuje žadateli a je proti němu přípustné odvolání, jež sice (v souladu s požadavkem koordinačního nařízení na rychlé projednání žádostí i ve sporných případech mezinárodní příslušnosti, srov. čl. 6 nařízení č. 987/2009 umožňující i příznání prozatímních dávek) dle § 76 odst. 5 správního řádu nemá odkladný účinek, ale umožňuje nadřazenému orgánu v plném rozsahu reagovat na případné námítky žadatele, na což pak může navazovat též efektivní (podstatě sporu se věnující) soudní přezkum včetně možnosti podání předběžné otázky Soudnímu dvoru Evropské unie tam, kde to povaha případu opodstatňuje.

[16] Je ovšem primárně na zákonodárci, aby pokud možno vhodné řešení do právní úpravy zakotvil *de lege ferenda* výslovně, jelikož analogická aplikace právní úpravy v daném případě nesvědčí právní jistotě adresátů veřejné správy a může vyvolávat zbytečné spory.

[17] Soud v každém případě uzavírá, že ač je žalobci nutné zajistit právo na přístup soudu ve vztahu k otázce posouzení mezinárodní příslušnosti českých správních orgánů ve věci jím podané žádosti o příspěvek na péči, řízením, v němž by se správní soud mohl danou otázkou věcně zabývat, nemůže být řízení o žalobě proti nyní napadenému rozhodnutí. Je tedy třeba setrvat na tom, že žaloba míří proti správnímu aktu, který není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Proto soud žalobu odmítl jako nepřijatelnou podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., neboť napadá úkon, jímž nebyla práva a povinnosti žalobce založena, změněna, zrušena nebo závazně určena.

Kompetenční spory: záporný kompetenční spor; dohodovací řízení; nadřízený orgán

k § 1 odst. 1 a 3, § 133 odst. 3 a § 178 odst. 1 správního řádu, ve znění zákona č. 303/2013 Sb.

k § 97 odst. 3 soudního řádu správního

I. V případě záporného kompetenčního sporu (§ 97 odst. 3 s. ř. s.) ústřední správní úřady nevedou dohodovací řízení (§ 133 odst. 3 správního řádu).

II. Pro určení nadřízeného orgánu podle § 178 odst. 1 správního řádu je třeba pozitivní zákonné úpravy – zákon musí určit orgán, který má být nadřízeným správním orgánem jiného správního orgánu, nebo orgán, který má rozhodovat o odvolání, popřípadě orgán, který má nad jiným správním orgánem vykonávat dozor. Toto ustanovení je přitom nezbytné interpretovat prizmatem předmětu úpravy správního řádu dle jeho úvodního ustanovení § 1 odst. 1 a 3, podle nichž správní řád upravuje postup správních orgánů při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy a nevztahuje se mimo jiné na právní jednání prováděná správními orgány, tedy na správu nevrchnostenskou.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 6. 2021, čj. Komp 2/2020-44)

Prejudikatura: č. 339/2004 Sb. NSS, č. 2021/2010 Sb. NSS, č. 2343/2011 Sb. NSS, č. 2533/2012 Sb. NSS, č. 2888/2013 Sb. NSS, č. 3879/2019 Sb. NSS, č. 4105/2021 Sb. NSS, č. 4112/2021 Sb. NSS; č. 30/2003 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 686/02), č. 10/2007 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 260/06).

Věc: Ministerstvo pro místní rozvoj proti Úřadu pro ochranu osobních údajů, za účasti Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., o určení příslušnosti mezi správními orgány.

Společnost Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o. (dále jen „žadatelka“ nebo „osoba zúčastněná“) podala dne 13. 11. 2019 žádost podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, k České centrále cestovního ruchu – *CzechTourism* (dále jen „*CzechTourism*“). *CzechTourism* na tuto žádost reagoval e-mailem ze dne 13. 11. 2019, a následně též dopisem ze dne 26. 11. 2019, označeným jako „odpověď k žádosti o informace podle zák. č. 106/1999 Sb. ze dne 13. 11. 2019“.

Žadatelka vyhodnotila posledně uvedený úkon *CzechTourism* jako rozhodnutí o odmítnutí žádosti a dne 13. 12. 2019 proti němu podala odvolání (které označila jako „odvolání proti rozhodnutí o odmítnutí žádosti o informace dle zákona č. 106/1999 Sb., čj. CZT/2019/BRO/947, ze dne 28. 11. 2019, podle ustanovení § 16 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů“). *CzechTourism* předložil toto odvolání k rozhodnutí žalobci (Ministerstvu pro místní rozvoj), který je usnesením ze dne 2. 3. 2020 postoupil žalovanému Úřadu pro ochranu osobních údajů, jehož považoval s ohledem na § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím za orgán věcně a místně příslušný k rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí *CzechTourism*.

Žalovaný usnesením ze dne 19. 3. 2020 postoupil odvolání žadatelky zpět žalobci. Konstatoval, že na základě § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím je příslušný rozhodovat o odvoláních ve věcech přístupu k informacím pouze tehdy, nelze-li určit nadřízený orgán povinného subjektu podle § 178 správního řádu. Žalovaný však s ohledem na § 178 odst. 2 správního řádu považoval za nadřízený orgán *CzechTourism* žalobce coby zřizovatele této příspěvkové organizace.

Žalobce usnesením ze dne 7. 8. 2020 postoupil odvolání žadatelky zpět žalovanému. Setrval na stanovisku, že jej nelze považovat za nadřízený orgán *CzechTourism*.

Žalovaný na posledně uvedené usnesení žalobce reagoval sdělením ze dne 26. 8. 2020, v němž vyjádřil názor, že poslední postoupení věci nelze považovat za účinné, neboť správní řád nepočítá s tím, že by správní orgán věc znovu postupoval poté, co je mu se souhlasem nadřízeného orgánu vrácena orgánem, jemuž byla dříve postoupena (ve smyslu § 12 věty druhé správního řádu).

Žalobce podal k Nejvyššímu správnímu soudu kompetenční žalobu podle § 97 odst. 1 písm. c) a odst. 3 s. ř. s. Uvedl, že na základě § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím, ve znění novely provedené zákonem č. 111/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zpracování osobních údajů, je žalovaný příslušný pro vedení odvolacích řízení i v případech, kdy byla řízení zahájena před účinností novely (tedy před 1. 1. 2020). Tento právní názor žalobce sdílel se žalovaným.

Žalobce se však (na rozdíl od žalovaného) domníval, že podle § 178 správního řádu nelze určit nadřízený orgán *CzechTourism*, respektive že na základě citovaného ustanovení nelze dospět k závěru, že by tímto nadřízeným orgánem byl žalobce. Odkázal na rozsudek ze dne 11. 2. 2015, čj. 1 As 239/2014-39, v němž Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že Ministerstvo zemědělství není nadřízeným orgánem Národního zemědělského muzea Praha. Žalobce je zřizovatelem *CzechTourism*, což jej staví do určitého nadřízeného postavení vůči této příspěvkové organizaci, avšak tato nadřízenost se týká pouze finančních prostředků, s nimiž *CzechTourism* hospodáří. Dle názoru žalobce nelze na projednávanou věc vztáhnout závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2007, čj. 6 As 28/2007-119, neboť vycházejí z jiného znění § 16 zákona o svobodném přístupu k informacím a opírají se o zákon o státní památkové péči.

Podle žalobce nelze postavení *CzechTourism* srovnávat s postavením Centra pro regionální rozvoj České republiky, jak se pokoušel argumentovat žalovaný před podáním kompetenční žaloby. Žalobce uznal, že podle interních dokumentů Centra pro regionální rozvoj rozhoduje o odvoláních proti rozhodnutí tohoto subjektu a že jsou zřizovací listiny Centra pro regionální rozvoj České republiky a *CzechTourism* podobné. Mezi postavením těchto subjektů je však zásadní rozdíl, neboť Centrum pro regionální rozvoj České republiky je na rozdíl od *CzechTourism* zřízeno zákonem, který je označuje za služební úřad a upravuje i samotnou otázku jeho nadřízeného orgánu.

Žalobce proto dospěl k závěru, že na vztah mezi ním a *CzechTourism* nelze aplikovat § 178 správního řádu, protože má o odvolání osoby zúčastněné na řízení rozhodnout žalovaný.

Žalovaný ve svém vyjádření uznal, že je ode dne 2. 1. 2020 příslušným nadřízeným orgánem povinných subjektů i v řízeních, která byla zahájena v roce 2019 a nebyla do uvedeného data ukončena. Zopakoval, že žalobce neměl vydávat druhé usnesení o postoupení věci. Dále uvedl, že kompetenční žaloba nemusela být podána, pokud by žalobce využil dohodovací řízení podle § 133 správního řádu. V tomto směru si žalovaný kladl otázku, zda je vůbec žaloba přípustná.

Žalovaný uvedl, že *CzechTourism* je státní příspěvkovou organizací, jejímž zřizovatelem je žalobce. *CzechTourism* se řídí vnitřními předpisy zřizovatele a své hlavní úkoly plní v koordinaci se žalobcem. Statutární orgán *CzechTourism* jmenuje a odvolává ministryně pro místní rozvoj. Žalobci se předkládají veškeré podklady a materiály *CzechTourism* i jeho výroční zprávy. *CzechTourism* čerpá finanční prostředky z rozpočtové kapitoly žalobce. Žalobce si vyhradil právo schvalovat některé právní úkony *CzechTourism*. Na webových stránkách žalobce je uvedeno, že *CzechTourism* je příspěvková organizace přímo řízená žalobcem. Žalobce též nahrazuje činnost interního auditora *CzechTourism*. Žalovaný dále poukázal na § 14 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, podle něhož je žalobce ústředním orgánem ve věcech cestovního ruchu. Odkázal též na zřizovací listinu *CzechTourism*, vydanou rozhodnutím ministryně pro místní rozvoj, v níž jsou popsány úzké vztahy mezi žalobcem a *CzechTourism*. Dle názoru žalovaného nelze při určení nadřízeného orgánu *CzechTourism* odhlížet ani od obsahu žádosti o informace. Žalobce si vyhradil užší vztah vůči správě a řízení veřejných financí ze strany *CzechTourism*, což je oblast, do níž směřovala žádost osoby zúčastněné na řízení o informace. Minimálně v těchto věcech vykonává žalobce vůči *CzechTourism* dozor, je tedy jeho nadřízeným orgánem ve smyslu § 178 odst. 1 správního řádu.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 239/2014-39, na který odkazoval žalobce, považoval žalovaný s ohledem na další rozhodovací praxi soudů za excesivní, povaha *CzechTourism* je navíc odlišná od Národního zemědělského muzea v Praze. Tehdejší žádost o informace se týkala movitých věcí, nikoli veřejných zakázek. Žalovaný odkázal na posouzení funkčních vazeb mezi zřizovatelem a zřizovanou organizací ve výše citovaném rozsudku čj. 6 As 28/2007-119, dále na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, čj. 4 Ans 2/2013-52, týkající se regionálních rad regionu soudržnosti, a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 4. 2012, čj. 9 A

113/2011-48, který se vztahuje k Centru pro zjišťování výsledků vzdělávání. Žalovaný též upřesnil, že nepovažuje postavení Centra pro regionální rozvoj České republiky a *CzechTourism* za totožná, ale podobná. Nepovažuje za relevantní, zda je povinný subjekt služebním úřadem ve smyslu zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě.

Nejvyšší správní soud určil, že k vydání rozhodnutí o odvolání je příslušný Úřad pro ochranu osobních údajů.

Z odůvodnění:

[14] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou, zda se jedná o kompetenční spor ve smyslu § 97 a násl. s. ř. s., který je definován třemi prvky (předpoklady). Za prvé zde musí být vedeno řízení, v němž se rozhoduje o právech a povinnostech fyzických nebo právnických osob. Za druhé, dva správní orgány si buď osobují pravomoc o věci rozhodnout (o tomtéž právu nebo povinnosti téhož účastníka řízení před správním orgánem – kladný kompetenční spor), nebo naopak popírají svou pravomoc vydat rozhodnutí ve věci (o tomtéž právu nebo povinnosti téhož účastníka řízení před správním orgánem – záporný kompetenční spor). Za třetí těmito správními orgány musejí být subjekty vymezené v § 97 odst. 1 s. ř. s., a to pouze v tam uvedených kombinacích (srov. například usnesení NSS ze dne 29. 3. 2013, čj. Komp 3/2012-49).

III.a Řízení, v němž se rozhoduje o právech a povinnostech osob

[15] Ze všeho nejdříve se Nejvyšší správní soud musel zabývat tím, zda je *CzechTourism* vůbec povinným subjektem podle zákona o svobodném přístupu k informacím. Pokud by jím nebyl, neměla by osoba zúčastněná na řízení právo na poskytnutí informace a *CzechTourism* by neměl vůbec pravomoc vydat rozhodnutí o její žádosti. Nebylo by zde tedy řízení, v němž by se rozhodovalo o právech a povinnostech. Povahu *CzechTourism* sice účastníci řízení neucínili spornou, souvisí však úzce s podmínkami řízení, jejichž splnění posuzuje Nejvyšší správní soud z úřední povinnosti. Jde přitom o otázku, k níž se Nejvyšší správní soud dosud nevyjadřoval.

[16] Povinnými subjekty, které mají podle zákona o svobodném přístupu k informacím povinnost poskytovat informace vztahující se k jejich působnosti, jsou „*státní orgány, územní samosprávné celky a jejich orgány a veřejné instituce*“. *CzechTourism* zjevně není státním orgánem, územním samosprávným celkem ani orgánem územního samosprávného celku. Zbývá posoudit, zda je veřejnou institucí.

[17] Výkladu pojmu veřejná instituce ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím se opakovaně věnovaly správní soudy i Ústavní soud (srov. analýzu dosavadní judikatury v rozsudku NSS ze dne 3. 8. 2017, čj. 6 As 43/2017-46). Nejvyšší správní soud stále vychází z kritérií vymezených v nález Ústavního soudu ze dne 24. 1. 2007, sp. zn. I. ÚS 260/06, č. 10/2007 Sb. ÚS (viz též nález ÚS ze dne 27. 2. 2003 sp. zn. III. ÚS 686/02, č. 30/2003 Sb. ÚS), z něhož vyplývá, že mezi relevantní hlediska pro určení, zda se jedná o veřejnou či soukromou instituci, patří a) způsob vzniku a zániku instituce, b) hledisko osoby zřizovatele, c) subjekt vytvářející jednotlivé orgány instituce, d) existence či neexistence státního dohledu nad činností instituce a e) veřejný nebo soukromý účel instituce, přičemž rozhodující je převaha znaků, jež jsou pro instituci veřejnou či soukromou typické (z poslední doby srov. například rozsudky NSS ze dne 20. 2. 2019, čj. 6 As 282/2018-46, č. 3879/2019 Sb. NSS, či ze dne 27. 2. 2019, čj. 2 As 157/2018-46).

[18] Z listin, které žalobce přiložil k návrhu, vyplývá, že *CzechTourism* byl zřízen rozhodnutím ministra hospodářství č. 29/1993 ze dne 18. 3. 1993 (čl. I odst. 1 zřizovací listiny České centrály cestovního ruchu – *CzechTourism*, ve znění opatření ministra pro místní rozvoj č. 138/2018 ze dne 6. 11. 2015, dále jen „zřizovací listina“). Aktuální znění zřizovací listiny (čl. I odst. 3) označuje za zřizovatele *CzechTourism* Ministerstvo pro místní rozvoj (tedy žalobce). Statutárním orgánem *CzechTourism* je ředitel, kterého jmenuje a odvolává ministr pro místní rozvoj na základě výsledků výběrového řízení provedeného Ministerstvem pro místní rozvoj (čl. IV odst. 1 zřizovací listiny). Lze tedy říci, že *CzechTourism* byl zřízen veřejnoprávním úkonem státu a jeho orgány (alespoň ten statutární) rovněž ustavuje stát; ostatně dle čl. I odst. 2 zřizovací listiny je státní příspěvkovou organizací.

[19] Podle čl. III odst. 1 zřizovací listiny je účelem zřízení *CzechTourism* „*zajišťovat propagaci České republiky a soustavně vyvíjet činnost k vytváření image České republiky jako destinace cestovního ruchu jak v zahraničí, tak v samotné České republice a svou činností přispívat k rozvoji odvětví cestovního ruchu a poskytovat odbornou podporu ministerstvu v této oblasti*“. Činnost *CzechTourism* tedy nesleduje jeho vlastní zájmy, nýbrž má za cíl zlepšovat obraz České republiky coby turistické destinace. Takový účel lze bezesporu považovat za veřejný.

[20] Zbývající znak veřejné instituce, tedy dohled státu nad její činností, je třeba v tomto kontextu chápat velmi široce. Nejedná se o „správní dozor“ v úzkém slova smyslu jako vrchnostenskou činnost vykonávanou nad adresáty veřejnoprávních povinností, ani o „dozor“ ve smyslu § 178 odst. 1 správního řádu, jenž je třeba chápat jako dozor „uvnitř“ veřejné správy, tedy kontrolní a supervizní činnost jednoho správního orgánu vůči jinému (v podrobnostech k tomu viz odstavce [46] níže). Pro účely naplnění definičních znaků veřejné instituce totiž postačuje jakákoli – byť omezená – role státu, resp. jeho orgánu, ve vztahu k posuzovanému subjektu.

[21] Pohlížíme-li na *Czech Tourism* z výše uvedené perspektivy, ze čl. IV odst. 5 jeho zřizovací listiny je zřejmé, že zřizovatel (Ministerstvo pro místní rozvoj) schvaluje plán činnosti, finanční plán na následující rozpočtový rok včetně systému nastavení finančních a nefinančních ukazatelů pro vyhodnocování marketingových aktivit uvedených v plánu činnosti, zprávy o plnění těchto plánů a návrhy zásadních opatření činnosti *Czech Tourism*. Zřizovatel (Ministerstvo pro místní rozvoj) si navíc podle § 22 odst. 7 a § 36 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích (dále jen „zákon o majetku České republiky“), vyhradil právo schvalovat právní úkony *Czech Tourism* (čl. V odst. 4 zřizovací listiny ve znění rozhodnutí ministryně pro místní rozvoj č. 18/2017 ze dne 6. 4. 2017). I poslední znak veřejné instituce spočívající ve státním dohledu nad její činností je tedy v případě *Czech Tourism* naplněn.

[22] Znovu lze v této souvislosti zdůraznit, že „státní dohled nad činností“ dle kritérií vymezených Ústavním soudem pro určení „veřejné instituce“ jako povinného subjektu dle informačního zákona je třeba odlišit od pojmu „dozoru“ ve smyslu § 178 odst. 1 *in fine* správního řádu (v podrobnostech k tomu viz odstavce [46] níže).

[23] Na základě uvedeného lze tedy uzavřít, že *Czech Tourism* je veřejnou institucí, tedy povinným subjektem kompetentním rozhodnout o žádosti o informace, a že podáním odvolání bylo zahájeno řízení o odvolání osoby zúčastněné na řízení proti jeho rozhodnutí o odmítnutí žádosti.

III.b Kompetenční spor

[24] S ohledem na obsah vyjádření žalovaného se Nejvyšší správní soud dále zabýval tím, zda je kompetenční žaloba přípustná přesto, že mezi žalobcem a žalovaným neproběhlo dohodovací řízení. Podle § 99 písm. a) s. ř. s. je kompetenční žaloba „nepřípustná, nejde-li o kompetenční spor“.

[25] Otázku sporů o věcnou příslušnost mezi správními orgány upravuje § 133 správního řádu. Pro úvahy Nejvyššího správního soudu jsou podstatné jeho odstavce 2, 3 a 4:

„(2) Považuje-li se několik správních orgánů za příslušné k řízení v téže věci, jsou povinny to bezodkladně oznámit nejbližše společně nadřízenému správnímu orgánu, který jejich spor rozhodne. Nemají-li správní orgány společně nadřízený správní orgán, projednají spor o příslušnost ústřední správní úřady, které jsou nadřízeny těmto správním orgánům. Jde-li o spor o příslušnost mezi ústředními správními úřady, postupuje se přímo podle odstavce 3.

(3) Ústřední správní úřady jsou povinny projednat spor v dohodovacím řízení, jež je zahájeno dnem, kdy návrh prvního z nich dojde poslednímu. Nedojde-li k dohodě do 15 dnů od zahájení dohodovacího řízení, vzniká kompetenční spor mezi ústředními správními úřady; jejich povinností je v takovém případě bezodkladně podat žalobu k Nejvyššímu správnímu soudu.

(4) Pokud se žádný správní orgán nepovažuje za příslušný k provedení řízení, může ten, kdo by byl jeho účastníkem, nebo správní orgán podat žalobu k soudu.“

[26] Ze systematiky citovaných ustanovení je zřejmé, že v dohodovacím řízení se projednává pouze kladný spor o věcnou příslušnost. Ustanovení § 133 odst. 3 správního řádu, které dohodovací řízení upravuje, totiž bezprostředně navazuje na odstavce 2, v němž je stanoven postup pro řešení situací, kdy se několik správních orgánů považuje za příslušné k řízení v téže věci (tedy kladný kompetenční spor). Naproti tomu záporného kompetenčního sporu se týká až § 133 odst. 4 správního řádu, který dává správním orgánům či potenciálním účastníkům řízení možnost podat žalobu podle § 97 s. ř. s. Z ničeho přitom nevyplývá, že by měly ústřední správní úřady i v případě záporného kompetenčního sporu povinnost provést dohodovací řízení – naopak, pokud by zákonodárce takový stav zamýšlel, bezesporu by takovou svoji vůli vyjádřil, například by zařadil úpravu dohodovacího řízení až za vymezení jak kladného, tak záporného kompetenčního sporu.

[27] Předmětem nyní projednávané žaloby je přitom záporný kompetenční spor, kdy „*první správní orgán má za to, že není dána jeho pravomoc rozhodnout v určité věci, je zde dána pravomoc druhého správního orgánu, a tento závěr jasně vyjádří v určitém správním aktu, kdežto naopak druhý správní orgán vychází z toho, že je dána pravomoc prvního orgánu*“ (usnesení NSS ze dne 24. 4. 2009 čj. Komp 3/2009-11). Pro takový případ správní řád s dohodacím řízením nepočítá.

III.c Strany kompetenčního sporu

[28] Pojem ústřední správní úřady užitý v § 97 odst. 1 písm. c) s. ř. s. je nutno vykládat totožně s pojmem ústřední orgány státní správy užívaným výše citovaným zákonem č. 2/1969 Sb. (usnesení NSS ze dne 23. 7. 2004, čj. Komp 1/2004-70, č. 339/2004 Sb. NSS). Ve smyslu tohoto zákona jsou jak žalovaný (§ 2 bod 12), tak žalobce (§ 1 bod 10) ústředními orgány státní správy, a tedy rovněž ústředními správními úřady. Oba popírají svoji příslušnost vydat rozhodnutí v dané věci; konkrétně se jedná o rozhodnutí o odvolání žadatelky proti rozhodnutí *Czech Tourism* o žádosti o informace.

[29] Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že v projednávané věci se jedná o kompetenční spor ve smyslu § 97 s. ř. s., a je tak dána pravomoc i příslušnost soudu o něm rozhodnout.

[30] Postavení společnosti Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., jako osoby zúčastněné na řízení zakládá § 98 odst. 5 s. ř. s.

[31] Nejvyšší správní soud rozhodl o žalobě bez jednání, neboť s tímto postupem oba účastníci řízení výslovně souhlasili (§ 51 odst. 1 věta první s. ř. s.).

IV. Určení orgánu příslušného rozhodnout o odvolání

[32] Z § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím vyplývá, že o odvolání proti rozhodnutí povinného subjektu o odmítnutí žádosti o informace rozhoduje nadřízený orgán povinného subjektu. Podle § 20 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím se nadřízený orgán určuje podle § 178 správního řádu. Nelze-li podle tohoto ustanovení nadřízený orgán určit, rozhoduje v odvolacím řízení Úřad pro ochranu osobních údajů (§ 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím).

[33] Posledně citovaný § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím byl do současného znění novelizován zákonem č. 111/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zpracování osobních údajů, který nabyl účinnosti dne 24. 4. 2019. Podle přechodného ustanovení v čl. XVI zákona č. 111/2019 Sb. se do 1. 1. 2020 postupuje podle § 16 a § 20 zákona o svobodném přístupu k informacím v dosavadním znění. To znamená, že poté se postupuje podle nyní platného a účinného § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím, a to i v řízeních zahájených před tímto datem (srov. shodně rozsudky NSS ze dne 9. 11. 2020, čj. 10 As 244/2020-40, č. 4112/2021 Sb. NSS, a ze dne 30. 10. 2020, čj. 4 As 155/2020-42, č. 4105/2021 Sb. NSS).

[34] Nejvyšší správní soud proto bude posuzovat, zda lze určit nadřízený orgán *Czech Tourism* podle § 178 správního řádu. Pokud ne, bude o odvolání osoby zúčastněné na řízení rozhodovat žalovaný.

[35] Při hledání odpovědi na uvedenou otázku se Nejvyšší správní soud nejprve zabýval tím, zda ji nenalezne v dosavadní judikatuře.

[36] V rozsudku ze dne 18. 9. 2007, čj. 6 As 28/2007-119, se Nejvyšší správní soud zabýval otázkou určení nadřízeného orgánu Národního památkového ústavu pro účely rozhodnutí o odvolání ve věci žádosti o informace. Konstatoval tehdy, že v případech veřejných institucí coby povinných subjektů podle zákona o svobodném přístupu k informacím je třeba v každém případě *ad hoc* zkoumat, „*zda existují tak úzké vztahy a vazby, jež dovolují vyslovit závěr o existenci subjektu nadřízeného*“. Při absenci zákonné definice pojmů subordinace, nadřízenosti a podřízenosti se ve svých úvahách opírel o teorii správního práva a s využitím jejího pojmového instrumentária hledal, kdo má ve vztahu k Národnímu památkovému ústavu interní oprávnění ve smyslu subordinace. Poznamenal, že ze zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, jednoznačně vyplývalo podřízení Národního památkového ústavu jako odborné organizace státní památkové péče Ministerstvu kultury [zejména jeho § 25 odst. 2, § 26

odst. 2 písm. a), b) a d)], které tedy bylo ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím orgánem nadřízeným Národním památkovému ústavu.

[37] Žalobce v nyní projednávané věci však správně upozorňuje, že tehdy přijaté závěry nelze na projednávaný případ bez dalšího aplikovat, neboť nadřízený orgán nemohl být určován podle § 178 správního řádu (řízení bylo zahájeno ještě před nabytím jeho účinnosti a zákon o svobodném přístupu k informacím v tehdejší znění na ně v § 20 neodkazoval), nýbrž pouze podle tehdy účinného § 16 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím, který stanovil, že „[o] *odvolání proti rozhodnutí povinného subjektu rozhoduje povinný subjekt nejbližší vyššího stupně nadřízený povinnému subjektu, který rozhodnutí vydal nebo měl vydat*“. Nyní správní řád v § 178, na nějž přímo odkazuje § 20 zákona o svobodném přístupu k informacím, výslovně stanoví, na základě kterých kritérií je třeba nadřízený orgán určit (toto odlišení není ani dotčeno tím, že Nejvyšší správní soud tehdy k nové právní úpravě § 178 správního řádu poznamenal, že je v souladu s teoretickou doktrínou, o níž se při výkladu opíral; učinil tak totiž jen na okraj a bez vlivu na svůj rozsudek). Oproti případu sp. zn. 6 As 28/2007, v němž se Nejvyšší správní soud při hledání nadřízeného orgánu Národního památkového ústavu opřel o zákon o státní památkové péči, nadto v případě *CzechTourism* neexistuje žádný zákon, který by umožnil obdobně vymezit jeho nadřízený subjekt.

[38] Ani odkaz žalovaného na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, čj. 4 Ans 2/2013-52, č. 2888/2013 Sb. NSS, týkající se regionálních rad regionu soudržnosti, nepovažuje Nejvyšší správní soud za případný. Tehdy totiž Nejvyšší správní soud dovodil nadřízené postavení Ministerstva pro místní rozvoj na základě zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), který se použije obdobně i na postavení regionálních rad regionu soudržnosti (srov. § 16 odst. 5 zákona č. 248/2000 Sb., o podpoře regionálního rozvoje). Postavení *CzechTourism* však nelze s orgány kraje nikterak srovnávat.

[39] Dosavadní judikatura tedy neposkytuje vodítka pro určení nadřízeného orgánu *CzechTourism*.

[40] Jak již Nejvyšší správní soud uvedl výše, *CzechTourism* byl zřízen jako státní příspěvková organizace v roce 1993 rozhodnutím ministra hospodářství podle § 31 zákona č. 576/1990 Sb., o pravidlech hospodaření s rozpočtovými prostředky České republiky a obcí v České republice (rozpočtová pravidla republiky). V současné době jeho postavení upravuje zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), a zákon o majetku České republiky. V souladu s jeho § 54 odst. 1 je *CzechTourism* nyní právnickou osobou hospodařící s majetkem České republiky (vlastní majetek však nemá – § 55 odst. 1 citovaného zákona). Zřizovatelem *CzechTourism* je žalobce. Úkolem *CzechTourism* je plnění úkolů v oboru cestovního ruchu (čl. I odst. 2 a 3 zřizovací listiny). Činnost *CzechTourism* je vázána vnitřními předpisy a pokyny zřizovatele [čl. II odst. 1 písm. b) a c) zřizovací listiny]. Své hlavní úkoly plní *CzechTourism* v koordinaci se zřizovatelem (čl. III odst. 3 zřizovací listiny). Statutárním orgánem *CzechTourism* je ředitel, kterého jmenuje a odvolává ministr pro místní rozvoj na základě výběrového řízení provedeného zřizovatelem. Ředitel je odpovědný za plnění úkolů *CzechTourism* vyplývajících ze zřizovací listiny i za plnění úkolů stanovených zřizovatelem (čl. IV odst. 1 zřizovací listiny). Při řízení a organizování činnosti *CzechTourism* ředitel předkládá zřizovateli podklady a materiály, které vyžadují schválení zřizovatelem, předkládá mu též zprávy o plnění plánů a návrhy zásadních opatření v činnosti *CzechTourism* (čl. IV odst. 5 zřizovací listiny). Organizační řád *CzechTourism* vydává ředitel po předchozím souhlasu zřizovatele (čl. IV odst. 7 zřizovací listiny). Konečně z čl. V zřizovací listiny vyplývá, že *CzechTourism* hospodaří s peněžními prostředky dle příslušných zákonů, je oprávněn čerpat finanční prostředky z rozpočtové kapitoly Ministerstva pro místní rozvoj způsobem stanoveným zřizovatelem, při realizaci projektů financovaných z dotací postupuje v souladu s vnitřními předpisy ministerstva, je příslušný hospodařit se svěřeným majetkem státu dle příslušných předpisů. V právních vztazích týkajících se majetku jedná *CzechTourism* samostatně, avšak zřizovatel si podle § 22 odst. 7 a § 36 zákona o majetku České republiky vyhradil právo schvalování právních úkonů, pokud jmenovitá hodnota pohledávky či dluhu přesahuje 100 000 Kč. *CzechTourism* vypracovává každý rok výroční zprávu, kterou předkládá zřizovateli.

[41] K povaze příspěvkových organizací se vyjádřil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 29. 2. 2012 sp. zn. 25 Cdo 1220/2010 tak, že „*navenek vystupují samostatně, jednají vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Vztah zřizovatele a příspěvkové organizace je určován zejména její finanční závislostí na zřizovateli, který dokrývá provozním příspěvkem rozdíl mezi provozními náklady a výnosy příspěvkové organizace.*“ Ze zákona o majetku České republiky

dále vyplývá, že postavení zřizovatele (žalobce) vůči *CzechTourism* je stejné jako vůči organizačním složkám státu, podle § 55a uvedeného zákona schvaluje zřizovatel účetní závěrku státní příspěvkové organizace. Z rozpočtových pravidel potom vyplývá, že zřizovatel stanoví příspěvkové organizaci finanční vztahy, v jejichž rámci příspěvková organizace hospodaří s peněžními prostředky a vymezuje její hlavní činnost (§ 53 odst. 1).

[42] Lze tedy shrnout, že žalobce sice vykonává vůči *CzechTourism* významnou kontrolní a řídicí roli, ta se však omezuje v zásadě na finanční otázky, zatímco v oboru své hlavní činnosti má tato organizace vysokou míru autonomie, do níž lze zasahovat pouze způsobem stanoveným zákonem (zejména rozpočtovými pravidly a zákonem o majetku České republiky). Tyto „zásahy“ se však omezují takřka výlučně na otázky hospodaření s rozpočtovými prostředky a případná rozhodnutí personální (podle čl. IV odst. 1 zřizovací listiny ministr pro místní rozvoj jmenuje a odvolává ředitele *CzechTourism*).

[43] Podle § 178 odst. 1 správního řádu je nadřízeným správním orgánem „*ten správní orgán, o kterém to stanoví zvláštní zákon. Neurčuje-li jej zvláštní zákon, je jím správní orgán, který podle zákona rozhoduje o odvolání, popřípadě vykonává dozor*“. I toto ustanovení je přitom nezbytné interpretovat prizmatem předmětu úpravy správního řádu dle jeho úvodního ustanovení § 1 odst. 1 a 3, podle nichž správní řád upravuje postup správních orgánů při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy a nevztahuje se mimo jiné na právní jednání prováděná správními orgány, tedy na správu vrchnostenskou.

[44] Nejvyšší správní soud již v minulosti trval na tom, že pro určení nadřízeného orgánu podle § 178 odst. 1 správního řádu je třeba pozitivní zákonné úpravy – zákon musí určit orgán, který má být nadřízeným správním orgánem jiného správního orgánu, nebo orgán, který má rozhodovat o odvolání, popřípadě orgán, který má nad jiným správním orgánem vykonávat dozor (viz např. rozsudek ze dne 28. 4. 2011, čj. 1 As 22/2011-64, č. 2343/2011 Sb. NSS, bod 42; shodně srov. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. II. aktualizované a rozšířené vydání. Praha : BOVA POLYGON, 2012, s. 1408). V jiném svém rozsudku vydaném o několik měsíců později sice tuto podmínku poněkud relativizoval – viz rozsudek ze dne 26. 11. 2011, čj. 7 As 99/2011-73, č. 2533/2012 Sb. NSS, v němž uvedl, že „*pro účely ust. § 178 odst. 1 správního řádu nemusí být tato skutečnost [výkon dozoru] v zákoně výslovně uvedena. Podstatné je, zda je tento institut fakticky naplňován*.“ – učinil tak ovšem ve vztahu k Akademii věd ČR, která je organizační složkou státu zřízenou zákonem, zákonem (o státní památkové péči) jí byla svěřena vrchnostenská působnost na úseku státní památkové péče o archeologické nálezy, v určitých řízeních má postavení dotčeného správního orgánu a její vlastní Archeologický ústav je jediným subjektem, který je přímo ze zákona oprávněn k provádění archeologických výzkumů (v podrobnostech viz citovaný rozsudek). Na základě těchto ze zákona vyplývajících specifík tehdy Nejvyšší správní soud uzavřel, že Akademie věd ČR „*vystupuje na úseku státní památkové péče o archeologické nálezy jako subjekt zákonem pověřený výkonem vrchnostenské správy, tedy správní orgán ve smyslu § 160 a 161 správního řádu*“, pročez jejím nadřízeným orgánem vykonávajícím faktický dozor je Ministerstvo kultury, neboť „*stanovuje základní rámec, v němž se může žalovaná při výkonu její vrchnostenské pravomoci pohybovat, a může dodržování tohoto rámce také vynucovat*“.

[45] Za těchto okolností nelze citovaný rozsudek čj. 7 As 99/2011-73 považovat za přílehlavý k určení nadřízeného orgánu *CzechTourism*, neboť *CzechTourism* vrchnostenskou správu podle zákona nevykonává (vyjma rozhodování ve věcech dle informačního zákona) a zákon neupravuje vzájemné vztahy mezi *CzechTourism* a Ministerstvem pro místní rozvoj v takové míře a kvalitě jako zákon o státní památkové péči vůči Akademii věd ČR a Ministerstvu kultury, což Nejvyšší správní soud ve zmíněném specifickém případě oprávněně učinil závěr o faktickém naplňování dozoru ve smyslu § 178 odst. 1 správního řádu. Přílehlavé v tomto smyslu není ani připočtení *CzechTourism* Centru pro regionální rozvoj České republiky, jak se o to žalovaný pokusil, neboť zákon, konkrétně § 14a odst. 1 věty třetí zákona o podpoře regionálního rozvoje, stanoví alespoň to, že Centrum je podřízeno Ministerstvu pro místní rozvoj. Takové zákonné ustanovení ve vztahu k *CzechTourism* není.

[46] Z výše uvedených skutečností a citované právní úpravy je zřejmé, že žádný zvláštní zákon nevynechává nadřízený orgán *CzechTourism*, zvláštní zákon nestanoví ani který orgán by měl rozhodovat o odvolání proti rozhodnutí tohoto subjektu či který nad ním vykonává dozor. Žalobce vykonává nad *CzechTourism* řídicí a kontrolní roli pouze ve velmi omezené míře, jen ve finančním a organizačním smyslu, zatímco jiným způsobem nemůže do jeho činnosti přímo zasahovat. Taková úloha dohledu postačí pro naplnění definičního znaku „*veřejné instituce*“ (jak vyloženo v odstavcích [20] a [21] výše výše), avšak není natolik intenzivní, aby naplňovala

kritérium dozoru dle § 178 odst. 1 správního řádu. Koneckonců, určení intenzity a parametrů tohoto vztahu mezi orgány bude vždy předmětem přísně individuálního posouzení a není vyloučeno, že jiné obdobné organizace založené ústředními orgány státní správy budou „dozoru“ podrobeny.

[47] Nejvyšší správní soud tedy činí dílčí závěr, že podle § 178 odst. 1 správního řádu nadřízený orgán *CzechTourism* určit nelze.

[48] Nelze-li takto určit nařízený orgán, určí se podle § 178 odst. 2 správního řádu, podle něhož se nadřízeným správním orgánem právnické nebo fyzické osoby pověřené výkonem veřejné správy „rozumí orgán, který podle zvláštního zákona rozhoduje o odvolání; není-li takový orgán stanoven, je tímto orgánem orgán, který tyto osoby výkonem veřejné správy na základě zákona pověřil“. Ani tímto způsobem nadřízený orgán určit nelze. Jak uvedeno v odstavci [45] výše, *CzechTourism* vykonává roli „správního orgánu“ a rozhoduje vrchnostensky (je právnickou osobou pověřenou výkonem veřejné správy ve smyslu citovaného ustanovení) pouze v oblasti svobodného přístupu k informacím. Podle § 178 odst. 2 správního řádu by jejím nadřízeným orgánem měl být orgán, který podle zvláštního zákona rozhoduje o odvolání (jak již bylo uvedeno, takový není výslovně zákonem určen) či orgán, který jej výkonem veřejné správy na základě zákona pověřil.

[49] Žalobce sice *CzechTourism* světil úkoly související s propagací České republiky v oblasti cestovního ruchu (čl. III zřizovací listiny), v níž má žalobce postavení ústředního orgánu státní správy (§ 14 odst. 1 zákona č. 2/1969 Sb.), tyto úkoly však nepředstavují výkon vrchnostenské veřejné správy. Pokud zákon hovoří o „pověření výkonem veřejné správy“, mívá například na mysli, kdy soukromoprávní subjekt na základě licence či jiného veřejnoprávního povolení vykonává veřejnou správu vrchnostenským způsobem (například zdravotní pojišťovny na základě povolení Ministerstva zdravotnictví – k tomu viz již citovaný komentář ke správnímu řádu, str. 1419). Navíc postavení *CzechTourism* coby povinného subjektu podle zákona o svobodném přístupu k informacím zakládá přímo tento zákon, žalobce mu výkon veřejné správy ani v této oblasti nesvětil.

[50] Oprávnění žalobce coby zřizovatele *CzechTourism* podle výše citovaných zákonů a zřizovací listiny nemohou být rozhodující pro určení, zda je nadřízeným orgánem této státní příspěvkové organizace. Jak uvedeno výše, týkají se totiž spíše jednání v soukromoprávních vztazích, popř. hospodaření *CzechTourism* s majetkem státu, nikoli výkonu veřejné správy vrchnostenským způsobem. Již ve výše citovaném rozsudku čj. 6 As 28/2007-119 přitom Nejvyšší správní soud uvedl, že úprava finančních toků mezi příspěvkovou organizací a jejím zřizovatelem dle rozpočtových pravidel nemá vliv na určení orgánu příslušného rozhodnout o odvolání. Totožný závěr vyplývá i z výše citovaného rozsudku čj. 1 As 239/2014-39.

[51] Pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že obsah žádosti o informace (charakter požadovaných informací) může hrát roli při určování nadřízeného orgánu především v případech, že povinným subjektem je orgán územního samosprávného celku a je třeba určit, zda má být informace poskytována v samostatné či přenesené působnosti (například rozsudek NSS ze dne 31. 12. 2009, čj. Komp 6/2009-35, č. 2021/2010 Sb. NSS). V obecné rovině by však určování nadřízeného orgánu na základě obsahu žádosti o informace bylo značně nepřehledné a zvyšovalo by pravděpodobnost kompetenčních sporů, neboť ne u každé informace lze na první pohled určit, zda patří do působnosti toho či onoho (ústředního) orgánu státní správy. Proto Nejvyšší správní soud nemůže přisvědčit argumentu žalovaného, podle něhož – jelikož se žádost o informace týkala veřejné zakázky zadávané *CzechTourism*, tedy široce pojímané otázky vynakládání finančních prostředků – by měl o odvolání osoby zúčastněné na řízení rozhodovat žalobce. Navíc, § 178 správního řádu s takovým kritériem pro určení nadřízeného orgánu vůbec nepočítá.

[52] Ani podle § 178 odst. 2 správního řádu tedy nelze určit nadřízený orgán *CzechTourism*. S ohledem na § 20 odst. 5 zákona o svobodném přístupu k informacím má proto o odvolání proti rozhodnutí této státní příspěvkové organizace rozhodnout žalovaný.

Pandemický zákon: platnost změny mimořádného opatření po jeho zrušení

k § 2 zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (v textu jen „pandemický zákon“)

Zrušením mimořádného opatření vydaného podle § 2 zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19, pozbývá platnosti i jeho změna, byť nebyla výslovně také zrušena novým mimořádným opatřením. Jestliže změna opatření obecné povahy takto pozbyla platnosti již před podáním návrhu na její zrušení, soud takový návrh podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítne pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení spočívající v jeho chybějícím předmětu.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2021, čj. 4 Ao 4 /2021-25)

Prejudikatura: č. 4184/2021 Sb. NSS.

Věc: a) Podnikatelské odbory – Unie podnikatelských a živnostenských spolků, z.s., b) M. B., c) P. Š., d) L. M., e) L. L., f) P. B., g) M. Š., h) H. L. a ch) M. P. proti Ministerstvu zdravotnictví o návrhu na zrušení mimořádného opatření.

Navrhovatelé se návrhem ze dne 4. 6. 2021 domáhali zrušení mimořádného opatření odpůrce ze dne 10. 5. 2021, které bylo k ochraně obyvatelstva před dalším rozšířením onemocnění COVID-19 způsobeného novým koronavirem SARS-CoV-2 nařízeno postupem podle § 69 odst. 1 písm. b) a i) a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, a podle § 2 odst. 2 písm. b) až e) a i) pandemického zákona. Napadené mimořádné opatření s účinností ode dne 11. 5. 2021 od 00:00 hodin změnilo mimořádné opatření odpůrce ze dne 7. 5. 2021 tak, že nově upravilo znění čl. I/13 o dalších podmínkách pro provoz holičství, kadeřnictví, pedikúry, manikúry, solárií, kosmetických, masérských a obdobných regeneračních nebo rekondičních služeb a provozování živnosti, při níž je porušována integrita kůže, a znění čl. I/15 o omezení provozu poskytovatelů lázeňské léčebně rehabilitační péče.

Nejvyšší správní soud návrh odmítl.

Z odůvodnění:

[2] Nejvyšší správní soud však zjistil, že mimořádné opatření odpůrce ze dne 7. 5. 2021 bylo s účinností ode dne 17. 5. 2021 od 00:00 hodin zrušeno mimořádným opatřením odpůrce ze dne 14. 5. 2021, které také obsahovalo omezení provozu zmíněných služeb.

[3] Mimořádné opatření vydává Ministerstvo zdravotnictví nebo krajská hygienická stanice za účelem likvidace epidemie COVID-19 nebo nebezpečí jejího opětovného vzniku jako opatření obecné povahy, jak vyplývá z § 3 odst. 6 věty první a § 2 pandemického zákona. V případě zrušení opatření obecné povahy přitom judikatura dovozuje nedostatek podmínek řízení, jehož důsledkem je odmítnutí návrhu podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro odpadnutí předmětu přezkumu (srov. např. usnesení NSS ze dne 26. 9. 2012, čj. 8 Ao 6/2010-98, a ze dne 6. 3. 2012, čj. 8 Ao 8/2011-129).

[4] Právní úprava přezkumu mimořádných opatření, kterou Nejvyšší správní soud uskutečňuje v souladu s § 13 odst. 1 větou první pandemického zákona podle hlavy II, dílu sedmého soudního řádu správního, na rozdíl od něho obsahuje speciální ustanovení týkající se přezkumu zrušených opatření obecné povahy. Podle § 13 odst. 4 pandemického zákona totiž platí, že „[p]ozbýlo-li mimořádné opatření platnosti v průběhu řízení o jeho zrušení, nebrání to dalšímu postupu v řízení. Dojde-li soud k závěru, že opatření obecné povahy nebo jeho části byly v rozporu se zákonem, nebo že ten, kdo je vydal, překročil meze své působnosti a pravomoci, anebo že opatření obecné povahy nebylo vydáno zákonem stanoveným způsobem, v rozsudku vysloví tento závěr.“

[5] V nyní posuzované věci však mimořádné opatření odpůrce ze dne 7. 5. 2021 bylo zrušeno s účinností od počátku dne 17. 5. 2021. Tím došlo i ke zrušení jeho změny vydané mimořádným opatřením odpůrce ze dne

10. 5. 2021, neboť ta nemohla existovat samostatně a pozbyla platnosti se zrušením původního opatření obecné povahy. Není tedy rozhodné, že mimořádné opatření ze dne 14. 5. 2021 výslovně nezrušilo mimořádné opatření ze dne 7. 5. 2021 ve znění mimořádného opatření ze dne 10. 5. 2021. Podstatné totiž je, že odpůrce novým mimořádným opatřením zrušil k počátku dne 17. 5. 2021 předchozí mimořádné opatření, s nímž sdílela osud jeho napadená změna, která proto ve stejný okamžik rovněž pozbyla platnosti. Nejedná se tedy o situaci řešenou kupříkladu v bodě 116 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2021, čj. 6 As 114/2020-63, č. 4184/2021 Sb. NSS, kdy by mimořádné opatření pozbylo účinnosti, ale nadále by zůstalo platné. Naopak návrhem napadená změna opatření obecné povahy stejně jako původní opatření obecné povahy pozbyly platnosti ke dni 17. 5. 2021. K této skutečnosti přitom došlo ještě předtím, než bylo dne 4. 6. 2021 zahájeno řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy, a nikoliv až v průběhu tohoto řízení. Proto není splněna základní podmínka zakotvená v § 13 odst. 4 pandemického zákona pro vedení řízení o přezkumu již zrušeného mimořádného opatření.

[6] S ohledem na neexistenci napadeného mimořádného opatření odpůrce ze dne 10. 5. 2021 v době podání návrhu na jeho zrušení tedy není dán předmět, o němž by se mohlo vést soudní řízení. Proto Nejvyšší správní soud podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. návrh na zrušení tohoto opatření obecné povahy odmítl pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení spočívající v jeho chybějícím předmětu.

4232

Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem

Rozšířený senát: škola jako původce nezákonného zásahu; krizová opatření vlády; účinky bezprostředně plynoucí z právního předpisu

k § 82 a § 83 soudního řádu správního, ve znění zákona č. 303/2011 Sb.

k zákonu č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení a o změně některých zákonů (krizový zákon), ve znění zákonů č. 303/2013 Sb., č. 64/2014 Sb., č. 320/2015 Sb., č. 323/2016 Sb., č. 183/2017 Sb. a č. 205/2017 Sb. (v textu jen „krizový zákon“)

I. Zakázala-li vláda krizovým opatřením vydaným podle zákona č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení, osobní přítomnost žáků na vzdělávání v základní škole, nelze pro účely řízení o zásahové žalobě považovat za původce zásahu spočívajícího v neumožnění prezenční výuky základní školu (§ 83 s. ř. s.).

II. Účinky bezprostředně plynoucí z právního předpisu nemohou představovat přímé zkrácení na právech jednotlivce ve smyslu § 82 s. ř. s.

(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, čj. 9 As 264/2020-51)

Prejudikatura: č. 2437/2011 Sb. NSS, č. 2736/2013 Sb. NSS, č. 3228/2015 Sb. NSS; č. 3921/2019 Sb. NSS; č. 4033/2020 Sb. NSS; č. 4169/2021 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 94/2018 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 635/18), č. 123/2021 Sb.

Věc: a) nezl. C. M. M., zast. matkou K. M. a b) K. M. proti 1) Základní škole a Mateřské škole, Praha 6, Bílá 1 a 2) Univerzitnímu sportovnímu klubu Praha, spolku o ochranu před nezákonným zásahem, o kasačních stížnostech žalobkyň.

Pandemie koronaviru SARS-CoV-2 (respektive onemocnění COVID-19) změnila za poslední rok celý svět. Nejinak je tomu i v České republice. V souvislosti s pandemií zde zemřelo více než třicet tisíc lidí. Mnohem více lidí je poznamenáno zdravotními a psychickými problémy. Český zdravotnický systém se dostal na počátku roku 2021 na pokraj kolapsu. Doba od března 2020 byla provázena opakovaně vyhlášenými a prodlužovanými nouzovými stavy a bezprecedentními zásahy do základních práv a svobod. Řada podnikatelů ztratila možnost obživy, neboť jejich provozovny byly v důsledku boje s pandemií uzavřeny či omezeny. Poprvé v moderní historii přestali

žáci a studenti chodit do školy a přešli na výuku distanční, mnohdy poznamenanou nejrůznějšími problémy. Jde o nejdramatičtější změnu v našem životě po roce 1989.

Pandemie představuje též zásadní výzvy pro české právo. Stejně je tomu ve správní justici. V průběhu posledního roku se ukázalo, že některá tradiční pravidla procesních předpisů, včetně soudního řádu správního, narážejí na realitu pandemie. Palčivou otázkou se ukázala zejména právní obrana proti krizovým opatřením, vydávaným během nouzového stavu.

V nynější věci byl rozšířený senát povolán k vyřešení otázky, zda a jak se bránit proti účinkům krizových opatření vlády, konkrétně proti zákazu osobní přítomnosti žáků při vzdělávání na základní škole. Podstatou zde řešené otázky je především to, zda se v této situaci může žák nebo rodič bránit proti zákazům zásahovou žalobou podle § 82 s. ř. s. podanou proti škole, která s odvoláním na krizové opatření vlády ukončila poskytování prezenční výuky, případně zda se žák či rodič může bránit zásahovou žalobou přímo proti důsledkům krizového opatření vlády. Související, byť jinou otázkou pak je, zda se může žák či jeho rodič bránit proti přerušování tréninků ve sportovním klubu.

Žalobkyně a) byla žákyní šesté třídy základní školy, která v nynější věci figurovala jako žalovaná 1). Současně docházela na atletické tréninky do Univerzitního sportovního klubu Praha, spolku [žalovaný 2)]. Žalobkyně b) je její matka.

Škola s účinností od 14. 10. 2020 přestala poskytovat vzdělávání za osobní přítomnosti žáků, o čemž rodiče informovala sdělením ze dne 13. 10. 2020. Škola ve sdělení odkázala na usnesení vlády č. 1022 ze dne 12. 10. 2020, č. 408/2020 Sb.

Univerzitní sportovní klub s odkazem na usnesení vlády č. 1078 ze dne 21. 10. 2020, č. 424/2020 Sb., zrušil žalobkyni a) atletické tréninky. O tom ji informoval e-mailem ze dne 21. 10. 2020.

V právě uvedených sděleních školy a sportovního klubu viděly obě žalobkyně dva nezákonné zásahy, proti kterým se bránily žalobou na ochranu před nezákonným zásahem. Dcera se musela vzdělávat distančně a v omezeném rozsahu. Krom toho musela trénovat individuálně. Matka byla nucena dceři ve výuce i v tréninku pomáhat, a tím omezit svou výdělečnou činnost. Obě žalobkyně byly přesvědčeny, že zásahy žalovaných bylo porušeno jejich právo na rovné zacházení ve spojení se svobodou pohybu a pobytu, právem na vzdělání, právem svobodně se sdružovat a právem provozovat jinou hospodářskou činnost. Žalobkyně navrhovaly, aby městský soud v souladu s § 87 odst. 2 s. ř. s. určil, že zásah školy spočívající v zákazu osobní přítomnosti dcery na základním vzdělávání je nezákonný, a škole zakázal, aby pokračovala v odpírání osobní přítomnosti dcery na základním vzdělávání. Současně navrhovaly, aby soud určil, že zásah sportovního klubu (zrušení atletických tréninků dceři) je nezákonný, a dále sportovnímu klubu zakázal, aby pokračoval v odpírání atletických tréninků.

Městský soud žalobu usnesením ze dne 11. 11. 2020, čj. 18 A 71/2020-230, odmítl podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Soud dospěl k závěru, že nebyly splněny podmínky řízení, protože ani jeden ze žalovaných nevykonával pravomoc v rámci působnosti svěřené mu při výkonu veřejné správy. Proto namítané zásahy nelze považovat za zásahy správních orgánů ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s.

Sportovní klub je dle městského soudu soukromou osobou, spolkem zaměřeným na sportovní a související činnosti a zjevně není správním orgánem [§ 4 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Dětem včetně žalobkyně a) organizuje mimoškolní sportovní aktivitu. Spolek jako soukromá osoba projevil vůli řídit se krizovými opatřeními vlády, což nemůže být nezákonným zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s.

V případě žalované základní školy městský soud připustil, že ředitel školy v některých případech vymezených zákonem č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), vystupuje jako správní orgán realizující veřejnou moc. V tom, jak žalobkyně zásah vymezily, však není možné spatřovat zásah správního orgánu, proti němuž by bylo možné se bránit žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s. Škola nijak nerealizovala veřejnou moc, nerozhodovala o právech a povinnostech žalobkyň, ani mocensky nezasažovala do jejich právní sféry. Pouze jako jeden z adresátů krizového opatření oznamovala rodičům, že se jím bude řídit. Sdělení školy mělo povahu informace, nikoli zákazu. Vrchnostenský akt představovalo samo usnesení vlády,

kteří však nebylo dostatečně individualizovaným zásahem vůči žalobkyním, aby představovalo přezkoumatelný zásah. Abstraktní přezkum jiného právního předpisu nebyly žalobkyně oprávněny iniciovat.

Žalobkyně a) a b) (stěžovatelky) podaly proti usnesení městského soudu kasační stížnosti. Jejich důvody lze podřadit pod § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. Nesouhlasily se závěrem městského soudu, že jednání žalovaných nelze považovat za zásahy správních orgánů. Jde o nezákonné, respektive dokonce protiústavní zásahy do veřejných subjektivních práv. Stěžovatelky označily usnesení vlády, na jejichž základě škola zakázala dceři přítomnost na vyučování během základního vzdělávání a sportovní klub zrušil její atletické tréninky, soustředění a soutěže. Dcera se musela vzdělávat distančně, v omezeném rozsahu a trénovat individuálně. Matka jí musela být nápomocna, proto musela omezit svou výdělečnou činnost.

Vláda usneseními č. 1022 a č. 1078 svěřila žalovaným pravomoc zasáhnout do veřejných subjektivních práv stěžovatelek, tedy jednostranně jim ukládat povinnosti, a žalovaní do práv skutečně protiústavně zasáhli, k čemuž stěžovatelky odkázaly na bod 27 usnesení Ústavního soudu ze dne 9. 6. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 19/20. To, zda jsou žalovaní právníckými osobami založenými podle soukromého či veřejného práva nebo kdo je jejich vlastníkem, zřizovatelem či co je předmětem jejich činnosti, nebylo pro posouzení věci rozhodné. Proto byl nesprávný závěr městského soudu, že šlo o zásahy soukromoprávního charakteru. Stěžovatelky navrhly, aby Nejvyšší správní soud usnesení městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná škola ve vyjádření ke kasační stížnosti vysvětlila, že se na ni stěžovatelky před podáním žaloby neobrátily, neměla tak k dispozici žádné listiny tvořící spis. Odmítla, že by jí usnesení vlády č. 1022 a č. 1078 svěřila nějakou pravomoc. Adresáti norem obsažených v usnesení vlády neměli diskreční pravomoc rozhodnout, zda se jimi budou řídit. Plnění jim uložených povinností proto nemůže být nezákonným zásahem. Zákaz účastnit se výuky navíc plynul žákům přímo z usnesení vlády. Oznaměním ze dne 13. 10. 2020 škola pouze informovala rodiče a žáky, že se bude krizovým opatřením řídit. Navrhla kasační stížnost zamítnout.

Žalovaný 2) se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Devátý senát se rozhodl předložit věc rozšířenému senátu, neboť nesouhlasil se závěry osmého senátu v rozsudku ze dne 19. 11. 2020, čj. 8 As 34/2020-100. V případě zákazu osobní účasti na výuce byla podle osmého senátu původcem konkrétního faktického zásahu do veřejných subjektivních práv právě základní škola. To plyne i z usnesení pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/20, především bodu 27. Z povahy věci půjde spíše „o *faktický úkon školy spočívající v neumožnění osobní přítomnosti žáků (lakonicky řečeno v uzamčení/neotevření školní budovy), nikoli o správní rozhodnutí „zakazující“ osobní přítomnost“*. Základní škola při poskytování vzdělávání vykonává působnost i v oblasti veřejné správy, jak plyne přímo ze školského zákona (srov. § 2 odst. 3, dle něhož vzdělávání poskytované podle tohoto zákona je veřejnou službou). Proto mohla stěžovatelka hájit práva dotčená zákazem osobní přítomnosti na výuce prostřednictvím zásahové žaloby podle § 82 s. ř. s. proti škole (bod 119 rozsudku 8 As 34/2020).

Tento právní názor měl přímý dopad na věc řešenou devátým senátem. V této věci sice byl zákaz osobní přítomnosti žáků na výuce nařízen nikoli opatřením obecné povahy Ministerstva zdravotnictví (jako ve věci řešené osmým senátem), ale krizovým opatřením vlády. To představuje právní předpis *sui generis*, jak přímo k tomuto usnesení vlády (č. 1022) uvedl Ústavní soud v usnesení ze dne 15. 12. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 111/20. Navzdory odlišné právní povaze podkladu pro postup školy měl devátý senát za to, že hodnocení sporného postupu jako zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. by mělo být shodné.

Dle devátého senátu škola v daném případě nevystupovala jako správní orgán, který by vykonával veřejnou správu. Proto nemohl postup školy pojmově představovat zásah správního orgánu, proti němuž by bylo možné se bránit žalobou ve správním soudnictví. Tímto původcem není v případě protiepidemických opatření z období jara a podzimu roku 2020, která zakazovala výuku na základních školách, samotná základní škola, ale ten orgán, který dané opatření vydal, tedy Ministerstvo zdravotnictví (v případě řešeném osmým senátem), respektive vláda (v případě řešeném nyní devátým senátem).

Právní rámec postupu základní školy byl následující. Podle § 22 odst. 1 písm. a) školského zákona jsou žáci a studenti „*povinni řádně docházet do školy nebo školského zařízení a řádně se vzdělávat*“. Tuto povinnost je však

možné vnímat též jako právo žáků na vzdělávání ve škole, které má navíc ústavní rozměr v čl. 33 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Odpovídá mu povinnost školy výuku organizovat. Usnesení vlády č. 408/2020 Sb. pod bodem I. stanovilo, že vláda „omezuje s účinností ode dne 14. října 2020 od 00:00 hod. do dne 1. listopadu 2020 do 23:59 hod. [...] 4. provoz základních škol podle školského zákona, a to tak, že se zakazuje osobní přítomnost žáků na základním vzdělávání v základní škole“.

Nejvyšší správní soud rozsudky ze dne 21. 5. 2020, čj. 5 As 138/2020-80, č. 4033/2020 Sb. NSS, a ze dne 8. 7. 2020, čj. 10 As 166/2020-53, potvrdil, že jednotlivec se nemůže domáhat zrušení jiného právního předpisu ani ve správním soudnictví. Stejně tak se nemůže domáhat vyslovení nezákonného zásahu konstatujícího rozpor jiného právního předpisu se zákonem (resp. ústavním pořádkem), pakliže je nezákonný zásah spatřován přímo v existenci jiného právního předpisu.

Devátý senát upozornil na nový právní názor Městského soudu v Praze vyjádřený v rozsudku ze dne 11. 11. 2020, čj. 14 A 45/2020-141. Podle něj důsledky krizového opatření v podobě usnesení vlády mohou výjimečně samy o sobě představovat zásah podle § 82 s. ř. s. Městský soud zde odlišil vnímání „zásahu podle § 82 s. ř. s.“, jehož výklad přísluší právě správním soudům, od vnímání „jiného zásahu“ podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy, jehož výklad přísluší Ústavnímu soudu. V bodě 33 konstatoval, „že má-li být umožněn věcný přezkum důsledků jiného právního předpisu na základě zásahové žaloby ve správním soudnictví, je nutno prokázat nějaký bližší vztah mezi žalobcem a tímto právním předpisem, respektive důsledky, které vyvolává“. V bodě 29 pak doplnil, že není „bezpodmínečně nutné, aby šlo o zásah přímo adresovaný danému žalobci ve formě individuálního právního aktu. Ve zcela výjimečných případech může přímý zásah do práv vyplývat z důsledků právního předpisu.“ Pro účely konkrétního opatření, jež se týkalo omezení svobody přeshraničního pohybu, pak v bodech 43 a 49 uzavřel, že „ustanovení krizového opatření č. 334 bylo přímo určeno žalobkyni jako člence vymezené skupiny přeshraničních pracovníků v Německu; v případě vycestování by aplikace tohoto ustanovení byla nikoliv pouze pravděpodobná, ale prakticky jistá; z důvodu její rodinné situace nebylo možno od ní rozumně vyžadovat, aby se podrobila individuální aplikaci daného pravidla, tedy nevpustění zpět do Česka. Dle městského soudu jsou tak dány zcela výjimečné okolnosti, kdy samotné účinky jiného právního předpisu mohou představovat zásah ve smyslu § 82 soudního řádu správního.“

Pokud určité krizové opatření přímo dopadá do práv jasně vymezeného okruhu osob a existuje zde bližší vztah mezi důsledky opatření, byť ve formě právního předpisu, a těmito dotčenými osobami, bez zprostředkování jiným orgánem veřejné moci, lze zásahovou žalobou podle § 82 s. ř. s. brojit přímo proti důsledkům tohoto krizového opatření. Mezi taková opatření spadal podle názoru devátého senátu i kategorický zákaz prezenční výuky na základních školách, ať už ve formě opatření obecné povahy vydaného Ministerstvem zdravotnictví, k němuž se vyjadřoval osmý senát, nebo ve formě usnesení vlády, tedy jiného právního předpisu, k němuž se nyní má vyjádřit devátý senát. Naopak v případech krizových opatření, která jsou realizována zprostředkovaně přes aktivitu jiného orgánu veřejné moci (například zákaz nočního vycházení, který ke své účinnosti vyžaduje kontrolu, typicky ze strany Policie ČR či obecní policie, která posuzuje, zda konkrétní osoba z hlediska místa, času a splnění případných výjimek takový zákaz porušuje či nikoli), je namíste brojit zásahovou žalobou proti tomuto jinému orgánu.

Základní škola není ve vztahu k protiepidemickým opatřením v roli toho, kdo vrchnostensky působí na žáky, ale toho, kdo sám poslouchá vrchnostenský příkaz Ministerstva zdravotnictví či vlády. Škola je v totožném postavení jako protiepidemickými opatřeními uzavřené univerzity, uzavřená sportovní zařízení, uzavřené restaurace, divadla či další služby či církve a náboženské společnosti. Církve také musely podle protiepidemických opatření ukončit po určité období veřejné bohoslužby, a tedy odepřít svým věřícím výkon základního práva podle čl. 16 odst. 1 Listiny; je však absurdní, že by je za to věřící mohli žalovat.

Podle ustálené judikatury může být zásahem správního orgánu i jednání v situaci, kdy se správní orgán bezvýhradně řídí právním předpisem, především zákonem, který je však ústavně nekonformní. Ačkoli správní orgán nemá možnost diskrece a postupuje podle závazných norem, je mu zásah přičitatelný. V takových případech byl žalovaným správní orgán, který vůči žalobci činil faktické úkony na základě údajně protiústavního zákona (srov. např. rozsudek NSS ze dne 9. 11. 2020, čj. 2 As 116/2017-94, bod 28 a násl.). Podmínkou však bylo, že šlo identifikovat konkrétní úkon, který mířil přímo proti žalobci a kterým došlo k individualizaci působení protiústavního předpisu, takže byla přímo dotčena žalobcova právní sféra. Devátý senát jej však v jednání základní školy vůči

stěžovatelkám neviděl. Z hlediska kauzální souvislosti byla nemožnost účastnit se osobně výuky dána výhradně zákazem obsaženým v usnesení vlády. Zásah by proto neměl být přičitatelný základní škole.

Devátý senát zároveň poukázal na podobnost postupu žalované 1), tedy základní školy, a žalované 2), sportovního spolku. Oba žalovaní postupovali shodně, výhradně jako adresáti norem obsažených v podzákoných právních předpisech, které pro ně byly – stejně jako pro stěžovatelky – právně závazné. Přesto by jejich postup měl při aplikaci právního názoru obsaženého v rozsudku 8 As 34/2020 významně odlišné právní následky.

Žalovaní se k návrhu devátého senátu nevyjádřili. Naproti tomu stěžovatelky poslaly rozšířenému senátu další vyjádření, v nichž zejména poukázaly na to, že dceři se během distanční výuky razantně zhoršily známky.

Rozšířený senát dospěl k závěru, že zakázala-li vláda krizovým opatřením vydaným podle krizového zákona osobní přítomnost žáků na vzdělávání v základní škole, nelze pro účely řízení o zásahové žalobě považovat za původce zásahu spočívajícího v neumožnění prezenční výuky základní školu (§ 83 s. ř. s.), a že účinky bezprostředně plynoucí z právního předpisu nemohou představovat přímé zkrácení na právech jednotlivce ve smyslu § 82 s. ř. s. Kasační stížnosti proto zamítl.

Z odůvodnění:

III. 1 Pravomoc rozšířeného senátu

[26] Podle § 17 odst. 1 věty první s. ř. s., „[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“.

[27] V nynější věci devátý senát dospěl k názoru odlišnému od názoru osmého senátu, jak ho vyjádřil v rozsudku ze dne 19. 11. 2020, čj. 8 As 34/2020-100. Podle osmého senátu je základní škola, která s odvoláním na opatření Ministerstva zdravotnictví zakázala žákům prezenční výuku, správním orgánem pro účely řízení o zásahové žalobě podle § 82 násl. s. ř. s. Právě postup školy je zásahem správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s. Podle devátého senátu tomu tak není, zásah fakticky vyvěrá již z účinků vyvolaných sporným opatřením. Škola je tak vlastně ve stejném postavení jako sportovní klub, který jistě správním orgánem není.

[28] Věc nelze odlišit tím, že v rozsudku osmého senátu šlo o provádění mimořádných opatření Ministerstva zdravotnictví, které má ve smyslu § 94a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“), formu opatření obecné povahy, zatímco v nynější věci jde o provádění krizových opatření vlády dle krizového zákona. Jakkoli v detailech procesního postupu správního soudu budou v obou případech významné odlišnosti, klíčová otázka zůstává v obou věcech stejná: zda může či nemůže být základní škola původcem nezákonného zásahu v podobě zákazu prezenční výuky, který je žalovatelný podle § 82 s. ř. s., třebaže škola „jen“ postupuje podle závazného opatření jiného orgánu (vlády, ministerstva apod.). V podobném duchu se lze ptát, zda stěžovatelky mohly podat zásahovou žalobu proti sportovnímu klubu, který s odkazem na krizové opatření zrušil dětem atletické tréninky.

[29] Současně není sporné, že nyní předložená otázka je významná pro řešení posuzované kauzy. Jde totiž o jedinou otázku, kterou kasační stížnost přináší.

[30] Pravomoc rozšířeného senátu je tedy dána.

III. 2 Právní názor rozšířeného senátu

[31] Rozšířený senát úvodem poznamenává, že stěžovatelky se ve věci přerušení prezenční výuky již neúspěšně obrátily na Evropský soud pro lidská práva i na Ústavní soud. Evropský soud pro lidská práva odmítl stížnost jako nepřijatelnou. Ve stručném odůvodnění samosoudkyně uvedla, že stěžovatelky nevyčerpaly vnitrostátní prostředky ochrany (rozhodnutí ze dne 15. 7. 2020, stížnost č. 30471/20).

[32] Rovněž Ústavní soud již v minulosti odmítl ústavní stížnost stěžovatelek (usnesení ze dne 9. 6. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 19/20). Jak však rozebere rozšířený senát níže, nelze říci, že by z judikatury Ústavního soudu plynul nějaký jasný závěr, jak v podobných případech postupovat.

[33] V usnesení Pl. ÚS 19/20 Ústavní soud uvedl, že ústavní stížnost představuje subsidiární prostředek k ochraně základních práv, který je možno zásadně využít až po vyčerpání všech právních prostředků, jež zákon stěžovatelkám k ochraně jejich práv poskytuje. Proto ústavní stížnost odmítl s tím, že stěžovatelky mohly využít některou z žalob dostupných na základě soudního řádu správního (srov. však k tomu dissent soudce Suchánka, podle něhož neměla být ústavní stížnost odmítnuta pro nepřípustnost z důvodu nevyčerpání prostředků ochrany podle soudního řádu správního, neboť žádný takový prostředek ochrany ve správním soudnictví není).

[34] Osmý senát se ve svých úvahách o možnosti žalovat přímo školu jako původce zásahu opřel právě o usnesení pléna Ústavního soudu Pl. ÚS 19/20. Ústavní soud však k této otázce nezaujal žádný finální závěr, ale naopak nechal celou věc z hlediska podřazení pod příslušný žalobní typ podle soudního řádu správního otevřenou. V bodě 27 k tomu Ústavní soud uvedl, že „se a priori nezabýval otázkou, zda postup Základní školy mohl představovat nezákonný zásah správního orgánu ve smyslu § 82 a násl. soudního řádu správního, anebo zda představoval rozhodnutí správního orgánu přezkoumatelné podle § 65 a násl. stejného zákona. To je totiž úkolem správních soudů, které musí zejména samy zhodnotit, zda postup Základní školy zasáhl do sféry veřejných subjektivních práv stěžovatelek a zda Základní škola rozhodovala či jednala v rámci veřejné správy. Zkoumal-li by v nynější fázi řízení Ústavní soud otázku, zda postup Základní školy představuje „jiný zásah orgánu veřejné moci“ porušující základní právo stěžovatelek ve smyslu § 72 odst. 1 písm. a) zákona o Ústavním soudu, neoprávněně by zasahoval do pravomoci správních soudů nezávisle posoudit povahu postupu Základní školy.“

[35] Nelze ani říci, že by Ústavní soud řekl, že původcem zásahu je skutečně škola. Ostatně v jiném usnesení akceptoval jako ústavně konformní jak názor osmého senátu, tak názor městského soudu ve věci sp. zn. 14 A 45/2020, kterým argumentuje devátý senát (usnesení ÚS ze dne 26. 1. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 1/21: ve vztahu k názoru osmého senátu je to bod 19, ve vztahu k závěrům městského soudu body 15 až 18 tamtéž).

[36] Ústavní soud ani v usnesení Pl. ÚS 19/20, ani v žádném jiném rozhodnutí neurčil, proti komu mohly k ochraně svých práv stěžovatelky žalobu podat, respektive zda vůbec nějaká žaloba připadá do úvahy. Tato otázka je totiž primárně v kompetenci správních soudů, které musí poskytnout ústavně souladný výklad soudního řádu správního (Pl. ÚS 19/20, bod 27; podobně Pl. ÚS 1/21, bod 20; či usnesení ÚS ze dne 2. 3. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 9/21, body 15 a 16 aj.). V usnesení Pl. ÚS 1/21, bod 20, které jde k ochraně práv osob v podobných situacích asi nejdále, k tomu Ústavní soud uvedl: „[J]e na správních soudech, a zejména pak na Nejvyšším správním soudu, aby vyložily, zda a případně za jakých podmínek se lze bránit zásahovou žalobou proti konkrétním důsledkům krizového opatření. V rámci řízení o zásahové žalobě pak správní soudy v intencích čl. 95 Ústavy jako předběžnou otázkou posoudí zákonnost či ústavnost aplikovaného krizového opatření a případně podle povahy tohoto právního předpisu zvolí příslušný postup.“

[37] Aktuální judikatura Ústavního soudu je však ve vztahu k možnosti projednat podobné žaloby ve správním soudnictví podstatně zdrženlivější. V usnesení ze dne 13. 4. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 103/20, Ústavní soud odmítl návrhy podané zákyněmi základních škol proti krizovým opatřením vlády zakazujícím prezenční výuku jako návrhy podané osobami zjevně neoprávněnými. Ústavní soud tak v podstatě vyslyšel argumentaci v dissentu k usnesení Pl. ÚS 19/20, neboť ústavní stížnost neodmítl pro nepřípustnost spočívající v nevyčerpání prostředků ochrany před správními soudy (srov. k tomu společně odlišné stanovisko soudkyně Šimáčkové a soudce Jirsy a odlišné stanovisko soudce Šimíčka, kteří všichni upozorňovali na odklon od právních názorů zaujatých v usneseních Pl. ÚS 19/20 a Pl. ÚS 1/21).

[38] V následujících věcech již Ústavní soud, aniž byla připojena odlišná stanoviska, rozhodoval jednotně a podobně ústavní stížnosti odmítal jako podané osobami zjevně neoprávněnými (usnesení ze dne 11. 5. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 23/21, bod 12; podobně usnesení ze dne 27. 4. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 19/21, body 8 a 9, kde Ústavní soud nadto rozlišuje mezi návrhem na zrušení krizových opatření, který je podán osobou zjevně neoprávněnou, a naproti tomu návrhem na zrušení mimořádného opatření jako opatření obecné povahy, kde šlo ve smyslu § 75 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, o návrh nepřijatelný, neboť stěžovatelka nevyčerpala možnost podat návrh na zrušení opatření obecné povahy u správního soudu). Vypovídající je, že pro stěžovatelky nejpříznivější věci Pl. ÚS 19/20 a Pl. ÚS 1/21 nejsou vůbec zmíněny ve výčtu použité judikatury v usneseních Pl. ÚS 103/20, Pl. ÚS 19/21 a Pl. ÚS 23/21.

[39] Z tohoto exkurzu do judikatury plyne, že Ústavní soud nezaulal k otázce ochrany proti účinkům krizových opatření vlády žádný konečný názor. Je tedy na rozšířeném senátu, aby judikaturu sjednotil.

III. 2. A Krizové opatření vlády je jiným právním předpisem *sui generis*

[40] Ve věci 8 As 34/2020 nebyla spornou povaha mimořádného opatření Ministerstva zdravotnictví o zákazu osobní přítomnosti na vzdělávání. Podle § 94a odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví má totiž opatření ministerstva formu opatření obecné povahy. Osmý senát se dostal do problematictější výkladové situace až v důsledku toho, že v průběhu řízení před městským soudem bylo opatření ministerstva zrušeno, a tím odpadl předmět řízení. Osmý senát vysvětlil, že odpadnutí předmětu řízení mohl žalobce předejít tím, že by rovnou podal zásahovou žalobu proti škole. V ní by pak soud posoudil zákonnost sporného opatření jako předběžnou otázku, a to bez ohledu na to, že opatření bylo zrušeno.

[41] Naproti tomu právní povaha krizového opatření vlády přijímaného v době nouzového stavu je podstatně kontroverznější. Ústavní zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, v obecnosti do právního řádu zakotvil nouzový stav jako jednu z forem „výjimečného“ stavu. Většinu detailů včetně normotvorné kompetence orgánů veřejné moci však stanoví až krizový zákon. Ani z tohoto zákona však nelze právní formu krizových opatření vlády jednoznačně dovodit.

[42] Judikatura Ústavního soudu v sérii plenárních usnesení dovodila, že krizové opatření není opatřením obecné povahy (takto již usnesení ze dne 21. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 7/20, body 12–18; podobně např. usnesení ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, bod 40; či ze dne 15. 9. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 90/20, body 13–15). Krizová opatření vlády tak mohou mít dle svého obsahu buď podobu právního předpisu *sui generis* (usnesení ze dne 5. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/20, bod 22; nebo ze dne 11. 5. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 23/21, bod 10), individuálního správního aktu (usnesení ze dne 12. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 11/20, bod 26), anebo čistě interního aktu (usnesení ze dne 26. 1. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 113/20, bod 9).

[43] Tyto úvahy mají přímý dopad též do pravomoci správních soudů a jejich přezkumné pravomoci ve vztahu ke krizovým opatřením. Má-li krizové opatření vlády podobu čistě interního aktu, jeho přímý soudní přezkum samozřejmě nepřipadá do úvahy. Je-li krizové opatření svou povahou individuálním správním aktem, přichází do úvahy jeho přezkum správními soudy v řízení podle § 65 a násl. s. ř. s.

[44] Naproti tomu je-li krizové opatření právním předpisem, byť svého druhu (*sui generis*), nelze je samo o sobě napadnout ve správním soudnictví žádnou žalobou. Soudní řád správní totiž nezná žalobu nebo jiný návrh, kterým by se někdo domáhal přezkoumání souladu jiného právního předpisu se zákonem, ústavním pořádkem či mezinárodní smlouvou podle čl. 10 Ústavy (srov. čl. 95 odst. 1 Ústavy). Správní soudy mohou přezkoumávat takový soulad jiného právního předpisu jen v souvislosti s jeho použitím v individuální věci (incidenčně), a to v rozsahu jejich pravomocí vymezených v soudním řádu správním či v jiném zákoně. Bylo-li krizové opatření použito v nějakém rozhodnutí správního orgánu, bude soulad krizového opatření se zákonem či ústavním pořádkem posuzován v rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.). Podobně vyvolá-li krizové opatření nezákonný zásah správního orgánu, bude přezkoumáno v rámci řízení o zásahové žalobě podle § 82 a násl. s. ř. s.

[45] Výrokový potenciál správního soudu ve vztahu ke krizovému opatření, které má povahu jiného právního předpisu ve smyslu čl. 95 odst. 1 Ústavy, je ve všech případech stejný: soud krizové opatření, které bylo vydáno v rozporu se zákonem či ústavou, neruší, ale jen vysloví jeho nepoužitelnost v individuálním případě (viz čl. 95 odst. 1 Ústavy; srov. též usnesení ÚS sp. zn. Pl. ÚS 11/20, body 25 a násl., a naproti tomu opačný názor v disentu soudce Filipa, bod 8).

[46] V nyní posuzovaném případě je nesporné, že obě krizová opatření, s nimiž stěžovatelky nesouhlasí, jsou ve smyslu judikatury Ústavního soudu právním předpisem *sui generis*. O obou krizových opatřeních vlády, tedy jak o opatření č. 408/2020 Sb. (omezení provozu škol), tak o opatření č. 424/2020 Sb. (omezení volného pohybu osob), to ostatně výslovně Ústavní soud řekl (usnesení ze dne 15. 12. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 111/20, bod 3; podobně usnesení Pl. ÚS 113/20, bod 7). Proto platí též závěr Ústavního soudu, že usnesení vlády o přijetí

krizového opatření, mají-li povahu normativního aktu, nemůže osoba napadat „bez toho, aby byla vůči ní použita“ (Pl. ÚS 111/20, bod 3).

III. 2. B Původcem zkrácení subjektivních práv žáků v nynější věci nemůže být škola

[47] Osmý senát v rozsudku 8 As 34/2020 dovodil, že v případě zákazu osobní účasti na výuce byla původcem faktického zásahu do veřejných subjektivních práv žáků základní škola, která podle opatření obecné povahy postupovala. Jak řekl osmý senát v bodě 117 rozsudku 8 As 34/2020:

„V popsaném případě půjde z podstaty věci spíše o faktický úkon školy spočívající v neumožnění osobní přítomnosti žáků (lakonicky řečeno v uzamčení/neotevření školní budovy), nikoli o správní rozhodnutí „zakazující“ osobní přítomnost. Napadená mimořádná opatření č. I a II vymezují relativně konkrétní zákazové pravidlo chování. K jeho přímé individualizované aplikaci vůči stěžovateli, resp. jejím dětem, však dochází až samotným postupem dané základní školy, jež aplikací mimořádného opatření daný zákaz realizuje v praxi právě uzavřením školy a z toho plynoucím neumožněním osobní přítomnosti na vzdělávání. Zásahem by tak byl úkon základní školy, kterou navštěvují stěžovatelčiny nezletilé děti.“

[48] Rozšířený senát souhlasil s devátým senátem, že postup školy nemohl z povahy věci zasáhnout do práv žáků. Právě naopak, sama škola byla předmětem veřejnoprávního působení vlády. To plyne již ze samotné povahy školy jako specifického správního orgánu.

[49] Škola je jednak právnickou osobou (v nejrůznějších právních formách), která poskytuje svým žákům vzdělání jako veřejnou službu ve smyslu § 2 odst. 3 školského zákona, jednak pro účely soudního řádu správního správním orgánem, pokud někomu (typicky žákům a studentům) ve vrchnostenském právním vztahu zasahuje do veřejných subjektivních práv. Škola jen v některých situacích) specifickým správním orgánem⁷⁾ (srovnávání školy se zasahujícím policistou či stavebními úřady, jak činí disentující soudci, je proto koncepčně chybné). Škola totiž není součástí nějaké úřední hierarchie a instancčnosti, není součástí spleťtité soustavy správních orgánů, což je jinak typické pro veřejnou správu. Ani pojetí školy jako správního orgánu nemůže být bezbřehé. V činnosti školy převažuje nevrchnostenský prvek. Škola má v tomto ohledu „janusovskou“ povahu, má tedy vícero tváří. V některých situacích je škola správním orgánem, který vrchnostensky působí na práva jiných. V jiných situacích škola vykonává „čistou“ veřejnou službu, aniž by nějak vrchnostensky rozhodovala o právech a povinnostech (či jinak na právní sféru jiných osob vrchnostensky působila). Škola však může být též adresátem veřejnoprávních aktů či jiného vrchnostenského působení, tedy regulovaným subjektem, který se v určitých situacích může bránit proti zásahům do své právní sféry žalobou u správního soudu (jako je tomu i v nynějším případě – viz dále).

[50] Ve správním právu je běžné, že správní orgány nezřídka zasahují do práv v návaznosti na jednoznačná pravidla stanovená v právních či vnitřních předpisech nebo interních instrukcích, ovšem poprvé jednotlivce na právech zkrátí právě až onen zásah, nikoli právní či interní norma. Při určení původce zásahu tudíž nejde o to, že škola neměla na výběr a musela prezenční výuku ukončit. Není podstatné, zda škola měla či neměla nějakou diskreci. Podstatné je, že v situaci, kdy vláda nařídila krizovým opatřením distanční výuku, respektive zakázala osobní přítomnost žáků na výuce, není škola správním orgánem, který by žáky zkracoval na právech. Ve skutečnosti je totiž v takové situaci rovněž škola osobou, jejíž práva a povinnosti jsou přímo dotčena krizovým opatřením. Pak ale není možné v podstatě uměle do zásahové žaloby začlenit školu, která původcem zásahu není.

[51] V tomto lze odkázat též na nedávné rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 6. 2021, čj. 9 Ao 3/2021-41, body 31–36, a čj. 10 Ao 2/2021-107, body 27–31. V obou věcech [v režimu zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „pandemický zákon“)] dovodil Nejvyšší správní soud aktivní legitimaci nejrůznějších škol napadnout opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví ve věci zákazu prezenční výuky na školách. Soud vysvětlil, že „[n]apadené opatření výrazně omezilo či zcela znemožnilo [základním školám] plnohodnotně a vůči všem žákům poskytovat veřejnou službu, pro jejíž poskytování byly zřízeny. V tomto ohledu jim napadené opatření přímo zasahuje do právní sféry, a je tedy nutné jim přiznat aktivní procesní legitimaci k jeho napadení.“ (9 Ao 3/2021, bod 34, podobně 10 Ao 2/2021, bod 30).

⁷⁾ K pojetí školy jako správního orgánu ve smyslu soudního řádu správního srov. např. rozsudky NSS ze dne 27. 7. 2011, čj. 1 As 53/2011-109, č. 2437/2011 Sb. NSS, body 27 násl.; nebo ze dne 2. 5. 2012, čj. 1 As 35/2012-40, č. 2736/2013 Sb. NSS, bod 18.

[52] Základní škola v nynějším případě tedy nevystupovala jako správní orgán. Nijak dál neindividualizovala zásah přímo proti žákům, tím méně rodičům (k otázce práva rodičů viz bod [83] níže). Škola nečinila nic, co by bylo přímo zaměřeno proti žákům.

[53] Informaci, kterou zrozeslala škola rodičům všech žáků [včetně stěžovatelky b)], rozšířený senát shodně s názorem devátého senátu a městského soudu považuje jen za plošně distribuovanou zprávu o existenci krizového opatření a jeho dopadech na školy a žáky. Šlo o akt čistě informativní, jeho zaslání bylo jen projevem slušnosti vůči rodičům a dětem (svou povahou zcela srovnatelný s jinými sděleními, které škola běžně rodičům a dětem posílá). V informaci chyběl jakýkoli mocenský element, jakýkoli zásah do právní sféry stěžovatelek. Pokud by škola takovou informaci neposlala, nic by to neměnilo na faktu, že by prezenční výuka beztak neprobíhala. Avšak ani uzamčení či neotevření školy, o kterém pro zjednodušení hovoří osmý senát (viz bod [47] shora), by nebylo takovýmto zásahem do práv a povinností. Ostatně nic by se nezměnilo ani tehdy, pokud by škola zůstala „odemčená“ – stěžovatelky by v budově nejspíše našly jen prázdné učebny.

[54] Ve skutečnosti tak přerušení prezenční výuky není dáno nějakým rozhodnutím či jiným aktem školy, ale plyne již přímo z krizového opatření vlády (stejně jako v případě řešeném osmým senátem plynulo přímo z opatření obecné povahy, které již dále nebylo a nemuselo být individualizováno ve vztahu k žákům ani jejich rodičům). Je to krizové opatření vlády, které postavilo najisto, že od určitého dne nebude probíhat prezenční výuka. Již v důsledku tohoto opatření bylo zkráceno veřejné subjektivní právo žáků na vzdělání (čl. 33 Listiny).

[55] Podobně lze nahlížet též na situace, kdy krizové opatření či opatření obecné povahy nařizuje žákům (či učitelům) antigenní testování nebo povinné zakrývání dýchacích cest ve škole. Ani zde není škola tím, koho by bylo možno označit za správní orgán. Škola je i v tomto případě jen subjekt, který je veřejnoprávně regulován vládou, ministerstvem či jiným tvůrcem opatření zakládajícího spornou povinnost. Teprve pokud by škola využila zákonné pravomoci a žáka nějak sankcionovala za nedodržování sporného opatření (ať již formálně nějakým rozhodnutím, nebo neformálně individuálním vyloučením z výuky), by bylo možno – v souladu se stávající judikaturou – uvažovat o tom, že škola je správním orgánem zkracujícím práva žáka (ne každé rozhodnutí či zásah školy je však rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. – k tomu srov. např. rozsudek NSS ze dne 6. 8. 2019, čj. 8 As 80/2019-30, č. 3921/2019 Sb. NSS, podle něhož rozhodnutí o udělení důtky ředitele školy je výchovným opatřením a nezasahuje do žádného veřejného subjektivního práva žáka či studenta). A naopak pokud by škola regulaci nedodržela (např. nevyužila testování žáků) a byla za to nějak veřejnoprávně postižena, bylo by možno uvažovat o legitimaci školy žalovat ten správní orgán, který školu na právech postihl.

[56] Rozšířený senát dodává, že jinak by na věc pohlížel tehdy, pokud by v souvislosti se sporným opatřením plynula škole nějaká pravomoc. Pokud by například žák tvrdil, že spadá do kategorie žáků, kterým má být i nadále poskytována prezenční výuka, ovšem škola by výuku neumožnila s tím, že žák do této kategorie nespadá, jistě by škola byla tím správním orgánem, který zasáhl do práv žákyně (srov. např. opatření č. 440/2020 Sb., zde by žákyně jistě mohla tvrdit, že je dítětem ve věku od 3 do 10 let a jejím zákonným zástupcem je zaměstnanec bezpečnostních sborů, poskytovatelů zdravotních služeb, orgánů ochrany veřejného zdraví, apod.). O nic takového však v nynějším případě nejde.

[57] Rozšířený senát v závěru této části zdůrazňuje, že argumentovat ve prospěch širokého pojetí správního orgánu nelze ani s odvoláním na potřebu efektivní ochrany základních práv proti nejrůznějším omezením v průběhu nouzového stavu. I kdyby snad rozšířený senát „pokřivil“ shora podané vnímání správního orgánu a nějakou argumentací se pokusil pod pojem správního orgánu podřadit též školu v nyní posuzované situaci, vytvořilo by to jen nové nerovnosti a absurdity pro ochranu práv během nouzového stavu. Pro jiná omezení během nouzového stavu (zákaz nočního vycházení, nejrůznější omezení pohybu, omezení maloobchodu a služeb, omezení bohoslužeb apod.) totiž nelze ani s velkou dávkou fantazie žádný podobný „správní orgán“ dohledat. Odlišný závěr v nynější věci by vedl jen k tomu, že by žáci získali možnost podat zásahovou žalobu proti škole (která však – jak rozšířený senát opakuje – z povahy věci – z této situací správním orgánem není), ovšem jiní adresáti stejně závažných omezení by neměli v obecné rovině, bez individuálního zásahu či rozhodnutí nějakého správního orgánu, ochranu žádnou. Takový příklad ostatně netřeba hledat mimo tuto kauzu – je nesporné, že sportovní klub (druhý žalovaný) má jen jednu pomyslnou „tvář“, což však v žádném případě nebude „tvář“ správního orgánu.

[58] Devátý senát ostatně správně uvádí, že osmým senátem nabízená ochrana proti „zásahu“ školy jako správního orgánu je též bezzubá. Jediné, co by mohl správní soud udělat při použití postupu navrženého v rozsudku 8 As 34/2020, je zkritizovat žalovanou školu za to, že se dopustila „nezákonného zásahu“, tedy jednala podle opatření, které je dle názoru soudu protizákonné či protiústavní. Žalobce by si tak možná vysoudil ve vztahu k oné škole prezenční výuku, zjevně ale jen sám pro sebe. Právo na vzdělání je však v kontextu zákazu prezenční výuky zkráceno nikoli ve vztahu k onomu jednomu žákovi. Jde svou povahou o právo vzdělávat se prezenčně společně s jinými. Ochrany tohoto práva by se však žák zásahovou žalobou nedobral. Výrok rozsudku by vyvolal účinky jen mezi stranami sporu. Naopak ve vztahu ke komukoli jinému (např. ve vztahu ke všem ostatním žákům téže školy) by škola byla dále vázána sporným krizovým opatřením.

III. 2. C K otázce soudní ochrany proti účinkům krizového opatření, je-li právním předpisem *sui generis*

[59] Krizové opatření vlády, které zakazuje prezenční výuku na základních školách, je z hlediska systematiky pramenů práva tzv. jiným právním předpisem. Takový předpis mohou obecné soudy odmítnout použít v individuální věci, nemohou ho však zrušit (Pl. ÚS 1/21, bod 20, naposledy Pl. ÚS 23/21, bod 10).

[60] Současně je nepochybné, že právní řád neumožňuje jednotlivcům přímo napadat krizové opatření vlády žalobou či jiným návrhem (na rozdíl třeba od opatření obecné povahy, jako je mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví přezkoumávané v rozsudku 8 As 34/2020 nebo mimořádné opatření podle pandemického zákona).

[61] Ve vztahu k normativním právním aktům, jako jsou i krizová opatření vlády podle krizového zákona, platí obecně to, že je lze přezkoumat jen ve spojitosti s nějakým individuálním správním aktem, který byl na jejich základě vydán (v řízení o žalobě proti rozhodnutí podle § 65 s. ř. s.) nebo ve spojitosti s nějakým individuálně adresovaným úkonem správního orgánu, který by měl povahu zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. Samo vydání krizového opatření vlády tak pojmově nemůže být nezákonným zásahem správního orgánu (podobně rozsudek NSS ze dne 21. 5. 2020, čj. 5 As 138/2020-80, č. 4033/2020 Sb. NSS, bod 66). Žalobce proto nemůže založit (neexistující) pravomoc správního soudu přezkoumat krizové opatření mající podobu právního předpisu tím, že obecně prohlásí, že jím bylo zasaženo do jeho práv, aniž uvedl jak, kým a kdy (srov. rozsudek NSS ze dne 8. 7. 2020, čj. 10 As 166/2020-53, bod 18).

[62] Jakkoli judikatura Ústavního soudu není ve věci krizových opatření vlády zcela konzistentní, přesto lze zdůraznit jednotu alespoň v určitých principech. Právě s ohledem na to, co judikaturu Ústavního soudu sjednocuje, nikoli na to, co ji rozděluje, vyvozuje rozšířený senát v nynější věci své závěry.

[63] Ústavní soud především nesohlasil s těmi soudci, kteří upozorňovali na nevhodnost či dokonce neústavnost nepřímého (incidenčního) přezkumu krizových opatření obecními soudy (srov. zejména dissent soudce Filipa k usnesení Pl. ÚS 11/20, který proto doporučoval ve výjimečných případech umožnit podat návrh na zrušení mimořádného opatření u Ústavního soudu též jednotlivci, viz zejm. body 8 a 9 dissentu, podobně dissent tří soudců k usnesení Pl. ÚS 1/21). Současně Ústavní soud jasně odmítl názory těch soudců, kteří tvrdili, že přezkum krizových opatření soudní moci nenáleží, ale může jej vykonávat jen Poslanecká sněmovna (srov. dissent soudce Sládečka k plenárním usnesením Pl. ÚS 7/20, Pl. ÚS 8/20, Pl. ÚS 10/20, Pl. ÚS 11/20 ad., podle něhož krizové opatření vlády není právním předpisem *sui generis*, ale obdobně jako v případě usnesení o vyhlášení nouzového stavu se jedná o mimořádný, specifický ústavní akt, který má politicko-mocenskou povahu a k jehož přezkumu je povolána pouze Poslanecká sněmovna).

[64] Ústavní soud též odmítá, že by se proti účinkům krizového opatření mohli jednotlivci bránit přímo ústavní stížností, formálně koncipovanou jako obrana proti jinému zásahu orgánu veřejné moci. Protože § 64 zákona o Ústavním soudu, jednotlivcům nesvětuje aktivní procesní legitimaci k podání návrhu na zrušení zákona či jiného právního předpisu, nelze to obcházet tím, že „by jednotlivec právní normu (pravidlo chování) v právním předpisu označil za jiný zásah orgánu veřejné moci s odkazem na § 72 odst. 1 písm. a) zákona o Ústavním soudu a s takovou zdánlivou „zásahovou ústavní stížností“ spojil návrh na zrušení právního předpisu, jenž obsahuje normu předtím označenou za jiný zásah orgánu veřejné moci. Takové podání by totiž podle své povahy bylo stále návrhem na zrušení právního předpisu, nikoli ústavní stížností. V obecné rovině nelze za jiný zásah orgánu veřejné moci považovat legislativní činnost“ (usnesení ÚS sp. zn. Pl. ÚS 103/20, bod 28).

[65] Právě uvedené závěry Ústavního soudu dopadají nejen na výklad jiného zásahu ve smyslu § 72 odst. 1 písm. a) zákona o Ústavním soudu, ale obdobně též na výklad „zásahu“ dle § 82 s. ř. s. Není totiž dost dobře možné, aby podobně formulované ustanovení v obou citovaných zákonech mělo naprosto odlišný význam. Stejně argumentoval též Ústavní soud, který s odkazem na princip bezrozpornosti právního řádu porovnal „ústavní“ zásah podle zákona o Ústavním soudu a zásah podle soudního řádu správního (a zkritizoval rozšířený senát za to, že se až příliš odchýlil od judikatury k „ústavnímu“ zásahu). Podle Ústavního soudu se výklad „zásahu“ uplatňující se v různých odvětvích práva může obsahově odlišovat, „nemůže však jít o odlišnosti natolik velké, aby tím byly popřeny základní pojmové znaky tohoto institutu“ [nález ÚS ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, č. 94/2018 Sb. ÚS, věc *EUROVIA*, body 32 a 35].

[66] Normotvornou činnost ani samotné důsledky obecně formulované právní normy tudíž nelze považovat za zásah. To nelze obcházet ani tím, že by se za zásah označil nikoli sporný právní předpis nebo jeho jednotlivé ustanovení, ale dopady (důsledky) takovéto normy na jednotlivce (viz dále).

[67] Všechny základní typy správních žalob vyžadují, aby existovalo konkrétní zkrácení práv žalobce. Soudní řád správní nezná *actio popularis*, tedy žalobu ve veřejném zájmu, kterou by mohl podat kdokoliv. To platí též o zásahové žalobě, upravené v § 82 násl. s. ř. s. Aby se pojmově mohlo jednat o zásah ve smyslu § 82 s. ř. s., musí být přímo zasažena práva daného žalobce. Žalobce musí přesně specifikovat, jak bylo zasaženo přímo do jeho práv, kým a kdy. Původcem zásahu musí být správní orgán ve smyslu legislativní zkratky § 4 písm. a) s. ř. s.

[68] Devátý senát doporučil rozšířenému senátu k obraně proti krizovému opatření zvolit cestu naznačenou v rozsudku Městského soudu v Praze čj. 14 A 45/2020-141, body 29 násl. (rozsudek nebyl napaden kasační stížností). Podle tohoto judikátu ve zcela výjimečných případech mohou důsledky krizového opatření vlády jako jiného právního předpisu představovat přímý zásah do práv jednotlivce ve smyslu § 82 s. ř. s. Je však dle městského soudu nutno prokázat užší vztah mezi žalobcem a krizovým opatřením a současně musí být zřejmé, že nelze za daných skutkových okolností od žalobce rozumně vyžadovat, aby se vystavil individuální aplikaci krizového opatření.

[69] Rozšířený senát s tímto názorem nemůže souhlasit. Takto široký výklad zásahové žaloby totiž nelze akceptovat. Jak nedávno devátý senát v jiné věci poznamenal k spornému názoru městského soudu, nedostatek pravomoci k přímému přezkumu jiného právního předpisu nelze obcházet teoretickou konstrukcí, podle které lze v řízení o zásahové žalobě přezkoumat a případně konstatovat nezákonnost účinků právního předpisu ve sféře jednotlivce (rozsudek NSS ze dne 4. 2. 2021, čj. 9 As 296/2020-69, věc *Darumatea*, bod 25).

[70] Pojetí zásahové žaloby v rozsudku 14 A 45/2020 ve své podstatě zakládá variaci na abstraktní přezkum jiných právních předpisů (a dokonce též zákonů) správními soudy v řízení o zásahové žalobě. Šlo by o přímé obcházení výkladu, který podal k pojmu zásahu Ústavní soud (viz body [64] a [65] shora). Též z příkladů, které městský soud v rozsudku 14 A 45/2020 uvádí a kterými se inspiroval v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, plyne, že jde vlastně o přezkum právního předpisu, nebo dokonce zákona (např. přezkum ústavnosti zákonného zákazu sexuálních styků mezi osobami téhož pohlaví, přezkum ústavnosti a zákonnosti regulace interrupce, přezkum zákonného zákazu zahalování obličeje apod. – viz body 34 až 38 rozsudku 14 A 45/2020). Takovéto příklady z judikatury Evropského soudu pro lidská práva jako soudu mezinárodního nelze mechanicky přenášet do soudního řízení správního.

[71] Právní názor městského soudu v rozsudku 14 A 45/2020 vychází z toho, že obranou přímo dotčených osob proti zásahu spočívajícímu v přímých důsledcích krizového opatření je zásahová žaloba proti původci krizového opatření, tedy proti vládě. Již z toho je však vidět nesprávnost takovéto specifické koncepce zásahové žaloby. Vláda je v první řadě ústavním orgánem, který buď vydává akty nikoho navenek přímo nezavazující, anebo naopak nařízení jako obecně závazné právní předpisy (čl. 78 Ústavy). Vláda sice může být výjimečně i „správním orgánem“ ve smyslu soudního řádu správního [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], a to tehdy, pokud v oblasti veřejné správy vydává rozhodnutí, jimiž se např. v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva nebo povinnosti jmenovitě určené osoby. V takovém případě ochranu před činností vlády zasahující do veřejných subjektivních práv poskytují správní soudy (§ 2 s. ř. s.). Platí to samozřejmě nejenom pro ochranu proti rozhodnutí vlády, ale i pro ochranu proti její nečinnosti nebo proti jejímu zásahu, který není rozhodnutím (takto např. Mikule, V.; Suchánek, R..

Komentář k čl. 76. In: Sládeček, V. a kol. *Ústava České republiky. Komentář*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2016, s. 723 a násl.; srov. k tomu blíže rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2021, čj. 10 As 391/2020-65, č. 4169/2021 Sb. NSS, body 9 až 14, kde vláda vystupovala jako správní orgán ve smyslu soudního řádu správního při odvolání člena Rady Energetického regulačního úřadu).

[72] V nynějším případě jde o vydání právního předpisu, byť *sui generis*, při jehož přijímání je vláda ústavním orgánem, nikoli správním orgánem ve smyslu soudního řádu správního. Tento jednoduchý závěr nelze obejít tím, že správní soud bude přezkoumávat „důsledky“ či „účinky“ takového právního předpisu v řízení o zásahové žalobě. Pokud by snad měl rozšířený senát vykročit směrem, který naznačil Městský soud v Praze v rozsudku 14 A 45/2020, nebylo by možno žádnou principiální argumentací omezit dopady takového názoru jen na krizová opatření vlády jako předpisu *sui generis*. Naopak, podobný právní názor by musel být použit též na jiné právní předpisy přijímané vládou, ministerstvy a jinými orgány. Nakonec by nebyl žádný důvod, aby tento názor nebyl použit též na zákony, respektive z nich plynoucí „účinky“ na jednotlivé adresáty.

[73] Podle článku 87 odst. 3 písm. a) Ústavy „[z]ákon může stanovit, že namísto Ústavního soudu rozhoduje Nejvyšší správní soud o zrušení právních předpisů nebo jejich jednotlivých ustanovení, jsou-li v rozporu se zákonem“. Takovouto možnost však zákonodárce doposud nevyužil. Soudní moc nemůže zákonodárce obejít a sama si takovou pravomoc přisvojit. K tomu nelze použít ani excesivní výklad možností, které dává zásahová žaloba.

[74] Rozšířený senát připouští, že právě uvedený výklad nepřispívá k ochraně individuálních práv v době pandemie. Tento výklad se jistě nemusí většině soudců rozšířeného senátu líbit a hodnotově se s ním ani nemusí ztotožňovat. Ponechává totiž příliš velký prostor pro normotvorbu exekutivy v nouzových stavech, která není podrobena efektivní kontrole správních soudů (kontrola incidenční totiž přijde jen někdy a pokud ano, tak s velkým časovým odstupem).^{*)} Příkaz, dle něhož státní moc „lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsobu, které stanoví zákon“ (čl. 2 odst. 3 Ústavy), však platí pro všechny složky státní moci, tedy i pro moc soudní. Kompetence soudní moci je v podmínkách právního státu určena zákonem. Soudy si nemohou své kompetence libovolně rozšiřovat s tím, že to bude v zájmu nějakého vyššího dobra. Expanzivní výklad soudních pravomocí by nepřispěl k ochraně zákonitosti a hodnot právního státu, ale naopak k erozi těchto hodnot a k právní anarchii.

[75] Rozšířený senát tedy uzavírá, že důsledky či účinky přímo plynoucí z právního předpisu nemohou představovat přímé zkrácení na právech jednotlivce ve smyslu § 82 s. ř. s.

III. 2. D Shrnutí právního názoru rozšířeného senátu

[76] Zakázala-li vláda krizovým opatřením vydaným podle krizového zákona osobní přítomnost žáků na vzdělávání v základní škole, nelze pro účely řízení o zásahové žalobě považovat za původce zásahu spočívajícího v neumožnění prezenční výuky základní školu (§ 83 s. ř. s.).

[77] Účinky bezprostředně plynoucí z právního předpisu nemohou představovat přímé zkrácení na právech jednotlivce ve smyslu § 82 s. ř. s.

IV. Aplikace právního názoru na nyní projednávanou věc

[78] Rozšířený senát vztáhl výše uvedené závěry na nyní posuzovanou věc. Protože v ní šlo o jedinou kasační námítku, posoudil celou věc sám, a to v souladu s § 71 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu.

[79] V nynější věci obě stěžovatelky žalovaly dva různé zásahy, které měly způsobit dva různé subjekty (škola a sportovní klub). Městský soud žaloby jedním výrokem odmítl podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení, neboť žalovaní nevykonávali v dané věci žádnou pravomoc svěřenou jim při výkonu veřejné správy a nevystupovali ani jako správní orgány ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

*) Přesto však ani během nouzového stavu nenastává nijak a nikým neregulovaná „vláda exekutivy“. Dle Ústavního soudu je režim nouzového stavu (s jehož existencí je spojeno vydávání krizových opatření) pod kontrolou Poslanecké sněmovny, která může jednak vyhlášení nouzového stavu zrušit, jednak kontrole Poslanecké sněmovny podléhá prodloužení nouzového stavu. Poslanecká sněmovna může též nouzový stav kdykoli sama zrušit (čl. 5 a 6 ústavního zákona č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, srov. k tomu též usnesení ÚS ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, body 25-27). A samozřejmě kontrolu ústavnosti jiných právních předpisů vydávaných v průběhu nouzového stavu vykonává nadále Ústavní soud (viz např. náleze ze dne 9. 2. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 106/20, č. 123/2021 Sb., kterým Ústavní soud vyslovil neústavnost omezení maloobchodu a služeb).

[80] S těmito závěry městského soudu se rozšířený senát ztotožňuje.

[81] Předně ve vztahu k tvrzenému zásahu sportovního klubu, který s odkazem na usnesení vlády č. 424/2020 Sb. zrušil dceři [stěžovatelka a]) atletické tréninky, je nepochybné, že vskutku nemůže jít o žádný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Městský soud rozhodl ve vztahu k tomuto tvrzenému zásahu správně. Sportovní klub tu nevystupoval jako nositel veřejné moci, nemohl být správním orgánem. Sportovní klub je osobou soukromého práva, v žádném myslitelném směru nemůže být správním orgánem. Těž vztah mezi oběma stěžovatelkami a sportovním klubem byl vztahem čistě soukromoprávním.

[82] Rozšířený senát dále zvážil zásahovou žalobu obou stěžovatelek proti škole. Co se týče žaloby dítěte proti škole, jak rozšířený senát vysvětlil výše (část **III. 2. B**), škola není původcem zásahu. V daném případě škola nevystupuje v roli správního orgánu, ale v roli regulovaného subjektu. I zde tedy městský soud posoudil žalobu správně. Jen pro úplnost lze dodat, že do úvahy nepřipadá ani zásahová žaloba přímo proti důsledkům krizového opatření.

[83] Lze jen doplnit, že krom právě uvedeného nemohl mít zákaz prezenční výuky žádný přímý dopad do právní sféry matky žakyně. Rodiče žáků nemohou být krizovým opatřením zakazujícím prezenční výuku dětí dotčení na právu na vzdělání. Dotčení matky je toliko nepřímé, typicky toho rázu, který sama matka v nynější žalobě tvrdila – distanční výuka rodičům omezuje vzdělečnou činnost (např. proto, že musí s dítětem zůstat doma) a přináší rodičům stres. Jak již Nejvyšší správní soud dříve vysvětlil, právo na vzdělávání a školské služby podle školského zákona náleží pouze žákům a studentům, nikoli jejich rodičům (rozsudek NSS ze dne 31. 3. 2016, čj. 4 As 281/2015-32, bod 22; nedávno pak již výše cit. rozsudek 9 Ao 3/2021, body 27 až 30; podobně též usnesení NSS ze dne 28. 5. 2021, čj. 5 Ao 12/2021-29, body 9 až 14; nebo usnesení NSS ze dne 9. 6. 2021, čj. 10 Ao 8/2021-49, body 11 a 12). Dítěti svědčí veřejné subjektivní právo na vzdělání, naopak rodiče nemají veřejné subjektivní právo na „hlídání“ dětí ve škole či školce (4 As 281/2015, bod 23, s odkazem na 1 As 53/2011, bod 39). Žaloba matky proti škole nejenomže byla podána proti někomu, kdo v daném případě nebyl správním orgánem, ale dokonce byla podána osobou k tomu zjevně neoprávněnou [§ 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s.].

[84] Proto Nejvyšší správní soud kasační stížnosti zamítl podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s.

[85] Stěžovatelky neměly ve věci úspěch, nemají proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s.). Žalovanému spolku pak v řízení o kasačních stížnostech žádné náklady nevznikly.

[86] Naproti tomu žalované škole náklady řízení vznikly (zastoupení advokátem včetně vyjádření ke kasační stížnosti) a škola se domáhá přiznání náhrady těchto nákladů vůči oběma stěžovatelkám. Proto by v normální situaci měla škola právo na náhradu účelně vynaložených nákladů na zastoupení advokátem v řízení před správním soudem (srov. k tomu přiměřeně v jiné situaci pro jiné příklady též závěry usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 31. 3. 2015, čj. 7 Afs 11/2014-47, č. 3228/2015 Sb. NSS, bod 29). V tomto případě však rozšířený senát přihlédl k výjimečné situaci, v níž stěžovatelky kasační stížnosti podaly. Přihlédl tedy k rozkolu v rozhodovací praxi správních soudů a k tomu, že teprve nynějším rozsudkem je judikatura správních soudů finálně sjednocena. Právě to představuje důvody zvláštního zřetele hodné, na jejichž základě rozšířený senát náhradu nákladů škole nepřiznal (§ 60 odst. 7 s. ř. s.), přestože škola byla procesně úspěšná a jinak by jí právo na náhradu nákladů řízení dle § 60 odst. 1 s. ř. s. náleželo.

Odlíšná stanoviska k rozsudku v souladu s § 55a s. ř. s. uplatnili soudci Petr Mikeš a Karel Šimka.

Odlíšné stanovisko soudce Petra Mikeše dle § 55a soudního řádu správního k rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 30. 6. 2021 ve věci sp. zn. 9 As 264/2020

[1] „*Takový je příští věk, jak jsou vychováváni příští jeho občané.*“ (J. A. Komenský). Ačkoliv kvalitní vzdělávání dětí je podle mého přesvědčení jeden z nejdůležitějších prostředků pro rozvoj celé společnosti, bylo právě vzdělávání jednou z největších obětí boje proti pandemii onemocnění COVID-19. K plošnému uzavření škol bylo přistoupeno jako k jednomu z prvních opatření a jako jedno z posledních bylo zrušeno. Je obecně známou skutečností, že Česká republika byla minimálně v Evropě, možná celosvětově, na smutném prvním místě v rozsahu zrušení prezenční výuky dětí ve školách. Děti byly vystaveny doposud nevídané psychické zátěži spojené s

odloučením od svých kamarádů a nutnosti vzdělávat se osaměle, často v nelehkých domácích podmínkách. Jde tak o naprosto bezprecedentní zásah do práva dětí na přístup ke vzdělání. Ačkoliv jsem přesvědčen, že v určitých okamžicích bylo minimálně omezení prezenční výuky nezbytné za účelem zabránění eskalace šíření nemoci COVID-19, cena za uzavření škol je velmi vysoká a ponese ji dlouho.

[2] Uvedené zmiňuji z toho důvodu, že právo na vzdělání považuji za důležité, přičemž je evidentní, že do něj bylo zasahováno způsobem, který mohl mít na děti mimořádné dopady. Nepřísluší mi v tuto chvíli hodnotit, zda uzavření škol bylo nebo nebylo oprávněné. Jak jsem také uvedl, věřím, že tomu tak mnoha situacích být mohlo. Považuji však za zcela zásadní, aby žáci měli možnost nechat soudně přezkoumat zásah do práva na vzdělání. Dnešním rozhodnutím rozšířený senát bohužel konstatoval, že pokud jsou školy uzavřeny jakýmkoliv právním předpisem (v dané věci krizovým opatřením vlády), děti možnost soudního přezkumu zákonnosti omezení jejich vzdělávání nemají. Zároveň je podle mého přesvědčení cesta k soudnímu přezkumu možná a rozšířený senát nedostatečně vysvětlil, proč ji uzavírá.

[3] Se závěrem většiny proto nesouhlasím a využívám své právo dle § 55a s. ř. s. k uplatnění odlišného stanoviska.

[4] Závěr rozšířeného senátu lze shrnout tak, že v situaci, kdy vláda nařídila krizovým opatřením distanční výuku, respektive zakázala osobní přítomnost žáků na výuce, není škola správním orgánem, který by žáky zkracoval na právech, neboť v této situaci je rovněž škola osobou, jejíž práva jsou přímo dotčena krizovým opatřením. Pak ale není možné podle většiny uměle do zásahové žaloby začlenit školu, která původcem zásahu není, neboť škola nijak neindividualizovala zásah proti jednotlivým žákům.

[5] Primárním důvodem mého nesouhlasu je, že v důsledku závěrů rozšířeného senátu v případě uzavření škol nemůže žádný obecný soud v České republice poskytnout ochranu dětem, které budou tvrdit porušení svého práva na vzdělání. To je zaručeno čl. 33 Listiny, čl. 2 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), čl. 28 Úmluvy o právech dítěte a čl. 13 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. V důsledku toho je také porušen čl. 4 Ústavy, podle něhož jsou základní práva a svobody pod ochranou soudní moci a čl. 13 Úmluvy, podle kterého každý, jehož práva a svobody přiznané touto Úmluvou byly porušeny, musí mít účinné opravné prostředky nápravy před národním orgánem. V důsledku toho je také porušen čl. 1 odst. 2 Ústavy, podle něhož „Česká republika dodržuje závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva“.

[6] Shodují se s východiskem, které bylo předurčeno judikaturou Ústavního soudu, že krizové opatření o uzavření škol mělo povahu podzákonného právního předpisu. To, že je určité pravidlo chování stanoveno právním předpisem však má přístup jedince k soudu pouze ztížít, nikoliv jej znemožnit. Ten, kdo je přesvědčen, že právní předpis je v rozporu s předpisem vyšší právní síly, má zpravidla možnost tento předpis takzvaně testovat, tedy jej vědomě porušit a vystavit se případnému veřejnoprávnímu donucení k jeho dodržování. Toto donucení pak následně může nechat přezkoumat soudem. Pokud jde o krizová opatření vlády, lze například uvést, že v případě zákazu nočního vycházení se mohl kdokoli rozhodnout jej porušit. Buď u toho nebyl přistižen a k zásahu do jeho práva tak v konečném důsledku nedošlo, nebo byl zadržen policejní hlídkou a mohla mu být uložena pokuta. V později uvedeném případě by mu byla nepochybně poskytnuta soudní ochrana v soudním řízení správním ať už v žalobě proti nezákonnému zásahu (bezprostřední zásahy policie) nebo proti rozhodnutí (rozhodnutí o uložení pokuty). To platí i v případě, kdy je k porušení právního předpisu třeba jednání více soukromých osob v součinnosti. Například se tedy v nyní projedávané věci mohl dohodnout žalovaný sportovní spolek se svými členy a v rozporu s krizovým opatřením začít dětem poskytovat tréninky. Opět by buď státní moc nezasáhla a k zásahu do práv by nedošlo, nebo by zasáhla a byla by přípustná soudní ochrana. Obdobné závěry lze učinit i ve vztahu mezi církvemi či náboženskými společnostmi a jejich členy nebo v případě obchodů či restaurací a jejich zákazníků. Správní soud by byl v souladu s čl. 95 odst. 1 Ústavy oprávněn krizové opatření jako podzákonný právní předpis neaplikovat, a tak incidentně posoudit soulad krizového opatření se zákonem (včetně ústavního) nebo s mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu. U soukromoprávních vztahů si vedle společného testování právního předpisu lze představit i to, že by se jeho jedna strana domáhala splnění závazku soudně. V takovém případě by soud v občanském soudním řízení opět mohl neaplikovat krizové opatření.

[7] Vztah žáka a školy však není vztahem soukromoprávním, jak bude dále rozvedeno, ale veřejnoprávním, pro který je typická nerovnost ve vzájemných vztazích. Škola má proto při zajišťování výuky postavení správního orgánu. Těžko může kdokoli požadovat společné testování právní normy, pokud je k porušení třeba součinnosti správního orgánu. Žák se ani nemůže obrátit na civilní soud, aby škole přikázal poskytovat mu vzdělání prezenční formou, neboť nejde o soukromoprávní vztah. V důsledku toho nemá žák žádnou možnost, jak se pokusit legalitu právní normy testovat, na rozdíl od ostatních shora uvedených situací. Rozšířený senát neuvádí žádný jiný případ, kdy by nebylo možno právní předpis testovat.

[8] Nelze také přehlédnout, že závěry rozšířeného senátu se vztahují na jakékoliv právní předpisy, nejen na krizová opatření vydávaná za nouzového stavu. Pokud přijímáme východisko, že krizové opatření je právním předpisem, pak to ani není jinak možné. Podle § 29 odst. 2 věty druhé školského zákona platí, že „[m]inisterstvo stanoví vyhláškou opatření k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví dětí, žáků a studentů při vzdělávání ve školách a školských zařízeních a při činnostech s nimi souvisejících“. Jistě si lze tedy představit, že by distanční výuka mohla být považována za opatření k ochraně zdraví dětí. V případě jiné epidemie by tedy Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy mohlo využít právě této vyhlášky k plošnému zrušení prezenční výuky. Ani v tomto případě by se nebylo možné jakkoliv bránit. Nicméně to by mělo platit i v případě, pokud by se touto vyhláškou stanovilo, že nemohou být vzdělávány dívky, protože jsou náchylnější k onemocněním. Sice by opatření nebylo zcela plošné, ale individualizace by byla obdobná, jako byla u krizových opatření, jak uvádím dále v bodě [16]. Skutečně nemají mít žáci v těchto situacích žádnou soudní ochranu?

[9] Pokud jde o povahu vztahu žáka a školy, pak je třeba poukázat na to, že není zakládán na soukromoprávním základě, ale veřejnoprávním rozhodnutím o přijetí ke studiu a ukončování také na základě veřejnoprávních skutečností (úspěšné složení zkoušek nebo splnění jiných veřejnoprávních podmínek pro úspěšné ukončení školní docházky nebo naopak neúspěšně, například rozhodnutím o vyloučení ze studia), a to i v případě škol soukromých či církevních. I v jeho průběhu nejde o rovné postavení dvou subjektů, ale škola jedná v postavení nadřazeném. K veřejnoprávní povaze tohoto vztahu existuje bohatá judikatura Nejvyššího správního soudu, která pod něj zahrnuje jak rozhodnutí týkající se přijetí dítěte či ukončení vzdělávání, tak i jakákoliv další práva a povinnosti z něj vyplývající, například zajištění výuky náboženství, přičemž povaha veřejnoprávního vztahu není zpochybněna ani tehdy, kdy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že se v konkrétním případě nejedná o natolik intenzivní zásah, aby již představoval zásah do veřejných subjektivních práv (k tomu viz např. rozsudky NSS ze dne 27. 7. 2011, čj. 1 As 53/2011-109, č. 2437/2011 Sb. NSS, ukončení předškolního vzdělávání; ze dne 2. 5. 2012, čj. 1 As 35/2012-40, č. 2736/2013 Sb. NSS, nepřijetí k předškolnímu vzdělávání; ze dne 21. 4. 2016, čj. 5 As 65/2015-52, č. 3422/2016 Sb. NSS, k výuce náboženství; ze dne 6. 8. 2019, čj. 8 As 80/2019-30, č. 3921/2019 Sb. NSS., udělení důtky). Tuto povahu školy nyní rozšířený senát částečně zmírňuje, neboť poukazuje na to, že někdy vykonává „čistou“ veřejnou službu, aniž by nějak vrchnostensky rozhodovala o právech a povinnostech, a dává jí do kontrapozice se situacemi, kdy je škola správním orgánem, který vrchnostensky působí na práva jiných. Tuto myšlenku však bohužel dále nerozvádí. Jistě je možné uvažovat o tom, že by některé činnosti měly zcela nevrchnostenskou povahu a v případě sporů by o nich bylo rozhodováno civilními soudy. Muselo by však jít o spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva nebo by tato pravomoc musela být civilním soudům výslovně svěřena (§ 7 odst. 1 a 3 o. s. ř.). Úvahy, kdy tomu tak je a kdy nikoliv, však v odůvodnění chybí. Navíc je zřejmé, že rozšířený senát netvrdí, že by ukončení prezenčního vzdělávání nebylo zásahem do veřejného subjektivního práva, a mělo by se tak jednat o nevrchnostenskou správu, o níž by případně mělo být rozhodováno v civilním řízení. To by totiž bylo důvodem pro odmítnutí návrhu podle § 46 odst. 2 s. ř. s., včetně poučení o možnosti podat žalobu u civilního soudu. To však rozšířený senát neudělal, čímž tedy zjevně zásah považoval za zásah do veřejných subjektivních práv. Většina jinak setrvala na tom, že škola je správním orgánem, pokud zasahuje do veřejných subjektivních práv žáků (bod [49] rozsudku). K tomu podotýkám, že tomu tak je i v tomto případě, ačkoliv rozšířený senát uvádí opak.

[10] Závěr většiny, proč v konkrétním případě škola správním orgánem není, považuji za nedostatečný. Jak již bylo uvedeno, rozšířený senát zcela v souladu s prejedikaturou vychází z nijak nespоровaných premis, že škola při poskytování vzdělávání jedná jako správní orgán. Rozšířený senát dokonce potvrdil i to, že na tomto postavení školy nic nemění ani to, že škola v této otázce nemá žádnou diskreci, neboť jak správně většina uvedla, ve správním

právu je zcela běžné, že správní orgány nezřídka zasahují do práv v návaznosti na jednoznačná pravidla stanovená mj. v právních předpisech, ovšem poprvé jednotlivce na právech zkrátí právě až onen zásah.

[11] Nicméně i v nyní projednávané věci zkrátí žáky na právech až to, že škola přestane poskytovat prezenční výuku. Pokud jde o základní školu (proti níž směřuje v projednávané věci žaloba), pak podle § 25 odst. 1 věty první školského zákona platí, že „[z]ákladní vzdělávání se uskutečňuje v denní formě vzdělávání“. V odst. 2 písm. a) téhož ustanovení je uvedena její definice, podle níž je „denní formou vzdělávání výuka organizovaná pravidelně každý den v pětidenním vyučovacím týdnu v průběhu školního roku“. V odst. 2 písm. d) je pak uvedena definice distanční formy vzdělávání, podle níž je „distanční formou vzdělávání samostatné studium uskutečňované převážně nebo zcela prostřednictvím informačních technologií, popřípadě spojené s individuálními konzultacemi“.

[12] Zvláštní úprava pro případ krizových a jiných mimořádných situací je zakotvena v § 184a školského zákona, podle jehož odst. 1 platí, že „[p]okud z důvodu krizového opatření vyhlášeného podle krizového zákona, nebo z důvodu nařízení mimořádného opatření podle zvláštního zákona, anebo z důvodu nařízení karantény podle zákona o ochraně veřejného zdraví není možná osobní přítomnost většiny žáků nebo studentů z nejméně jedné třídy, studijní skupiny, oddělení nebo kursu ve škole nebo většiny dětí, pro které je předškolní vzdělávání povinné, z mateřské školy nebo z odloučeného pracoviště nebo z nejméně jedné třídy, ve které se vzdělávají pouze tyto děti, poskytuje škola dotčeným dětem, žákům nebo studentům vzdělávání distančním způsobem“.

[13] Z uvedených ustanovení je tedy patrné, že v obecné rovině mají žáci základních škol veřejné subjektivní právo na poskytování denní formy vzdělávání. Distanční výuku základní škola poskytuje pouze za podmínek uvedených v § 184a školského zákona. Na rozdíl od rozsudku ve věci ředitelské důtky jde nepochybně o zásah do veřejných subjektivních práv žáka. Jsem přesvědčen, že si je každý vědom zcela zásadních rozdílů mezi prezenční a distanční formou výuky a kvalitou vzdělání s nimi spojenou. Ačkoliv distanční výuka může být v mnoha ohledech i prospěšná, nemůže prezenční formu vzdělávání plnohodnotně nahradit. Navíc nelze přehlédnout, že pro mnohé děti vzhledem k jejich sociálnímu zázemí znamenal přechod na distanční výuku fakticky přerušeni vzdělávání. K zásahu do veřejného subjektivního práva žáka na poskytování denní formy vzdělávání však dochází až tehdy, kdy škola tuto formu poskytovat přestane, přičemž je z pohledu existence tohoto stavu nepodstatné, z jakého důvodu tak činí. Není tedy podstatné, zda škola přestane výuku poskytovat zcela či v jiné formě na základě normy obsažené v právním předpise (např. krizovém opatření), na základě rozhodnutí jiného správního orgánu (nařízení karantény hygienickou stanicí), na základě objektivní nemožnosti (například nedostatek pedagogů) nebo i jen na základě ryze vnitřních (například rozhodnutí ředitele zkusit inovativní formu výuky). Pro postavení školy jako správního orgánu tedy není nijak podstatné, z jakého důvodu došlo k přerušeni poskytování denní formy vzdělávání. S podstatou věci se v podstatě mýjí závěry většiny uvedené v bodě [53] rozsudku, poukazující na povahu informativního dopisu rozeslaného rodičům žáků. K zásahu samozřejmě nedochází ani tím, že škola rozeslala informaci o přerušeni výuky, ale ani „uzamčením“ školy, které osmý senát použil jen ilustrativně. K zásahu dochází tím, že škola přestane poskytovat veřejnou službu, k níž je za stanovených podmínek povinna.

[14] Z odůvodnění rozhodnutí většiny mi není zcela zřejmé, z jakého důvodu v nynější věci škola jako správní orgán nevystupuje. Argumenty většiny jsou poněkud roztržité, ale chápu v podstatě dva stěžejní. Jeden z nich je ten, že škola zásah neindividualizuje a druhým je pak to, že škola sama je osobou, jejíž práva byla dotčena.

[15] V bodě [52] rozsudku se uvádí, že škola nijak neindividualizovala zásah přímo proti žákům. V bodě [55] pak k tomu dává do kontrapozice, že pokud škola právní předpis individualizuje byť faktickým úkonem spočívajícím v neumožnění výuky konkrétnímu žákovi, už jako správní orgán jednat bude. To, že je určitý zásah plošný, ale přeci neznamená, že se kvůli tomu o zásah nejedná. Nelze se také nechat zmást ani tím, že zásah zde spočívá v nečinnosti. Žalobou na ochranu proti nezákonnému zásahu se lze bránit proti nezákonné nečinnosti, jež spočívá v jiném nekonání než nevydání rozhodnutí ve věci samé či osvědčení (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, č. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS, věc *Olomoucký kraj*). Jistě by tak nikoho nenapadlo, že vězeňská služba nebude správním orgánem jen proto, že nijak neindividualizuje zásah do práv vězňů, když jim jen nepodá stravu, protože tak rozhodla krizovým opatřením vláda, aby se zabránilo nákaze kuchyňského personálu. Právně jde ale o zcela stejnou situaci. Vězeňská služba sama nebude nijak rozhodovat, komu stravu poskytne a komu nikoliv. Bude také na místě vězeňskou službu uměle do zásahu nezačleňovat, přičemž zároveň nebude možné napadnout ani krizové opatření? Nebude možná ochrana proti nečinnosti obecního úřadu, který

přestane být správním orgánem z toho důvodu, že mu bude právním předpisem uloženo, aby přestal vyřizovat jakákoliv podání? Tyto příklady jsou navíc jen na nekonání, ale vzhledem k tomu, že typickým jednáním veřejné správy je naopak konání, znamená to, že plošné konání bez individualizace také bude zbavovat daný orgán povahy správního orgánu? Navíc to vede k absurdním závěrům, že pokud není zajištěna výuka náboženství některým žákům, domohou se soudní ochrany, ale pokud není umožněna prezenční výuka všem, ti samí žáci se na soud obrátit nemohou.

[16] Navíc není pravda, že škola nemusela vůbec provádět individualizaci, tedy aplikaci právní normy na individuální případ, ačkoliv se jednalo jistě o aplikaci velmi jednoduchou. Podle čl. I. bodu 4 krizového opatření č. 408/2020 Sb. nebyla zakázána osobní přítomnost žáků ve třídách podle § 16 odst. 9 školského zákona, tedy třídách pro děti s určitými handicap. Těmto žákům tedy škola prezenční výuku selektivně poskytovala, čímž zároveň individualizovala zásah v tom směru, že ji ostatním neposkytuje. Podle jiných opatření pak školy musely zásah ještě více individualizovat, například tím, že určily, kterým dětem bude prezenční výuka poskytována ve kterém týdnu (viz čl. I. bod 3 krizového opatření č. 401/2020 Sb.), což ale mělo za následek i to, že některým z nich byla vzhledem ke svátkům a vzhledem k době trvání opatření poskytována kratší doba než jiným.

[17] To, jestli je tedy určitý zásah individualizovaný nebo plošný, nemůže mít podle mne vliv na to, zda určité těleso jedná jako správní orgán nebo nikoliv.

[18] Druhým argumentem rozšířeného senátu, proč škola nejednala jako správní orgán, je ten, že sama je osobou, jejíž práva byla dotčena. K této myšlence rozšířený senát odkázal v bodě [51] na dvě nedávná rozhodnutí devátého a desátého senátu, která připustila aktivní procesní legitimaci škol k napadení mimořádných opatření Ministerstva zdravotnictví. Uvedené rozsudky však výslovně uvedly, že „[k]onstantní judikatura NSS ostatně připomíná, že skutečnost, že určitý subjekt může být ve správním soudnictví v postavení žalovaného, pokud sám rozhoduje o právech a povinnostech jednotlivců, nebrání tomu, aby byl v jiné situaci žalobcem, pokud ve vrchnostenském postavení není a naopak do jeho právní sféry zasahuje jiný orgán veřejné moci (viz zejména usnesení rozšířeného senátu ze dne 18. 2. 2020, čj. 8 Afj 128/2018-46, č. 4006/2020 Sb. NSS, v němž NSS přiznal aktivní legitimaci k podání žaloby ve správním soudnictví v některých situacích i přímo státu jako veřejnoprávní korporaci)“. Zabývaly se tedy pouze onou janusovskou tváří školy, o které hovoří o rozšířený senát a se kterou se v obecné rovině ztotožňují. Zároveň nelze přehlédnout, že aktivní procesní legitimace k napadení opatření obecné povahy je širší než aktivní procesní legitimace k podání žaloby proti rozhodnutí nebo žaloby proti nezákonnému zásahu. Lze si tak představit, že právnická osoba s postavením správního orgánu může být aktivně procesně legitimována k jeho napadení, aniž by tím ztrácela povahu správního orgánu. Proč ji podle rozšířeného senátu ztrácí u krizového opatření, se z těchto rozsudků nelze dozvědět.

[19] Ona různá povaha školy však nemá žádný vliv na to, zda je či není správním orgánem. Pokud například škola vůči žákům závažným způsobem nebo opakovaně poruší právní předpisy související s poskytováním vzdělávání a školských služeb, budou se moci proti těmto jednotlivým porušením žáci někdy bránit žalobami ve správním soudnictví, kde bude mít škola postavení žalovaného správního orgánu. Zároveň to ale bude důvod pro její výmaz z rejstříku škol a školských zařízení podle § 150 školského zákona, proti němuž se bude moci škola samozřejmě bránit jako žalobce, do jehož veřejných subjektivních práv bylo zasaženo. V souvislosti s poskytováním informací, při kterém mají povinné subjekty často také onu janusovskou tvář, judikatura dovodila, že „[p]ovinné osoby odlišné od státu – právnické či fyzické osoby – mají ve vztahu k poskytování informací vlastní subjektivní práva a nevystupují jen jako svazek kompetencí určitého typu (což je základní definiční znak správního orgánu). Právnické a fyzické osoby, které rozhodují ve věcech zákona o svobodném přístupu k informacím, tak rozhodují o vlastních veřejných subjektivních právech.“ (rozsudek NSS ze dne 26. 11. 2020, čj. 10 As 217/2020-74). Lze odkázat například i na § 19a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), který upravuje dozor Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nad orgány veřejné správy při výkonu veřejné moci z pohledu ochrany hospodářské soutěže. Povaha správních orgánů je tedy natolik spletitá, že není neobvyklé, že z jednoho úhlu pohledu bude tažá entita jednat jako správní orgán a z jiného úhlu pohledu půjde o osobu, jejíž práva jsou veřejnoprávním působením dotčena.

[20] Jsem si dobře vědom i jisté nepraktičnosti žalob na zásah školy spočívající v neposkytování prezenční formy vzdělávání v důsledku plošného uzavření škol. Není však správný závěr většiny v bodě [58], že by výsledkem

rozsudku mohlo být jen zavedení individuální prezenční výuky žákovi, který by si ji vyžadoval. Záleželo by primárně na aktivitě a odvaze žalobců, čeho konkrétně by se domáhali. Jistě je tedy možné žalovat i jen na obnovení prezenční výuky vůči konkrétnímu žákovi v jinak prázdné třídě. Lze ale argumentovat i tím, že prezenční výuka zahrnuje i třídní kolektiv, a žalobce se tak bude domáhat, aby škola obnovila prezenční výuku v konkrétní třídě. Žalobu může podat více žáků zároveň a ostatní by soud musel vyrozumět jako možné osoby zúčastněné na řízení a dát jim možnost uplatnit v řízení jejich práva. Výrok rozsudku by v takovém případě v takovém případě mohl dopadat i na jejich právní postavení, přičemž judikatura dovodila, že v takových případech náleží i u zásahových žalob těmto osobám postavení osob zúčastněných na řízení (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 5. 12. 2017, čj. 1 AfS 58/2017-42, č. 3686/2018 Sb. NSS, věc *HOPR TRADE CZ*, body 59 až 61). Navíc lze konstatovat, že možnost neaplikace právního předpisu v individuální věci podle čl. 95 odst. 1 Ústavy je z povahy věci vždy málo efektivní, neboť právní předpis rozporný se zákonem či mezinárodní smlouvou zpravidla dopadá na široký okruh adresátů a ochrany se dostane jen tomu, kdo se rozhodl právní předpis testovat. To však neznamená, že kvůli tomu nemají soudy poskytnout ochranu ani tomu, kdo tak učinil. Navíc jsem přesvědčen, že pokud by správní soudy, zejména poté, co by se ve věci zabýval i Nejvyšší správní soud, dospěly k závěru o protiústavnosti regulace, vedla by taková situace ve svých důsledcích ke změně krizového opatření, neboť by bylo zřejmé, že kdokoliv podá žalobu, bude úspěšný, což by byl stav pro vládu těžko udržitelný.

[21] Většina členů rozšířeného senátu měla podle mého přesvědčení zjevně jistou vnitřní zábranu, aby žalovaným byla škola. Shodují se s nimi, že je evidentní, že jde o velmi specifický „správní orgán“, neboť jde zároveň o právnické osoby, zřizované v převážné většině obcemi a kraji, ale i církvemi či soukromými osobami. Tato specifika lze nicméně procesně ošetřit. Pokud školy fakticky jen následují krizové opatření, může být samozřejmě obtížné chtít po nich, aby jej v řízení aktivně hájili. Nicméně vládě, jako původkyni krizového opatření, lze v souladu s § 74 odst. 1 s. ř. s. v řízení uložit, aby sdělila své stanovisko ve věci. Specifická povaha správního orgánu, tedy školy, může být zohledněna i při rozhodování o náhradě nákladů řízení (§ 60 odst. 7 s. ř. s.). Škola tak bude formálně v pozici žalovaného správního orgánu, kterému v případě shledání protizákonnosti či protiústavnosti krizového opatření bude rozsudkem uloženo obnovit prezenční výuku. To ale přeci není nic dehonestujícího vůči škole. To je obecný důsledek jakéhokoliv incidenčního přezkumu právních norem podle čl. 95 odst. 1 Ústavy, neboť v řízení bude jen málokdy účastníkem řízení původce právního předpisu. Důsledkem rozhodnutí rozšířeného senátu tak je, že byla školám poskytnuta ochrana před žalobami, kde by to škola „schytila“ za vládu, jejíž opatření by měla v řízení hájit. To se jistě může jevit jako nespravedlivé, vždyť jistě i mnozí ředitelé škol s krizovými opatřeními nemuseli souhlasit. Podle mého přesvědčení se však mnohem větší nespravedlnost děje žákům těchto škol, neboť jim je rozhodnutím rozšířeného senátu zcela upřena soudní ochrana jejich práv. Byla tak upřednostněna těžko uchopitelná a pojmenovatelná práva škol proti jednoznačně ústavně chráněným právům dětí.

Odlíšné stanovisko soudce Karla Šimky dle § 55a soudního řádu správního k rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 30. 6. 2021 ve věci sp. zn. 9 As 264/2020

I. Úvod

[1] Rozšířený senát dlouho a všemožně hledal cestu jak poskytnout v daném případě (a v precedenční rovině i v jiných podobných případech) soudní ochranu před jednáním veřejné moci za nouzového stavu. Jeho úsilí bylo poctivé, avšak přesto podle mého názoru dospěl k částečně nesprávným závěrům.

II. S čím souhlasím

[2] Nejdříve k tomu, v čem se s většinou shoduji. Není toho málo:

[3] Souhlasím (viz oddíl III. 2. A většinového odůvodnění), že krizová opatření vlády za nouzového stavu (dále „krizová opatření“) toho typu, o jaký jde v nyní projednávané věci, tedy určená neurčitěmu okruhu adresátů a konkretizující povinnosti plynoucí z ústavního zákona o bezpečnosti České republiky a krizového zákona, jsou právními předpisy s právní silou nižší než zákon. Takové právní předpisy jsou podrobeny soudní kognici správními soudy (a jistě i soudy rozhodujícími v občanskoprávním či trestním řízení) podle čl. 95 odst. 1 části věty za středníkem Ústavy. Jsou-li krizová opatření podkladem jednání veřejné správy směřujícím vůči konkrétnímu jednotlivci, může a musí být správním soudem *ex officio* zkoumán jejich soulad se zákonem, případně s ústavním

pořádkem či jiným aplikačně nadřazeným právem (pravidlem obecného mezinárodního práva smluvního či obyčejového či pravidlem práva Evropské unie), neboť správní soud je povinen vždy si učinit úsudek o tom, jaké právo je ve věci použitelné (srov. pro správní soudnictví např. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 28. 7. 2009, čj. 8 Afs 51/2007-87, č. 1926/2009 Sb. NSS, body 19–21). Pokud obecný soud shledá nesoulad s právním pravidlem vyšší právní síly, je povinen krizové opatření v konkrétní věci neaplikovat.

[4] Souhlasím s většinou *de lege lata* (byť se mi to z pohledu zajištění účinné soudní ochrany za nouzového stavu právně politicky krajně nelíbí, jak závěrem vyložím), že za současné právní úpravy správního soudnictví (jež správním soudům umožňuje rušit s účinky *erga omnes*, příp. prohlašovat za nezákonné s obdobnými účinky, jen opatření obecné povahy a nikoli mimořádná opatření vlády či jiné podzákonné obecně závazné právní předpisy; viz § 13 pandemického zákona a § 101a a násl. s. ř. s.) a současného náhledu Ústavního soudu na to, jakou povahu mají krizová opatření (že jde, chápe-li rozšířený senát judikaturu Ústavního soudu správně, právě o podzákonné právní předpisy sice zvláštní povahy, ale rozhodně s právní silou nižší než zákon), lze soudní ochranu proti obsahu krizových opatření poskytnout jednotlivcům, na něž tato opatření dopadají, pouze „u příležitosti“ použití uvedených opatření jako podkladů pro jednání veřejné správy směřující vůči konkrétnímu jednotlivci, ať již má podobu rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. nebo zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s., případně i osvědčení ve smyslu § 79 odst. 1 věty první *in fine* s. ř. s.

III. S čím už nesouhlasím

[5] Na rozdíl od většiny si však myslím, že soudní kontrolu jednání veřejné správy nelze odepřít ani v případě, jakým je tento, tedy jde-li o jednání školy na základě krizového opatření. *De lege lata* se musíme smířit s tím (jakkoli to považuji za nevhodné), že lze-li soudní kontroly krizového opatření vlády docílit jen „u příležitosti“ jeho aplikace na konkrétní situaci a vůči konkrétnímu jednotlivci, nezbyvá než dát orgánu veřejné moci prostor pro takovou aplikaci.

[6] U situací povahy soukromoprávní musí být v takovém případě krizové opatření právním důvodem k jinému chování některého subjektu práva, než jak by se choval, kdyby krizového opatření nebylo. Zůstaneme-li u pedagogické činnosti, třeba u výuky cizích jazyků, lze si představit situaci, že jazyková škola, vázána například povinností podle krizového opatření nepořádat setkání více osob v uzavřených prostorech, zruší prezenční výuku, a buď nabídne jako alternativu výuku na dálku, nebo jazykový kurs bez náhrady zruší. V takovém případě se frekventant jazykového kursu může domáhat například slevy či vrácení ceny kursu, a to případně i žalobou u soudu. Podkladem pro posouzení důvodnosti nároku na vrácení bude i krizové opatření – pokud bude soudem shledáno zákonným, bude to mít jistě vliv na posouzení, zda jazyková škola jednala v souladu s právem, jestliže zrušila prezenční výuku s ohledem na obsah krizového opatření.

[7] V situaci prezenční výuky v základní škole však většina rozšířeného senátu „příležitost“ posoudit zákonnost krizového opatření žákovi školy nedává. Podle většiny zde základní škola nejedná jako správní orgán (viz zejm. body [49] až [52] názoru většiny). Většina má za to, rozumím-li její argumentaci správně, že škola se krizovým opatřením toliko řídí, ale neaplikuje jej. Škola je zde přípodobněna soukromé osobě, v podstatě jazykové škole ze shora uvedeného příkladu. Většina odmítá „pokřivit“ pojetí školy a „udělat“ z ní správní orgán s poukazem na absurdity, k nimž by to vedlo (viz bod [57] názoru většiny). Většina říká: „*Pro jiná omezení během nouzového stavu (zákaz nočního vycházení, nejružnější omezení pohybu, omezení maloobchodu a služeb, omezení boboslužeb apod.) totiž nelze ani s velkou dávkou fantazie žádný podobný ‚správní orgán‘ dohledat. Odlišný závěr v nynější věci by vedl jen k tomu, že by žáci získali možnost podat zásahovou žalobu proti škole (která však – jak rozšířený senát opakuje – z povahy věci v této situaci správním orgánem není), ovšem jiní adresáti stejně závažných omezení by neměli v obecné rovině, bez individuálního zásahu či rozhodnutí nějakého správního orgánu, ochranu žádnou. Takový příklad ostatně netřeba hledat mimo tento případ – je nesporné, že sportovní klub (druhý žalovaný) má jen jednu pomyslnou ‚tvář‘, což však v žádném případě nebude ‚tvář‘ správního orgánu.*“

[8] Mám za to, že většina, argumentujíc takto, nevzala v úvahu, že soudní ochrana je úzce spjata s metodou právní regulace určitého právního vztahu. K ní uvedl zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, již v usnesení ze dne ze dne 5. 5. 2005, čj. Konf 81/2004-12, č. 676/2005 Sb. NSS, následující: „*Nejspolehlivější je rozlišování soukromého a veřejného práva v závislosti na*

uplatňující se metodě právního regulování: ta vyjadřuje povahu a míru účasti subjektů právního vztahu na formování jeho obsahu. Soukromoprávní metoda právní regulace je zpravidla metodou rovnosti (srov. § 2 odst. 2 občanského zákoníku): žádný účastník soukromoprávního vztahu nemůže druhému účastníku jednostranně ukládat povinnosti, ale ani na něj jednostranně převádět práva; povaha a míra účasti subjektů soukromoprávních vztahů na vzniku a rozvíjení tohoto vztahu a na formování jeho obsahu je tedy stejná. Veřejnoprávní metoda právní regulace je naopak vertikální: jeden ze subjektů právního vztahu vystupuje jako nositel veřejné moci a může jednostranně ukládat povinnosti druhému účastníku právního vztahu, mnohdy nejen bez jeho vůle, ale i proti jeho vůli; povaha a míra účasti subjektů právního vztahu na jeho vzniku, rozvíjení a formování jeho obsahu je tedy zcela odlišná.“

[9] Není sporu o to, že vzdělávání v základních školách je upraveno veřejnoprávní metodou regulace. To ostatně uznává i většina (bod [49] rozhodnutí většiny), nepovažují proto za potřebné to podrobněji odůvodňovat. Škola někdy vystupuje jako správní orgán, který rozhoduje o právech a povinnostech vydáváním formalizovaných rozhodnutí, především pak na základě pravidel veřejného práva poskytuje žákům veřejnou službu spočívající v právu a současně v některých případech i povinnosti školní docházky. Žák v režimu povinné školní docházky je „zákazníkem“ školy jen ve velmi omezeném rozsahu – může si za určitých podmínek vybrat mezi různými typy škol, ať již podle kritéria geografického, specializačního či podle toho, kdo je zřizovatelem školy. V rámci takto učiněné volby je však již podroben ve své podstatě vrchnostenskému působení školy, jakkoli jde o působení zejména zaopatřovací a pečující povahy. Žák však v režimu povinné školní docházky – na rozdíl od frekventanta jazykového kursu poskytovaného soukromoprávní jazykovou školou – nemá právo, avšak nikoli povinnost do školy chodit, nýbrž právo a současně i povinnost. Právě to je jednoznačně znakem veřejnoprávní metody regulace jeho vztahu se školou. Ale i tam, kde o povinnou školní docházku nejde, například u středních či mateřských škol, není postavení žáků v takových případech stejné jako postavení frekventantů jazykových kursů poskytovaných čistě soukromoprávně. I zde jde o veřejnou službu poskytovanou veřejnoprávní metodou regulace, nikoli o soukromoprávní vztah mezi žákem a licencovaným subjektem (jeho prvky jsou jako významná nadstavba svého druhu přítomny pouze u soukromých škol). Z toho pak plyne i závěr o tom, která větev soudní moci v takovéto situaci poskytuje soudní ochranu proti jednání školy – u jednání opřeneho o veřejnoprávní metodu právní regulace to mají být správní soudy, ledaže by *ad hoc* byla soudní ochrana výslovně svěřena soudům rozhodujícím v občanském soudním řízení (§ 7 odst. 1 *a contrario* a odst. 3 o. s. ř.). Že taková soudní ochrana musí být nositeli základního práva k dispozici, je zjevné – základní práva, k nimž patří i právo na vzdělání (čl. 33 Listiny; nic na tom nemění ani to, že jde o „soft“ základní právo ve smyslu čl. 41 odst. 1 Listiny), jsou pod ochranou soudní moci (čl. 4 Ústavy).

[10] Jednotlivec tedy má subjektivní základní právo na to, aby mu bylo poskytnuto vzdělání podle zákonné úpravy; toto jeho subjektivní základní právo musí být pod soudní ochranou. Jestliže je krizovým opatřením uvedené základní právo omezeno, musí být možno docílit soudního přezkumu toho, zda se tak stalo v souladu se zákonem.

[11] Mám za to, že soukromoprávní soudní cesta nepřipadá u základních škol, v nichž se neplatí školné, vůbec v úvahu – není zde čeho se domáhat, neboť mezi školou a žákem neexistuje *poměr soukromého práva* ve smyslu § 7 odst. 1 o. s. ř., který by mohl zakládat právo na vrácení školného či na případnou peněžitou náhradu újmy spočívající v nemožnosti do školy chodit. U škol, v nichž se školné platí, snad jakási velmi kulhající soukromoprávní cesta spojená s eventuálním domáháním se slevy na školném může existovat, není však na mně, abych se otázkami soukromého práva hlouběji zabýval. Podstatné nicméně je, že jádro právního vztahu školy a žáka je veřejnoprávní, a proto i jádro soudní ochrany musí sledovat povahu hmotného práva, které má být soudní mocí chráněno.

[12] Systém žalob ve správním soudnictví stojí na zásadě, že zásahová žaloba (§ 82 s. ř. s.) je subsidiární (zbytková, sběrná) žaloba, jež je k dispozici, nelze-li žalovat žalobami jinými [v praxi nejčastěji žalobou proti rozhodnutí správního orgánu (v podrobnostech k systému žalob viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS, body 14 až 21, zejm. pak body 16, 19 a 20)]. Škola je údem veřejné správy, jenž je oprávněn a povinen poskytovat žákovi na základě pravidel veřejného práva vzdělání formou své komplexní činnosti, která spočívá v navzájem provázaných činnostech organizačních, obstarávacích, pečovatelských, pedagogických v úzkém slova smyslu (vyučovacích) i vrchnostenských v úzkém slova smyslu

(rozhodovacích). Jedním z rysů této komplexní činnosti je, že výuka má být zásadně prezenční, odehrávající se v prostorách školy a ve školních kolektivech (třídách, skupinách apod.). Zákon a předpisy jej provádějící (všechny tyto právní předpisy jsou beze sporu veřejnoprávní povahy) stanoví podrobnosti toho, jak se vzdělání ve školách poskytuje. Škola tedy bezesporu aplikuje právo na konkrétní situaci a vůči konkrétním jednotlivcům (jmenovitě určeným žákům), pokud své brány v určitý den v 8 hodin ráno otevře anebo neotevře. Aplikuje právo stejným způsobem jak například Rejstřík trestů, který vydá na žádost konkrétního jednotlivce výpis z Rejstříku trestů (viz rozsudek NSS ze dne 9. 11. 2020, čj. 2 As 116/2017-94, zejm. body 41 až 44). Stejně tak aplikuje právo pracovník zastupitelského úřadu, který brání žadateli v osobním podání žádosti o zaměstnaneckou kartu, neboť žadatel nebyl pro účely podání žádosti registrován v systému Visapoint (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52, č. 3601/2017 Sb. NSS, zejm. bod 98). Právo aplikuje i Ministerstvo vnitra, pokud vyhoví anebo nevyhoví žádosti o zřízení datové schránky a zřídí ji anebo vyrozumí žadatele o jejím nezřízení (rozsudek NSS ze dne 17. 10. 2013, čj. 6 Ans 1/2013-66, č. 2941/2016 Sb. NSS, zejm. bod 26). Mohl bych uvádět řadu dalších případů, co vše může nezákonným zásahem, tyto navzájem tak odlišné příklady však snad postačí.

[13] V projednávané věci škola neposkytla žákyni výuku ve škole, a to proto, že se cítila být vázána krizovým opatřením, které prezenční výuku ve vymezeném rozsahu zapovídalo. Co jiného škola udělala, než že si učinila úsudek o tom, že na rozdíl od běžné situace je povinna, jelikož jí to ukládá krizové opatření, své prostory uzavřít a prezenční výuku neposkytovat? Co dělala jiného než Ministerstvo vnitra, když – jistě zvažujíc relevantní právní úpravu a poměry žadatele – žadateli nezřídilo datovou schránku? Co jiného než aplikaci práva provede policista, spatří-li na silnici jet automobil bez rozsvícených světel a zastaví jej za účelem případného řešení možného přestupku? Aplikace práva na konkrétní případ je myšlenková úvaha o tom, zda právní pravidlo, které aplikující považuje za rozhodné (za závazné, na věci daného typu za daných typových okolností určené atd.), dopadá na konkrétní, individuálně určenou situaci. Škola, vystupující v daném bezesporu veřejnoprávním vztahu vrchnostensky, i když je její vrchnostenská pozice specifická, podle mého soudu nepochybně aplikovala krizové opatření, jestliže se na jeho základě svým žákům uzavřela. Zda tak učinila po právu, musí být možno posoudit nezávislým soudem, v daném případě soudem správním. Je nutno tak učinit na základě zásahové žaloby, neboť jiná k dispozici není a zavření školy lze velmi dobře vnímat jako jednání, jež má povahu zásahu, který může (ale také nemusí) být nezákonný. Součástí posouzení zákonnosti jednání školy pak bude i posouzení zákonnosti podkladového aktu jejího jednání, tedy krizového opatření (pramene, přesněji právního důvodu jejího rozhodnutí se uzavřít).

[14] Není nic ostudného a škola není ničím „vinna“, je-li pro účely soudní ochrany považována za správní orgán ve smyslu § 83 s. ř. s., neboť bez pochyby je zde vykonavatelem veřejné moci ve veřejnoprávním vztahu mezi ní a žákem a je to ona, kdo je „konečným“ původcem zásahu jako úd veřejné moci, který v konkrétním případě vůči konkrétním žákům jednal tak, že jim znemožnil účast na prezenční výuce. To, že „prvotním“ původcem zásahu v abstraktní rovině je vláda, která vydala příslušné krizové opatření, případně zákonodárce, resp. ústavní zákonodárce, který vydal krizový zákon a ústavní zákon o bezpečnosti České republiky, není pro ochranu ve správním soudnictví rozhodné, byť je to zjevně pravda. Žalovaným je v řízení před správním soudem ten úd veřejné moci, jednající ve veřejnoprávním vztahu, který „má tu smůlu“ (či „štěstí“), že na jednotlivce aplikuje určité právní pravidlo. *Nothing personal, just business*, chtělo by se mi říci v reakci na případnou výtku, jak k tomu přijde škola, která možná s krizovým opatřením nesouhlasí stejně jako žalující žák, že se stane žalovaným. Žalovaného z ní činí – dodejme, že z dobrých důvodů, neb v posledku to byla právě škola, jež krizové opatření aplikovala na věc žalujícího žáka – zákonná úprava, která pro účely posouzení zákonnosti jednání veřejné moci v soudním řízení správním zkrátka na straně veřejné moci potřebuje nějaké její „tykadélko“, které učiní procesní stranou sporu. Škola je tedy v nynějším případě žalovaným stejně spravedlivě či nespravedlivě jako přestupkový odvolací orgán (typicky krajský úřad), který na základě možná nezákonného krizového opatření uložil restaurátérovi pokutu za neuzavření restaurace, ač si jeho pracovníci mohli nakrásně myslet, že krizové opatření, jež aplikují, je vše jiné než v souladu se zákonem.

[15] Mám tedy za to, že rozšířený senát měl přitakat názoru osmého senátu a uzavřít, že v dané situaci byla škola žalovaným v řízení o žalobě žáka na ochranu před nezákonným zásahem, který měl spočívat – zjednoduším-li to vše velmi – v uzavření školy na základě krizového opatření.

IV. Co bych chtěl

[16] Rozšířený senát se o nyní projednávané věci, ač šlo o věc velmi naléhavou, radil vcelku dlouho. Důvodem byly zejména jeho značné rozpaky nad systémem soudní ochrany před jednáním vlády za nouzového stavu. Ty vyjádřil v bodě [74] rozhodnutí většiny. Plně se k nim připojuji.

[17] Mám za to, že současný stav soudní ochrany za nouzového stavu je neuspokojivý pro všechny dotčené aktéry. *De lege ferenda* tedy považuji na základě zkušeností, které Nejvyšší správní soud (ale i Ústavní soud) získal za více než roční období „zapínání“ a „vypínání“ nouzového stavu, za nezbytné nově upravit pravidla soudní ochrany za nouzového stavu.

[18] V první řadě je nutno zdůraznit, že ani za nouzového stavu nekončí právní stát a neposouváme se do prostředí nadvlády exekutivy, natož snad do domény její svévole. Smyslem nouzového stavu je dát exekutivě dočasně prostor k rychlým, pružným a v některých případech i pro jednotlivce bolestivým reakcím na složitou a rychle se měnící nebezpečnou situaci. Právě proto, že ani za nouzového stavu nejsou právní stát a ochrana práv suspendovány, nýbrž toliko modifikovány, musí v tomto stavu vláda činit své kroky vždy s vědomím, že je třeba hledat vhodnou rovnováhu mezi opatřeními řešícími krizový problém a mírou omezení práv jednotlivců. K tomu, aby v nouzovém stavu, třeba i v dobrém úmyslu, vláda „nezvlčila“ a nezačala práva jednotlivců omezovat více, než je rozumné třeba k řešení krizové situace, je nezbytné, aby své kroky činila s vědomím, že mohou být soudní mocí shledány nezákonnými.

[19] Soudní kontrola má být v nouzovém stavu rychlá, pokud možno jednoznačná a má dát jak exekutivě, tak jednotlivcům v reálném čase signál o tom, co je a co není v krizové situaci daného typu právně přípustné. Je zásadně nežádoucí, jak se opakovaně událo za nouzových stavů vyhlášených kvůli nynější pandemii, že správní soudy a Ústavní soud dlouho a složitě hledaly hranice svých pravomocí při poskytování soudní ochrany. Vedlo to a nejspíš ještě povede k právní nejistotě, zmatkům a k rozkladu důvěry v právo.

[20] Standardní model soudní ochrany, jehož těžkopádnost se projevila prakticky ve všech podstatných ohledech i v nyní projednávaném případě, vychází z – obecně vzato zcela správně – představy, že domáhat se ochrany proti jednání veřejné moci lze zásadně až tehdy, když se projevilo ve sféře jednotlivce individuálním úkonem směřovaným konkrétně proti němu (již zmíněným rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. či zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s., eventuálně osvědčením ve smyslu § 79 odst. 1 věty první *in fine* s. ř. s.). Soudní ochrana proti aktům působícím vůči neurčitému okruhu adresátů je ve správním soudnictví nadstandardem, který se vztahuje pouze na opatření obecné povahy (je jednou z forem přezkumu opatření obecné povahy; vedle něho zákonná úprava zná i přezkum tzv. incidenční, který je spojen se žalobou proti rozhodnutí správního orgánu či zásahovou žalobou, viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 13. 9. 2016, čj. 5 As 194/2014-36, č. 3470/2016 Sb. NSS). V nouzovém stavu praxe ukazuje, že vláda vydává krizová opatření v rychlém sledu, často je mění a ze dne na den jimi zhusta od základu „překopává“ podmínky života lidí. Za krizové situace je tato proměnlivost podmínek zcela logická a rychlý sled měnících se vládních reakcí na proměňující se situaci je projevem této situace.

[21] Nestandardnost a proměnlivost právního prostředí za nouzového stavu však nenachází svůj odraz v modelu soudní ochrany. Ta je i za nouzového stavu poskytována v běžných žalobních řízeních, tedy zejména pomocí žalob proti rozhodnutím správních orgánů či proti nezákonným zásahům (případně i pomocí nečinnostních žalob proti osvědčením). Krizová opatření se tedy nepřezkoumávají přímo, jak je tomu nyní nově v systému soudní ochrany podle pandemického zákona, nýbrž „standardně“ jako podkladový akt pro individuální správní rozhodnutí či jiný zásah veřejné moci cílený proti konkrétnímu jednotlivci, jelikož jsou (jak bylo shora zmíněno jak většinou, tak mnou) považována za podzákonné právní předpisy zvláštní povahy. Nevýhody právě v proměnlivé situaci nouzového stavu jsou zřejmě – lidé jsou za účelem toho, aby mohli soudní ochrany využít, nejprve „donuceni“ opatření vlády porušit a nechat si dát například pokutu. Proti jejímu uložení (po vyčerpání řádných opravných prostředků ve správním řízení) pak mohou brojit u správního soudu. Trvá to příliš dlouho a vystavuje to jednotlivce příliš velkému procesnímu riziku, které leckdo není ochoten podstoupit. Ale vysokou míru rizika nese i vláda jako autor krizových opatření. Mnohá z nich, která byla po řadu týdnů nouzového stavu uplatňována, budou o řadu týdnů či spíše měsíců a možná let později soudy shledána protizákonnými a ty individuální akty aplikace práva veřejnou správou, k nimž na základě nich za nouzového stavu došlo, budou zrušeny či prohlášeny

za nezákonné. Taková soudní ochrana svou systémovou roli neplní, protože přichází „s křížkem po funuse“. Obě strany – jednotlivci i exekutiva – mají vysokou a dlouhou trvající nejistotu o tom, co za nouzového stavu bylo po právu a co ne.

[22] Co se naopak ukazuje jako relativně funkční model, který poskytuje soudní ochranu sice nikoli v reálném čase, ale přesto ještě s přijatelným odstupem a v přijatelné míře jednoznačnosti svých výstupů, je koncentrovaná jednoinstanční soudní kontrola přímo samotných abstraktních aktů mimořádné povahy s celostátní působností, jež jsou vydávány jako mimořádná opatření podle § 2 pandemického zákona, kterou podle § 13 odst. 1 věty první téhož zákona provádí Nejvyšší správní soud. Mám za to, a to i s vědomím, že touto agendou je v krizových situacích Nejvyšší správní soud extrémně zatížen a v rozhodování svých jiných agend dočasně fakticky paralyzován, že takto zvolený model by měl být zaveden i pro účely přezkumu krizových opatření v nouzovém stavu.

4233

Policie České republiky: použití pout

k § 53 a § 54 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění zákona č. 459/2011 Sb. (v textu jen „zákon o policii“)

Preventivní a paušální použití pout dle § 53 a § 54 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, vůči každé osobě, která se dopustila protiprávního jednání, je nepřijatelné. K použití pout lze přistoupit pouze tehdy, pokud je v důsledku předchozího jednání poutané osoby bezprostředně ohrožen (je dána důvodná obava, že ohrožen bude) některý ze zákonem uvedených chráněných zájmů. Takové ohrožení ale nemůže vyplývat výlučně z postupu zvoleného policií (zde způsob eskorty), který si sama policie vyhodnotí jako obecně rizikový.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, čj. 8 As 180/2019-59)

Věc: L. K. proti Ministerstvu vnitra o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně se zúčastnila ekologické akce Klimakemp 2017 spočívající mimo jiné v protestech proti těžbě uhlí. Dne 24. 6. 2017 sestoupila spolu s dalšími osobami do dobývacího prostoru dolu Bílina v obci Braňany, kde zahájily blokádu důlního stroje. Speciální pořádková jednotka Policie ČR je opakovaně vyzvala k opuštění prostoru. Jelikož výzvu neuposlechly, přistoupila Policie ČR asi v 15:00 hod. k jejich zajištění. Byly eskortovány k bráně a žalobkyně poté k provedení služebních úkonů na odbor cizinecké policie Krajského ředitelství policie Ústeckého kraje.

Žalobkyně následně podala žalobu, kterou se domáhala určení, že zásahy Policie ČR (kterou žalobkyně nejprve označila za žalovanou) byly nezákonné, neboť jimi byla zkrácena na právech na osobní svobodu a lidskou důstojnost, právu nebyt vystavována krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení a mučení a právu na právní pomoc. Jeden z napadených zásahů měl spočívat

„v použití pout na rukách žalobkyně po dobu od večera dne 24. června 2017 do brzkých ranních hodin dne 25. června 2017 v souvislosti s převozem žalobkyně z lomu Bílina na policejní stanici [...] a při čekání na této stanici“.

Městský soud žalobu rozsudkem ze dne 27. 2. 2019, čj. 9 A 206/2017-98, zamítl.

Pokud jde o využití pout, městský soud uvedl, že po dobu zásahu v těžební jámě nebyli účastníci poutání, neboť protest měl nenásilný charakter. K použití pout došlo až před samotným zahájením eskorty. Jednalo se o nekovová pouta, která byla žalobkyni po přepoutání přiložena velmi volně před tělem. Podle soudu byla legitimním důvodem k využití pout změna podmínek zajištění, neboť docházelo k eskortě většího počtu osob (12), a to navíc s ohledem na nesjízdný terén nepolicejními vozidly. Další část eskorty se uskutečnila také nepolicejními vozy (autobusy), které nedisponují oddělenou částí pro eskortované, v jednom autobuse bylo 28 zajištěných. Použití pout tak bylo přiměřené a pouta policie použila až v nejnnutnějších případech. Vulgární projevy při eskortě

měli policisté učinit do éteru a nebyly namířeny vůči konkrétní osobě. I kdyby k takovému jednání došlo, nedo-
sahovala by jeho intenzita takové míry, aby jej bylo možné označit za nezákonný postup.

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

Mimo jiné brojila proti závěru městského soudu, dle kterého netvrdila, že by při eskortě autobus stál na
některém místě nedůvodně dlouho. Stěžovatelka poukázala na to, že ve svých podáních namítala, že délka trans-
portu byla nepochopitelně dlouhá, autobus často zastavoval u různých policejních stanic, docházelo k dlouhému
postávání a zastávky trvaly nezřídka déle než půl hodiny a cesta trvající celou noc byla excesivní. Požadavek, aby
stěžovatelka uvedla přesnou formulaci, kterou chce soud slyšet, byl upjatý. Soud nedostatečně odůvodnil, proč
jejím námitkám nevyhověl. S námitkou, proč nemohla policie nasadit víc vozů, se nevypořádal vůbec. Zcela
fabulační ráz má i závěr, že na délku eskorty měl vliv počet eskortovaných osob a počet volných cel. Otázka kapa-
city cel nebyla v řízení nijak řešena a dokazována. Kdyby soud alespoň provedl dokazování úředním záznamem,
který předložil žalovaný, zjistil by, že stěžovatelka ani v žádné cele nebyla umístěna. Většina účastníků navíc byla
propuštěna ještě během večera 24. 6., což by soud zjistil, kdyby vyslechl navržené svědky.

S nepřiměřenou délkou eskorty souvisí také nepřiměřeně dlouhá doba poutání stěžovatelky po dobu eskorty.
Podle stěžovatelky nebyla prokázána existence důvodné obavy z ohrožení zájmů uvedených v § 54 zákona o
policii, přinejmenším ne po celou dobu poutání. Když se na důvody tázala policistů, nebyli schopni je vysvětlit.
Všechny eskortované osoby minimálně dvakrát prohledali, nebyl důvod obávat se jejich útěku, ohrožení bez-
pečnosti či majetku. Již před spoutáním seděly několik hodin pokojně na dně jámy, nekladly odpor, a to ani při
zahájení eskorty. Slušné chování stěžovatelky k policistům vyplývalo i z provedených videozáznamů. Důvody
pro spoutání pak neexistovaly zejména při převozu autobusem. V souladu se zásadou přiměřenosti měla policie
vyhodnocovat, zda i s postupem času bylo použití pout nezbytné. Policie měla přihlížet také k předchozímu pro-
típravnímu jednání, které sledovalo legitimní cíl a nedocházelo při něm k násilí či poškozování majetku. Poutání
po dobu více než sedmi hodin se také vymykalo sledovanému účelu, tedy přepravě do 30 km vzdáleného Ústí
nad Labem, kde se stěžovatelkou policisté jen několik málo minut sepisovali úřední záznam. V této souvislosti
odkázala na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (případy *Hénaf proti Francii*, *Kummer proti ČR*, *Ra-
ninen proti Finsku*). Plošné používání pout je paušálně používanou nezákonnou policejní praxí, kterou kritizoval
také Veřejný ochránce práv.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti označil námitky za nedůvodné. Na základě provedených důkazů
byl skutkový děj jednoznačně a plně prokázán (zejm. existence zákonných důvodů pro postup policie a jeho
přiměřenost). Cílem policie nebylo trestání stěžovatelky ani její vystavení krutému nebo ponižujícímu zacházení.
S ohledem na okolnosti (místo zajištění, počet zajištěných, kapacity policejních sil atd.) nebylo možné zásah
provést mírnějším způsobem, a zásah byl proto přiměřený. Žalovaný nerozporoval, že podmínky v lomu byly
velice nepřijemné. Policie se ale snažila situaci aktivně řešit. Učinila organizační opatření ke zrychlení procesních
úkonů a zajistila dopravení vody. Prostor rozdělila na čtyři stanoviště (jedno z nich bylo vyčleněno pro zajištěné
cizince). Za využití kropicího vozu byla v místě snížena prašnost. Jak plyne z provedených důkazů, zajištěné
osoby mohly využít stín přistavených vozidel. Zásobování vodou bylo zajištěno s časovým odstupem, který byl
způsobený komplikovanou dostupností prostoru, který stěžovatelka zvolila pro svůj protest. Nelze klást policii k
tíži, že nezajistila zcela ideální podmínky v místě, kde stěžovatelka spolu s dalšími osobami spáchala protiprávní
jednání. Jednalo se navíc o spontánní akci, o jejíž lokalitě, průběhu a rozsahu neměla policie předem bližší infor-
mace. Tvzení stěžovatelky, že uposlechla policejní výzvy, je irrelevantní, neboť tak učinila až v dolní části lomu.
Dle judikatury Nejvyššího správního soudu je při hodnocení zákroků policie třeba mít na zřeteli, že policisté
je často povinen jednat a okamžitě prosadit účinné řešení. Striktní trvání na důsledném prověřování správnosti
zamýšleného úkonu by cestu k řešení paralyzovalo. Judikatura připouští také určitou míru disproporce zásahu do
práv zúčastněných osob. Ani chybné hodnocení situace nemusí vždy vést k označení postupu za nezákonný,
jestliže zvolené řešení odpovídalo informacím známým v době zásahu (viz rozsudky NSS ze dne 25. 5. 2015, čj.
6 As 255/2014-42, ze dne 17. 8. 2011, čj. 1 As 63/2011-90, a ze dne 28. 1. 2016, čj. 10 As 236/2015-36). Dů-
vody, které vedly k zajištění eskorty pomocí vozů důlní společnosti namísto policejních, byly ryze bezpečnostní.
Policejní vozy jsou uzpůsobeny k převozu policistů, nejde o vozidla určená pro eskortu zajištěných. Jejich využití

nebylo v daném terénu z bezpečnostních důvodů možné, k převozu čtyř osob eskortním policejním vozem, který byl v lomu přítomen, došlo v jednom případě.

Na vyjádření žalovaného reagovala stěžovatelka replikou. Nesouhlasila, že mohla využít stín přistavených vozidel. Policisté jí v tom bránili a vozidla záměrně přemístili jinam. Nesouhlasila ani s tím, že by mělo být nepodstatné její předchozí jednání. Naopak bylo podstatné pro posouzení přiměřenosti zásahu, neboť zákon pro použití pout předepisuje, že musí existovat důvodná obava, že může být ohrožena bezpečnost osob, majetku nebo ochrana veřejného pořádku anebo že se osoba pokusí o útěk. Taková důvodná obava musí být objektivně dána na základě konkrétních skutečností. Proto má význam zabývat se tím, jak se stěžovatelka chovala. Stejnou relevanci má její chování i pro posouzení přiměřenosti zásahu. Policie průběh akce Klimakemp neustále monitorovala a měla určité povědomí o tom, jak může vypadat případný protest. Ještě před zajištěním účastníků monitorovala jejich pohyb v prostoru lomu prostřednictvím vrtulníku. Přípravenost policie dokládalo i to, že ve stejné době, kdy průvod došel k rypadlu, byl na místě již větší počet policejních vozidel a policistů. Samotné sezení na přímém slunci trvalo několik hodin a v zásadě se jen čekalo na odvoz. Nejednalo se o situaci, při níž by policisté museli spontánně či jinak bezprostředně reagovat. Přesun do stínu vozidel či rypadla byl možný bez jakýchkoliv složitých opatření. Rovněž poutání stěžovatelky trvalo několik hodin, během nichž byl prostor k vyhodnocení, zda je toto opatření potřeba. Městský soud vyhodnotil nutnost použití pout prováděním převozu stěžovatelky nepolicejními vozidly. Nijak se ale nevyjádřil k tomu, zda bylo použití pout nezbytné v době čekání na dvorku policejní stanice v Ústí nad Labem, kdy již žádný převoz neprobíhal. Jestliže použití pout před zahájením eskorty nebylo podle soudu nutné, pak stěžovatelka nerozuměla tomu, proč stejným způsobem nevyhodnotil, že pouta nebyla nutná po ukončení eskorty. Z tohoto důvodu byl rozsudek nepřezkoumatelný.

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

Z odůvodnění:

(...)

III.B Nepřiměřeně dlouhé poutání

[35] Další ze stěžovatelek žalovaných dílčích zásahů spočíval v nepřiměřeně dlouhém poutání při eskortě na policejní stanici. Městský soud ani v této části žalobu neshledal důvodnou, přičemž zdůraznil, že k poutání došlo s ohledem na eskortu většího počtu osob na horní hranici lomu nepolicejními důlními vozidly, přičemž další část eskorty probíhala autobusy, které nedisponují oddělenou částí pro eskortované osoby (v jednom autobusu cestovalo 29 zajištěných). Použití pout – navíc nekovových a velmi volně přiložených – proto bylo podle městského soudu i s přihlédnutím k délce eskorty přiměřené, neboť policie použila pouta až v nejnnutnějším případě. Stěžovatelka s tímto závěrem nesouhlasí. Stejně jako v případě předchozího dílčího zásahu, i zde městský soud podle ní nedostatečně odůvodnil, proč byla doba převážení přiměřená, a ignoroval stěžovatelkou navržené důkazy. Pro použití pout nebyly dány důvody a jejich použití po dobu 7–8 hodin bylo s ohledem na jednání stěžovatelky nepřiměřené.

[36] Podle § 52 písm. písm. p) zákona o policii jsou pouta donucovacím prostředkem. „Policista je oprávněn použít donucovací prostředek k ochraně bezpečnosti své osoby, jiné osoby nebo majetku anebo k ochraně veřejného pořádku.“ (§ 53 odst. 1 zákona o policii). „Policista je oprávněn použít donucovací prostředek, který umožní dosažení účelu sledovaného zákrokem a je nezbytný k překonání odporu nebo útoku osoby, proti níž zakročuje.“ (§ 53 odst. 3 téhož zákona). Podle § 53 odst. 5 citovaného zákona „[p]olicista při použití donucovacího prostředku dbá na to, aby nezpůsobil osobě újmu zřejmě nepřiměřenou povaze a nebezpečnosti jejího protiprávního jednání“. Podle § 54 písm. a) zákona o policii je policista „oprávněn použít pouta a prostředek k zamezení prostorové orientace také ke spoutání osoby zajištěné, je-li důvodná obava, že může být ohrožena bezpečnost osob, majetku nebo ochrana veřejného pořádku anebo že se osoba pokusí o útěk“.

[37] V nyní projednávané věci není mezi účastníky sporné, že stěžovatelce byla v souvislosti s jejím převozem z lomu na policejní stanici v Ústí nad Labem přiložena pouta od 20:30 hod. do cca 4:45 hod. následujícího dne. Po osobní prohlídce ve 21:30 hod. byla na vlastní žádost přepoutána tak, aby měla ruce před tělem. Z vyjádření žalovaného k žalobě, které je založeno ve spisu městského soudu, plyne, že k použití pout policie přistoupila

teprve před započítáním eskorty z důvodu, že „*situace v místě zajištění byla vyhodnocena tak, že ačkoliv byli aktivisté osobami zajištěnými, nebyly dány důvody k použití pout*“. Důvodem k použití pout během eskorty byla „*změna podmínek průběhu zajištění, kdy docházelo k eskortě většího počtu 12 osob, a to navíc nepolicijními vozidly. Další část přesunu pak byla opět realizována nepolicijními vozidly – autobusy, kdy bylo eskortováno spolu se žalobkyní dalších 28 osob.*“

[38] Nejvyšší správní soud v návaznosti na uplatněnou kasační argumentaci předně nemohl přehlédnout určitou vnitřní nekonzistenci závěrů napadeného rozsudku městského soudu. Jak poukázala stěžovatelka, městský soud vyšel z toho, že před započítáním eskorty nebyly dány důvody k poutání stěžovatelky a ty nastaly teprve v okamžiku započítání eskorty, neboť souvisely se způsobem jejího provedení (převoz nepolicijními auty za přítomnosti většího počtu osob). Policisté však stěžovatelce bezprostředně po příjezdu na policejní stanici pouta nesundali a nechali je stěžovatelce na rukou i při čekání na podání vysvětlení a při návštěvě toalety (viz samostatný zásah uvedený pod bodem III.E odůvodnění). Závěry městského soudu jsou proto v tomto ohledu nelogické. Z výše citované právní úpravy plyne, že zákon o policii obsahuje v § 53 obecné podmínky pro použití donucovacích prostředků a vedle toho v § 54 speciální úpravu pouze pro použití pout. Z dílky § 54 zákona o policii (viz použití slova „*také*“) lze dovodit, že pouta lze v souladu se zákonem použít jak v případě naplnění obecných podmínek, tak podmínek speciálních. Rozdílem je, že v případě obecných podmínek je nutná existence ohrožení hodnot uvedených v § 53 odst. 1 zákona o policii, kdežto u speciálních podmínek postačuje s ohledem na postavení osoby, vůči níž je donucovací prostředek použit, „*pouze*“ důvodná obava z možnosti ohrožení uvedených hodnot. Jelikož se speciální podmínky týkají výlučně osob omezených na svobodě, zákon předpokládá zvýšenou míru pravděpodobnosti agresivního chování nebo snahy o útěk, a proto policistovi dovoluje užít pout, i když ještě ani nenastalo ohrožení hodnot vymezených v obecných podmínkách pro použití donucovacích prostředků. Odborná literatura k tomu uvádí, že „*důvodná obava může plynout z okolností, které se týkají např. osoby omezené na svobodě (nebezpečný pachatel, recidivista, pachatel s historií útěků, intoxikovaná osoba, osoba silně rozrušená), které se týkají jejího jednání (agresivně se chovající osoba, pachatel, jemuž hrozí vysoký trest) nebo jiných okolností, které odůvodňují obavu z výše uvedeného jednání*“ (Vangeli, B. *Zákon o Policii České republiky*. 2. vydání. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 220).

[39] V projednávané věci z provedení dokazování doposud nevyplývalo, že by stěžovatelka svým jednáním ohrozila bezpečnost svou či jiné osoby, ničila majetek anebo ohrožovala veřejný pořádek. Ostatně, netvrdí to ani žalovaný. Pokud jde o naplnění speciálních podmínek pro použití pout, kasační soud považuje za podstatné zdůraznit, že zákon o policii neumožňuje preventivní a paušální použití pout vůči každé osobě, která je omezena na osobní svobodě, ale spojuje tuto pravomoc s přítomností důvodné obavy z ohrožení některých zákonem chráněných zájmů. Městský soud ani žalovaný neuvděl, že by v případě stěžovatelky vyvstávaly důvodné obavy z ohrožení zákonem chráněných zájmů na základě jejího dřívějšího jednání či jiných skutečností pojících se k její osobě. Důvodem bylo výlučně to, že její přeprava probíhala spolu s dalšími osobami v nepolicijních vozidlech, které pro eskortu obstarala Policie ČR. To však vzhledem k dalším skutkovým okolnostem samo o sobě nenaplní podmínky pro použití pout. Stěžovatelka byla zajištěna asi v 15 hod. v souvislosti s jednáním, kterým se dopustila přestupku. O závažnosti jejího jednání může vypovídat např. to, že za oba přestupky, kterých se dopustila, jí byla uložena sankce v podobě napomenutí. K zahájení eskorty a přiložení pout došlo po více než pěti hodinách od zajištění a během této doby nebyla stěžovatelka poutána. Policisté tak měli dostatek prostoru k vyhodnocení jejího chování a nebezpečnosti. Není zřejmé, že by se během zajištění chovala agresivně, pokoušela se o útěk či poškozovala cizí majetek.

[40] Důvodné obavy z násilného jednání či útěku stěžovatelky nemohou bez dalšího vyplývat čistě jen ze způsobu provedení eskorty, pro který se Policie ČR rozhodne, resp. být zcela nezávislé na zajištěné osobě a jejím předchozím jednání. Opačný závěr je v rozporu s logikou shora citovaného ustanovení a postupem, kterým by se měly ubírat úvahy ohledně možnosti použití pout vůči zajištěným osobám. Primární úvaha by se měla týkat existence důvodné obavy z potenciálně nebezpečného jednání, nerespektování pokynů, pokusu o útěk apod. Smyslem daného ustanovení rozhodně není poutání osob pouze na základě policisty zvoleného postupu, který si následně (zcela bez ohledu na zajištěnou osobu a její jednání) obecně vyhodnotí jako rizikový. Nejvyšší správní soud připouští, že použití běžného autobusu bez speciálních oddělených zón může v některých případech být

rizikové a nelze v takovém případě použití pout po dobu eskorty *a priori* vyloučit. Způsob provádění eskorty se zcela nepochybně může projevit i při posuzování rizikivosti eskortovaných osob a jejich poutání. Obecně si lze představit, že s ohledem na okolnosti určité eskorty bude dána potřeba poutání eskortovaných (např. z hlediska poměru počtu eskortovaných a počtu policistů) i při nižší míře jejich rizikivosti, která by v případě jiného způsobu eskorty dána nebyla. Potenciální rizikovost zvoleného prostředku dopravy však nemůže být důvodem pro paušální a automatické používání pout při eskortě každé osoby pouze na základě toho, že se mohla dopustit přestupku a byla zajištěna podle zákona o policii. Závěry městského soudu, k nimž v této souvislosti v napadeném rozsudku dospěl, proto ani v této části nemohou obstát.

(...)

4234

Důchodové pojištění: nevyplacená část důchodu; trvající zásah

Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem; běh lhůty pro podání žaloby

k § 63 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění

Nedojde-li po smrti oprávněného k vyplacení dosud nevyplacené části důchodu, na který oprávněnému před smrtí vznikl nárok, osobě podle § 63 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, představuje takový postup trvající zásah. Po dobu jeho trvání začíná lhůta pro podání žaloby na ochranu před takovýmto zásahem běžet každý den znovu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2021, čj. 4 Ads 348/2020-18)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 94/2018 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 635/18).

Věc: J. R. proti České správě sociálního zabezpečení o ochraně před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobce.

Syn žalobce J. R. mladší byl poživitelem sirotčího důchodu. Tento důchod mu však byl odňat rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 6. 3. 2015, neboť se dne 5. 9. 2013 stal poživitelem invalidního důchodu pro invaliditu třetího stupně a nárok na sirotčí důchod od tohoto dne zanikl. Jelikož sirotčí důchod byl vzhledem k trvale nepříznivému zdravotnímu stavu syna vyplácen k rukám žalobce, byla mu rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 16. 9. 2015 uložena povinnost vrátit přeplatek na sirotčím důchodu v částce 51.111 Kč za období od 5. 9. 2013 do 11. 4. 2015. Z této částky bylo žalobcem uhrazeno jen 1.500 Kč, a proto Česká správa sociálního zabezpečení přistoupila k exekučnímu vymáhání zbytku dluhu ve výši 49.611 Kč, které však nebylo úspěšné. Následně byl žalobci rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 10. 7. 2019 přiznán starobní důchod. Doplátek na starobním důchodu ve výši 94.619 Kč, který vznikl v období od 12. 9. 2018 do 11. 9. 2019, však byl rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 2. 8. 2019 zúčtován na úhradu zmíněného přeplatku na sirotčím důchodu ve výši 49.611 Kč, přičemž od zbývající části doplatku starobního důchodu byly ještě odečteny náklady exekuce ve výši 18.062 Kč, a žalobci tak byla vyplacena částka 26.946 Kč.

V žalobě podané u Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci se žalobce domáhal zrušení zmíněného rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 2. 8. 2019 a blíže nespecifikovaného rozhodnutí Okresní správy sociálního zabezpečení Přerov ze dne 1. 8. 2019. Současně uvedl, že z části oznámení o výplatě důchodu obsaženém v uvedeném rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 6. 3. 2015 vyplývá, že jeho synovi měl být od června 2015 vyplácen invalidní důchod ve výši 5.509 Kč měsíčně. Nedoplatek na tomto důchodu byl za měsíce předcházející červnu 2015 vyplácen jednorázově prostřednictvím poštovní poukázky, nicméně od června 2015 již žádná poštovní poukázka nebyla doručena. Za období od června 2015 do srpna 2018, ve kterém syn zemřel, přitom nedoplatek na invalidním důchodu činí částku v celkové výši 214.851 Kč. Žalobce je dědicem

svého syna a má za to, že jeho smrtí právo domáhat se zaplacení nedoplatku na invalidním důchodu na něho přešlo. Proto se žalobce v petitu žaloby, v níž jako žalované označil Českou správu sociálního zabezpečení a Okresní správu sociálního zabezpečení Přerov, domáhal také toho, aby krajský soud určil, že uvedené jednání správních orgánů je nezákonným zásahem, zakázal správním orgánům v pokračování porušování jeho práva a uložil jim povinnost vyplatit nedoplatek na invalidním důchodu ve výši 214.851 Kč.

Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci nejprve usnesením ze dne 2. 3. 2020, čj. 72 Ad 46/2019-46, žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalované České správy sociálního zabezpečení (dále jen „žalovaná“) vyloučil k samostatnému pojednání a rozhodnutí. Následně usnesením ze dne 12. 10. 2020, čj. 65 A 22/2020-26, tuto žalobu odmítl pro opožděnost.

V odůvodnění tohoto usnesení krajský soud uvedl, že žalobcem tvrzený zásah měl trvat od června 2015 do 15. 8. 2018, kdy zanikl nárok na invalidní důchod syna žalobce v důsledku jeho smrti. V uvedené době se jednalo o trvající zásah, ve vztahu k němuž se žalobce mohl kdykoliv domáhat soudní ochrany. Po ukončení tohoto zásahu mohl žalobce podat zásahovou žalobu ve dvouměsíční lhůtě zakotvené v § 84 odst. 1 s. ř. s., tedy do 15. 10. 2018, neboť z povahy věci se musel nejpozději dne 15. 8. 2018 dozvědět o ukončení trvání zásahu. Zásahová žaloba však byla podána až dne 17. 9. 2019, přičemž zmeškání této lhůty nelze podle § 84 odst. 2 s. ř. s. prominout. Měl-li přitom žalobcův syn právo na opěťující se plnění k rukám žalobce, je nutné považovat za zásah pouze nevyplacení důchodu v době existence nároku na něho. Skutečnost, že k rukám žalobce dosud nebyl vyplacen tvrzený celkový nedoplatek na důchodu tvořený součtem opěťujících se plnění, nemá na posouzení věci vliv. Tvrzený nedoplatek totiž sám o sobě nepředstavuje zásah, nýbrž pouze důsledek předchozího trvajícího zásahu. Krajský soud tedy uzavřel, že žaloba na ochranu před nezákonným zásahem žalované byla podána po uplynutí zákonné lhůty, a proto ji podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. odmítl.

Proti tomuto usnesení krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které namítal nesprávnost závěru krajského soudu, že tvrzený zásah žalované byl ukončen nejpozději úmrtím jeho syna. Tento nezákonný zásah totiž nadále trvá, neboť invalidní důchod mu jako dědici po svém synovi dosud nebyl vyplacen. Toto nevyplacené plnění přitom nepředstavuje jen trvající důsledek již ukončeného zásahu, neboť pro každého poživitele důchodu je zásadní právě absence finančních prostředků, které měl obdržet a následně je mohl použít pro svou potřebu. S ohledem na trvání tohoto zásahu žalované nemohla uplynout lhůta pro podání žaloby na ochranu před ním, jak vyplývá z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu.

Nejvyšší správní soud usnesení Krajského soudu v Ostravě – pobočky v Olomouci zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...)

[8] Stěžovatel považuje usnesení krajského soudu o odmítnutí zásahové žaloby pro opožděnost za nezákonné, neboť s ohledem na trvání zásahu, který má spočívat v nevyplacení invalidního důchodu po jeho synovi, nemohla uplynout lhůta pro podání žaloby.

[9] Podle § 84 odst. 1 s. ř. s. žaloba na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu musí být podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo. Podle § 84 odst. 2 s. ř. s. zmeškání lhůty nelze prominout.

[10] Ústavní soud v nálezu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, č. 94/2018 Sb. ÚS, dovodil, že v případě trvajícího zásahu obecně musí s ohledem na zásadu bezrozpornosti právního řádu platit pravidlo, podle kterého časové právní následky včetně dopadu na počátek běhu lhůty k podání zásahové žaloby má až ukončení takového zásahu. V případě stále neukončeného trvajícího zásahu pak ústavně konformní výklad pojmu „došlo“, který je zakotven v § 84 s. ř. s., odpovídá pojmu „dochází“. Obdobný princip musí platit i pro běh subjektivní lhůty podle § 84 odst. 1 věty první s. ř. s., protože o neukončeném trvajícím zásahu se dotčený jednotlivec znovu a znovu „dozvídá“. V souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva lhůta k podání žaloby proti neukončenému trvajícímu zásahu tak ve skutečnosti začíná každý den znovu.

[11] Podle stěžovatele nebyl zásah žalované ukončen úmrtím jeho syna dne 15. 8. 2018, nýbrž dosud trvá, neboť invalidní důchod mu jako dědici ještě nebyl vyplacen a neobdržel tak finanční prostředky, na které mu vznikl nárok. Této argumentaci je nutné přisvědčit. Podle § 63 zákona o důchodovém pojištění se totiž v případě přiznání dávky důchodového pojištění před úmrtím oprávněného splatné částky, které mu nebyly uhrazeny do dne smrti, vyplácí členům jeho rodiny, a to postupně manželce (manželi), dětem a rodičům, jestliže žili s oprávněným v době jeho úmrtí v domácnosti. Tento nárok přecházející na uvedené osoby přitom není předmětem dědictví, kterým se stává jen v případě, že není takových osob. Je tedy zřejmé, že teprve až po smrti syna mohl vzniknout stěžovateli jako rodiči (případně dědici) nárok na splatné částky invalidního důchodu, který byl synovi přiznán, avšak údajně mu nebyl vyplácen v období od června 2015 do jeho úmrtí. Za této situace nemohl být stěžovatelem tvrzený zásah ukončen nejpozději k úmrtí jeho syna a nevyplacení invalidního důchodu stěžovateli není možné považovat za pouhý důsledek předchozího trvajících zásahu. Poživatelem invalidního důchodu byl totiž stěžovatelův syn a teprve po jeho smrti případně přešel nárok na výplatu splatných a dosud neuhrazených částek této dávky důchodového pojištění na stěžovatele, nebo se stal předmětem jeho dědictví. Stěžovatelem tvrzený zásah tak neskončil dne 15. 8. 2018, nýbrž stále trvá, neboť doposud mu invalidní důchod po jeho synovi nebyl vyplácen.

[12] Podle zmíněné judikatury Ústavního soudu lhůta pro podání zásahové žaloby směřující proti neukončenému trvajícím zásahu začíná běžet každý den znovu, a proto v dané věci nemohla uplynout dvouměsíční subjektivní lhůta zakotvená v § 84 odst. 1 s. ř. s., jak nesprávně dovodil krajský soud. Ze stejného důvodu neuplynula ani dvouletá objektivní lhůta rovněž obsažená v tomto ustanovení. Proto krajský soud pochybil, když žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalované považoval za opožděně podanou.

[13] Lze tedy shrnout, že usnesení krajského soudu o odmítnutí zásahové žaloby je nezákonné, v důsledku čehož je naplněn důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.

4235

Rozšířený senát: podjatost soudce

k § 8 odst. 1 soudního řádu správního

I. Důvodem podjatosti soudce ve správním soudnictví (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) není samotná skutečnost, že s žalovaným správním orgánem, jehož rozhodnutí má na základě podané žaloby přezkoumávat, vedl v minulosti jiný spor ve své vlastní věci. K tomu, aby byl v takovém případě důvod shledáván, je nezbytně nutná existence dalších relevantních okolností, které by vztah soudce vůči účastníku řízení změnil natolik, že by bylo možno dovodit legitimní pochybnosti o jeho nestrannosti.

II. Zjištěný poměr soudce k účastníku řízení daný vedením sporu v jiné věci (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) je indikátorem pro zkoumání dalších okolností tohoto poměru. Těmi mohou být povaha sporu, průběh a výsledek sporu, časový odstup od nyní projednávané věci a také způsob chování a vystupování soudce jako účastníka řízení ve své věci vůči tomuto účastníku. Může jít i o další indicie, z nichž lze dovodit, zda soudce je pro nestranné vedení sporu, který má projednávat a rozhodovat, stále dostatečně „vybaven“ a zda se takto jako nepodjatý jeví jednak účastníkům řízení, jednak komukoliv dalšímu. Okolnostmi mohou být i procesní postoje, vyjádření a stanoviska soudce v jeho vlastním sporu vedeném s tímž účastníkem a v jiném sporu, o němž soudce rozhoduje a kde některý z účastníků řízení již také vznesl námitku podjatosti tohoto soudce, na niž soudce reagoval.

III. Jestliže soudce z vlastního popudu vede nebo v nedávné době vedl vlastní spor s účastníkem řízení o otázce, která pro něj není „běžná“, nýbrž osobní až intimní, a tudíž velmi citlivá, principiální či hodnotová, vystupuje ve sporu velmi aktivně a postoje druhého účastníka vůči sobě vnímá diskriminačně, vzniká důvod pochybovat o jeho nepodjatosti při projednávání a rozhodování věci (§ 8 odst. 1 s. ř. s.), kde je žalovaným týž účastník řízení.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 2. 2021, čj. Nao 173/2020-119)

Prejudikatura: č. 3510/2017 Sb. NSS, č. 3820/2019 Sb. NSS, č. 3991/2020 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 15/1996 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 232/95), č. 98/2001 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS105/01) a č. 159/2004 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 370/04); rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 17. 1. 1970, *Delcourt proti Belgii* (stížnost č. 2689/65), ze dne 23. 6. 1981, *Le Compte, Van Leuven a De Meyere proti Belgii* (stížnosti č. 6878/75 a 7238/75, ze dne 1. 10. 1982, *Piersack proti Belgii* (stížnost č. 8692/79), ze dne 26. 10. 1984, *De Cubber proti Belgii* (stížnost č. 9186/80) a ze dne 24. 2. 1993, *Fey proti Rakousku* (stížnost č. 14396/88).

Věc: V. L. proti Všeobecné zdravotní pojišťovně České republiky o námitce podjatosti.

V řízení o žalobě v projednávané věci vyvstala otázka, zda důvodem podjatosti soudkyně vůči žalované zdravotní pojišťovně je skutečnost, že jde o její vlastní zdravotní pojišťovnu, proti níž soudkyně vede nebo v nedávné minulosti vedla soukromoprávní spor o úhradu zdravotních služeb nehrazených z veřejného zdravotního pojištění, konkrétně o hrazení nákladů porodní asistentky v domácím prostředí.

Žalobce podal u Městského soudu v Praze žalobu proti rozhodnutí ředitele Odboru zdravotní péče Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky, Regionální pobočky Praha, pobočky pro hl. město Prahu a Středočeský kraj (dále jen „žalovaná“) ze dne 21. 8. 2020, kterým ředitel zamítl jeho odvolání proti rozhodnutí revizní lékařky žalované ze dne 12. 8. 2019. Tímto rozhodnutím revizní lékařka zamítla jeho žádost o úhradu zdravotních služeb – protonové terapie z prostředků veřejného zdravotního pojištění podle § 15 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů.

Žalovaná v tomto řízení podala námitku podjatosti soudkyně A. V. ve smyslu § 8 odst. 5 s. ř. s. Soudkyně byla podle této námítky ovlivněna tím, že se žalovanou v nedávné době vedla principiální občanskoprávní spor o zaplacení částky 9 000 Kč, která představovala náklady za porodní a poporodní péči v domácím prostředí. Soudkyně A. V. sama podala u Obvodního soudu pro Prahu 3 žalobu na žalovanou, v níž požadovala úhradu zdravotní péče, která není standardně hrazena ze systému veřejného zdravotního pojištění. Domáhala se úhrady této péče s odůvodněním, že právo na volbu místa a způsobu porodu a následnou úhradu ze strany zdravotní pojišťovny vyplývá z čl. 31 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Ve věci bylo rozhodnuto dne 23. 10. 2019 zamítavým rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 3, který již nabyl právní moci.

V nyní řešené věci šlo rovněž o úhradu zdravotních služeb nehrazených z veřejného zdravotního pojištění, jmenovaná soudkyně byla členkou senátu městského soudu povoláného o žalobě rozhodnout. Žalovaná měla pochybnosti o nepodjatosti této soudkyně. Ve výše identifikované věci šlo pro soudkyni o spor o velmi intimní otázce, totiž o právu ženy na porod ve vlastním domácím prostředí a na úhradu nákladů spojených s porodem z prostředků veřejného zdravotního pojištění. Podjatost soudkyně v obdobných řízeních již navíc potvrdil i Nejvyšší správní soud, a to v usnesení ze dne 17. 10. 2019, čj. Nao 169/2019-67, jímž tuto soudkyni vyloučil z projednávání a rozhodování ve věci úhrady zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění.

K námitce podjatosti žalovaná přiložila čtyři přílohy: 1) žalobu A. V. o zaplacení částky 9 000 Kč ze dne 7. 4. 2018, 2) rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 3 ze dne 23. 10. 2019, 3) vyjádření A. V. v řízení o žalobě ze dne 30. 5. 2019 a 4) lékařskou zprávu ze dne 20. 11. 2019 týkající se protonové léčby žalobce. Podle úředního záznamu ze dne 29. 10. 2020 (č. l. 60 spisu městského soudu) soudkyně přílohy č. 1 až 3 ze soudního spisu ve věci sp. zn. 8 Ad 11/2020 odstranila. V úředním záznamu uvedla: „*Dokumenty zaslané žalovaným [resp. žalovanou – pozn. rozšířeného senátu] týkající se žaloby A. V. (mé osoby) byly ze spisu odstraněny, jelikož obsahují osobní údaje a údaje o zdravotním stavu mém a mé rodiny a jelikož jsou přístupné ve spise 11 C 201/2018 OS Praha 3.*“

Městský soud dne 6. 11. 2020 předložil věc Nejvyššímu správnímu soudu k rozhodnutí o námitce podjatosti. Z výše uvedených čtyř příloh byla k námitce podjatosti spolu se spisem městského soudu Nejvyššímu správnímu soudu postoupena pouze příloha č. 4, tj. lékařská zpráva ze dne 20. 11. 2019 týkající se protonové léčby žalobce (přílohy č. 1 až 3 zaslala NSS žalovaná spolu s doplněním námítky podjatosti ze dne 1. 12. 2020 – viz část IV. usnesení rozšířeného senátu).

Námitka podjatosti byla doplněna vyjádřením soudkyně A. V. ze dne 29. 10. 2020. Soudkyně k námitce podjatosti uvedla, že je pojištěnkou žalované stejně jako asi 70 % soudců městského soudu, kteří jsou s hrazením

zdravotní péče ze strany žalované více či méně spokojeni, neboť jim „v průběhu tohoto pojištěnečského vztahu zcela jistě v některých věcech vyhověla (např. hrazením určitého vyšetření nebo léčby, popř. pobytu v lázních, příspěvkem na vitamíny nebo sportovní činnost), zcela jistě jim nějaký výkon odmítla (žalovaná ne všechna vyšetření, zdravotní vykony a léky svým pojištěncům hradí)“. Ani k předmětu tohoto řízení necítila soudkyně žádný vztah. Cítila by se podjatá v případě, že by bylo předmětem řízení hrazení nákladů porodní asistentky při poskytování péče ve vlastním sociálním prostředí matky či jiná věc týkající se domácích porodů. V takovém případě by se z projednávání věci vyloučila. V této věci však byla schopna o žalobě nestranně rozhodnout.

Soudkyně konkrétně uvedla: *„Je pravdou, že je pro mě společensky kontroverzní téma domácích porodů, které je zcela jistě odlišné od nároků uplatňovaných dle ust. § 16 zákona [o veřejném zdravotním pojištění] týkajícího se všech možných diagnóz, citlivým tématem. A proto bych se v případě, že by u zdejšího soudu byla projednávána žaloba proti žalované, jejímž předmětem by bylo hrazení nákladů porodní asistentky při poskytování péče ve vlastním sociálním prostředí matky nebo jiná věc domácích porodů se týkající, zcela jistě vyloučila ve smyslu ust. § 8 odst. 3 s. ř. s. To však není tento případ. Mám za to, že předmět tohoto sporu s domácími porody nikterak nesouvisí. Nebude mi činit nejmenší obtíž hlasovat pro zamítnutí žaloby v této věci v případě, že nebudou splněny podmínky § 16 zákona [o veřejném zdravotním pojištění], jinými slovy o žalobě nestranně rozhodnout.“* Soudkyně poukázala také na to, že její podjatost neshledal ani Nejvyšší správní soud, který se k ní jasně a obsírně vyjádřil v rozsudku ze dne 21. 1. 2020, čj. 5 Ads 228/2019-81.

Devátý senát při rozhodování o námitce podjatosti shledal, že zde existuje rozporná judikatura Nejvyššího správního soudu k právní otázce, zda je důvodem podjatosti soudkyně vůči zdravotní pojišťovně skutečnost, že jde o její vlastní zdravotní pojišťovnu, proti níž vede nebo v nedávné minulosti vedla soukromoprávní spor o úhradu zdravotních služeb nehrazených z veřejného zdravotního pojištění, konkrétně o hrazení nákladů porodní asistentky při poskytování péče v domácím prostředí. Otázkou se totiž v minulosti zabýval nejprve desátý senát a poté pátý senát, a to v obou případech vůči téže soudkyni městského soudu a jejímu vztahu k téže žalované. Oba senáty však dospěly k odlišnému právnímu závěru.

Desátý senát, který o námitce podjatosti věci vedené u městského soudu pod sp. zn. 8 Ad 15/2018 rozhodoval, ji označil za důvodnou, a to z důvodu vztahu soudkyně k žalované. V usnesení čj. Nao 169/2019-67, konkrétně uvedl: *„Důvod pochybovat o nepodjatosti nevzniká v důsledku pouhé existence pojištěnečského vztahu; na posouzení nestrannosti soudkyně v této věci však vrhá jiné světlo skutečnost, že soudkyně s žalovanou vede soukromoprávní spor o poměrně osobní a citlivé otázce. Podstatou tohoto soukromoprávního sporu je to, že žalovaná nevyhověla žádosti soudkyně o úhradu porodní a poporodní péče v domácím prostředí. Soudkyně sama to podle vyjádření k námitce podjatosti vnímá tak, že jí vznikla škoda v důsledku diskriminačního jednání žalované. Jelikož se soudkyně pře s žalovanou o (slovy žalované) principiální a částečně hodnotovou otázku z zároveň se cítí být žalovanou diskriminována, nelze vyloučit, že vztah soudkyně k žalované zůstal nepoznamenán.“* Pohledem takzvaného objektivního testu nestrannosti ve smyslu judikatury Evropského soudu pro lidská práva shledal, že *„[n]ení [...] rozhodné, že soudkyně sama nespatřuje souvislost mezi svým soukromým sporem a věcí, v níž má rozhodovat. Důležité je, že jsou zde okolnosti, které mohou budít pochybnosti o její nestrannosti.“* Desátý senát proto usnesením čj. Nao 169/2019-67 vyslovil, že *„[s]oudkyně Městského soudu v Praze A. V. je vyloučena z projednávání a rozhodování věci vedené u tohoto soudu pod sp. zn. 8 Ad 15/2018“*. (Zvýraznění doplnil rozšířený senát).

V přímém rozporu s právě citovaným usnesením však stál právní názor vyjádřený ohledně (ne)podjatosti téže soudkyně v jiném rozhodnutí Nejvyššího správního soudu. Pátý senát se námitkou podjatosti soudkyně (jako důvodem zmatečnosti řízení před městským soudem) zabýval v řízení o kasační stížnosti žalované. V rozsudku čj. 5 Ads 228/2019-81, shledal, že soudkyně A. V. nebyla při svém rozhodování podjatá, a rozsudek městského soudu tudíž nebyl stížen vadou zmatečnosti (viz část IV.b. rozsudku). Vyšel z usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 6. 2010, čj. Nao 46/2010-78, č. 2102/2010 Sb. NSS, dle něhož je podjatost soudců ve vztahu ke správním orgánům obecně nutno vykládat restriktivněji, než je tomu vůči ostatním účastníkům řízení. V bodě 47 rozsudku pak pátý senát konstatoval, že *„Ize jen stěží tvrdit, že by A. V. vůči stěžovatelce měla standardní a emocionálně neutrální pojištěnečský vztah, podobně jako jiní soudci, kteří jsou pojištěnci stěžovatelky. I když lze předpokládat, že většina soudců asi skutečně bude v pojištěnečském vztahu se stěžovatelkou, jak tvrdí A. V., neboť se jedná o největší tuzemskou zdravotní pojišťovnu, jistě ne každý pojištěný soudce se stěžovatelkou vede soudní spor. Na druhou stranu*

skutečnost, že A. V. podala na stěžovatelku žalobu a v době rozhodování městského soudu s ní aktuálně vedla soukromoprávní spor, nelze – bez posouzení dalších relevantních okolností – brát jako důvod pro vyloučení jmenované soudkyně ve smyslu § 8 s. ř. s. Je totiž třeba zohlednit, že se jedná o vztah či poměr ke stěžovateli vystupující v daném případě v pozici žalovaného správního orgánu, což je významně jiná situace, než kdyby se jednalo o poměr soudce či soudkyně k fyzické nebo právnické osobě coby účastníkovi řízení, resp. jejímu zástupci.“ V bodě 48 ovšem dodal, že by „k tomu, aby byl dán důvod pochybovat o nepodjatosti A. V., byla nezbytně nutná existence dalších relevantních okolností, které by vztah jmenované soudkyně vůči stěžovateli zesílily natolik, že by bylo možno hovořit o vztahu vyložené konfliktním až nepřátelským. Nejvyšší správní soud žádné takové okolnosti neshledal. Ze strany jmenované se sice jedná o principiální hodnotový spor, nicméně vedený v rovině korektní a slušné právní argumentace, jak je patrné z písemnosti předložených samotnou stěžovatelkou (konkrétně z žaloby a z jejího doplnění). Ve své podstatě se tak jedná o případ názorového střetu u otázky domácích porodů, resp. jejich úhrady ze strany zdravotních pojišťoven, který A. V. nijak nediskvalifikoval z rozhodování ve věci žalobce.“ V bodě 49 proto uzavřel: „V nynějším případě se z objektivního hlediska nejednalo o takový vliv, který by dosáhl kritické úrovně a od kterého by se dotčená soudkyně nebyla schopna oprostít, jak ostatně potvrzuje sama ve svém vyjádření. Na uvedeném nic nemění ani to, že jak v případě sporu A. V., tak i v případě sporu žalobce se jedná obecně o otázku úhrady zdravotní služby ze strany stěžovatelky. Důležité je, že v obou případech je podstata věci dosti odlišná, navíc v případě jmenované soudkyně jde o soukromoprávní spor vedený v občanském soudním řízení, nikoli v linii správního soudnictví. Není zde tedy dán žádný důvod k domněnkám o jakékoli právní a případně precedenční zainteresovanosti jmenované soudkyně v žalobcově věci, která spadá pod přezkum ve správním soudnictví a nijak se netýká domácích porodů, ale otázky aplikovatelnosti § 16 zákona o veřejném zdravotním pojištění a mimořádné úhrady v souvislosti s onkologickým onemocněním žalobce.“ (Zvýraznění doplnil rozšířený senát).

Devátý senát se v nynějším řízení (věc městského soudu sp. zn. 8 Ad 11/2020) přiklonil k názoru desátého senátu, že je třeba shledat A. V. podjatou ve smyslu tzv. objektivního testu nestrannosti. Vedení soukromoprávního sporu se žalovanou, a to v době relativně nedávné, totiž takové pochybnosti vyvolávalo. Oproti době, kdy o její podjatosti rozhodoval desátý senát, navíc nyní přistoupily i okolnosti, které vedly k tomu, že bylo možné ji označit za podjatou i pohledem tzv. subjektivního testu nestrannosti, tedy pohledem jejich kroků přímo v samotném řízení, v němž měla vystupovat jako soudkyně. Podle názoru devátého senátu byla tedy soudkyně A. V. podjata vůči žalované jak pohledem tzv. objektivního testu nestrannosti, tak pohledem subjektivního testu nestrannosti. Devátý senát však nemohl v této věci sám rozhodnout za situace, kdy k otázce podjatosti soudkyně vůči žalované existovaly dva protichůdné názory dvou senátů Nejvyššího správního soudu, a proto věc předložil k rozhodnutí rozšířenému senátu.

K námitce podjatosti a důvodům postoupení věci rozšířenému senátu zaslal žalobce Nejvyššímu správnímu soudu dne 27. 11. 2020 rozsáhlé vyjádření. Žalobce byl přesvědčen, že by soudkyně A. V. z rozhodování věci neměla být vyloučena. Neztotožnil se tak s námitkou podjatosti žalované ani se závěrem uvedeným v předkládacím usnesení a považoval veškeré obavy za nedůvodné.

Předně žalobce poukazoval na to, že žalovaná jako zdravotní pojišťovna je vázána mlčenlivostí. Podivil se proto, jak žalovaná ví, že A. V. je soudkyně – toto se totiž žalovaná musela dozvědět ze své interní evidence o svých pojištěncích a žalobce má důvodné pochybnosti, zda je žalovaná vůbec oprávněna takto údaje o svých pojištěncích spojovat a následně využívat pro své účely.

Žalobce přitom žalované nechtěl bránit v tom se podjatosti soudce dovolávat, na druhou stranu by tak však měla činit v odůvodněných případech, a navíc mnohem citlivěji. Z povahy soudcovského povolání totiž nevyplývá, že by soudce neměl mít nárok na soukromí – žalovaná byla však evidentně opačného názoru a již v několikátém řízení se domáhala vyloučení A. V. z projednání a rozhodnutí věci, když jí muselo být známo, že se nejen ostatní účastníci, ale i kvůli publicitě rozhodnutí Nejvyššího správního soudu celá veřejnost, dozví velmi citlivé informace o soukromém životě této soudkyně. O to více zarážející byla pro žalobce ta skutečnost, že žalovaná měla do soudního spisu v této věci založit podání A. V., která měla obsahovat „její osobní údaje a údaje o zdravotním stavu jejím a její rodiny“.

Žalobce nesouhlasil se závěry postupujícího usnesení, ve kterém se v této věci devátý senát přiklonil k názoru usnesení desátého senátu čj. Nao 169/2019-67. Nejenže se v něm stíraly odlišné předměty řízení v této věci a ve

sporu mezi A. V. a žalovanou, ale navíc na základě nich by bylo nutné soudkyni již navždycky vyloučit z projednání věci, ve kterých vystupuje v postavení účastníka řízení žalovaná, resp. jakákoliv další zdravotní pojišťovna, o které je známo, že náklady za porodní a poporodní péči v domácím prostředí nehradí, neboť pro A. V. má jít o „*principiální a částečně hodnotovou otázku*“. Uvedené jistě není smyslem institutu vyloučení soudce.

Žalobce proto uzavřel, že A. V. neshledává vůči žalované podjatou. Z hlediska subjektivního testu nestrannosti soudce žalobce poukazuje na vyjádření A. V. ze dne 29. 10. 2020, ve kterém uvedla, že jí „[n]ebude činit nejmenší obtíž hlasovat pro zamítnutí žaloby v této věci“ – tedy ze subjektivního hlediska nesmí být na soudkyni nahlíženo jako na podjatou. V případě objektivního testu je významné, že předmět tohoto řízení a meritum sporu mezi A. V. a žalovanou projednávaného Obvodním soudem pro Prahu 3 jsou zcela odlišné. Za zásadní dále žalobce považoval, že spor mezi A. V. a žalovanou byl již více než jeden rok ukončen. Žalobce proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozhodl tak, že soudkyně A. V. není vyloučena z projednání a rozhodnutí věci vedené městským soudem pod sp. zn. 8 Ad 11/2020.

Žalovaná ve svém vyjádření uvedla, že souhlasí s důvody, pro které byla věc předložena k rozhodnutí rozšířenému senátu. Nové skutečnosti ohledně postupu A. V. po podání aktuální námítky podjatosti, které vyplývají z obdrženého postupujícího usnesení, byly pro žalovanou zarážející a pouze potvrdily, že A. V. skutečně není v takové pozici, aby mohla jako soudkyně nestranně rozhodovat soudní spor, jehož je žalovaná účastníkem. Žalovaná se pozastavila nad tím, že sama tato soudkyně (s vědomím předsedy senátu či snad bez něj) vyřadila ze soudního spisu listiny, kterými žalovaná doložila námítku podjatosti vznesenou právě vůči ní. Ty byly zcela zjevně adresovány Nejvyššímu správnímu soudu, ačkoliv námítku podjatosti bylo v daném případě nutné vznést prostřednictvím městského soudu. Pro takový postup soudkyně žalovaná neshledala žádný právní základ. S ohledem na zmíněné skutečnosti zaslala žalovaná dokumenty původně přiložené k námítce podjatosti také spolu s tímto podáním.

Zdůraznila, že námítku podjatosti neodůvodnila pouze samotnou skutečností, že s ní jmenovaná soudkyně vedla ve své soukromé věci soudní spor. Jádro námítky spočívalo v konkrétním způsobu, jakým zmíněná soudkyně vůči žalované ve svém soukromém sporu vystupovala, a v obsahu jejích vyjádření na adresu žalované. K těmto okolnostem, které žalovaná popsala a doložila v samotné námítce podjatosti, přistoupily ještě další skutečnosti svědčící o nikoliv neutrálním postoji A. V. vůči žalované (nad rámec těch, které aktuálně uvedl předkládající devátý senát).

A. V. zaslala pověřenci žalované pro ochranu osobních údajů podnět k prošetření s žádostí o „*okamžitou nápravu*“, neboť měla být porušena její práva na ochranu osobních údajů. Žalovaná doplnila, že pověřenec po prošetření věci žádné pochybení neshledal.

Po podání námítky podjatosti, o níž v běžícím řízení rozhodoval rozšířený senát, zaslala A. V. dne 29. 10. 2020, tj. ve stejný den, kdy bylo odesláno i její vyjádření pro Nejvyšší správní soud, podnět řediteli žalované Z. K. označený jako „*žádost soudkyně Městského soudu Praha o pomoc*“, ve kterém uvedla: „*Tento postoj (zasílání neanonymizované žaloby, ačkoliv jsem již s tímto postupem vůči VZP vyjádřila svůj nesouhlas) mi přijde jako trest za to, že jsem si dovolila VZP zažalovat.*“ Dále pak v této žádosti uvádí: „*Když jsem si na tento postup stěžovala u Úřadu na ochranu osobních údajů, bylo mi sděleno, že GDPR porušeno nebylo, ale mohla bych podat žalobu na ochranu osobnosti. Takový postup mi však nestojí za námahu, jelikož věřím v lidskou slušnost a Váš nezaujatý pohled na věc a že Vaše domluva Vašemu zaměstnanci bude stačit, aby se to do budoucna neopakovalo.*“

Žalovaná rozhodně nepodala námítku podjatosti jako „trest“ za dřívější soukromou žalobu podanou zmíněnou soudkyní, kterou nadto Obvodní soud pro Prahu 3 rozhodl ve prospěch žalované, ani s takto naznačenou motivací nezaslala soudu předmětné listiny. Žalovaná si byla vědoma povinnosti chránit osobní údaje třetích osob, se kterými přijde do styku, jakož i povinnosti zachovávat mlčenlivost, kterou jí ukládá § 24a zákona č. 551/1991 Sb., o Všeobecné zdravotní pojišťovně České republiky (dále jen „zákon o VZP ČR“). Podle § 24a odst. 3 zákona o VZP ČR se nicméně za porušení povinnosti mlčenlivosti nepovažuje postup pojišťovny při uplatňování nároků žalované vyplývajících ze zákona.

Právo na to, aby ve věci nerozhodoval podjatý soudce, nepochybně plyne ze zákona, je dokonce právem, které garantují ústavní předpisy a které se vztahuje i na VZP ČR jako právnickou osobu, resp. orgán veřejné moci. Pokud tedy žalovaná vznesla námítku podjatosti soudce, jedná se o uplatňování nároků (oprávněných zájmů)

vyplývající z zákona, k doložení takové skutečnosti je oprávněna. V soudním sporu, z něhož pochází žaloba, rozsudek a vyjádření A. V., kromě toho proběhlo u Obvodního soudu pro Prahu 3 několik jednání, během kterých byl obsah listin, které žalovaná soudu aktuálně zaslala, přinejmenším v podstatných rysech přednesen, resp. čten. Jednalo se tak o informace, které již byly v souladu se zákonem zveřejněny při soudním jednání.

Z aktuální žádosti A. V. určené řediteli žalované vyplývalo, že si na postup VZP ČR při podání námítky podjatosti stěžovala dříve i u Úřadu pro ochranu osobních údajů. Na okraj lze doplnit, že dle sdělení A. V. ani tento úřad v postupu žalované žádné porušení právních předpisů neshledal. Žalovaná tyto skutečnosti uvedla k dokreslení toho, že poměr soudkyně A. V. vůči žalované rozhodně nebyl ani po skončení soukromého soudního sporu neutrální a nezaújatý do té míry, jak by snad mohlo být usuzováno z jejího uměřeného vyjádření k námitce podjatosti pro Nejvyšší správní soud ze dne 29. 10. 2020.

Žalovaná žádnou ze svých námitek neopírala o údajnou „*právní a případně precedenční zainteresovanost*“ A. V. na výsledku řízení, o kterých by měla rozhodovat, což bylo jedním z argumentů, na jejichž základě Nejvyšší správní soud v rozsudku čj. 5 Ads 228/2019-81 podjatost soudkyně neshledal. Dle žalované pak nebylo určujícím kritériem, že A. V. vedla se žalovanou soukromoprávní spor, zatímco jako soudkyně by měla rozhodovat věc ve správním soudnictví, ačkoliv i na tomto rozlišení Nejvyšší správní soud v odkazovaném rozsudku založil své rozhodnutí o její nepodjatosti. Jedná se pouze o formální kritérium, které nemá návaznost na to, jaký je osobní vztah soudkyně vůči žalované. Žalovaná současnou námitku podjatosti, stejně jako ty dřívější, vždy opírala právě o tento poměr A. V., nikoliv o otázku podobnosti předmětu soudního řízení.

Žalobce se vyjádřil v řízení před rozšířeným senátem znovu k doplnění námítky podjatosti, které učinila žalovaná. Tvrdil, že žalovaná porušila svůj zákonný závazek mlčenlivosti, pokud k námitce podjatosti připojila dokumenty, ze kterých vyplývaly informace o předmětu sporu, který se soudkyně vedla, včetně intimních údajů ze života soudkyně.

Postup A. V., kterým se u pověřence pro ochranu osobních údajů a následně u ředitele žalované domáhala nápravy nezákonných zásahů do svých osobnostních práv, sledával žalobce zcela důvodným a pochopitelným, zvláště za situace, kdy žalovaná využívala neanonymizovanou dokumentaci. Určité rozhořčení soudkyně proto nelze vnímat nijak negativně.

Žalobce opakovaně namítal, že není rozhodné pro posouzení vztahu soudkyně k žalované, že soudkyně dosud nikdy nepoukázala na usnesení Nejvyššího správního soudu, kterým byla vyloučena z rozhodování v konkrétní věci. Pokud tak učinila sama žalovaná, nebylo nutné, aby je soudkyně blíže komentovala. Naopak se žalobci jevilo logické, že soudkyně odkázala na rozsudek čj. 5 Ads 228/2019-81, když se za podjatou nepovažovala. Shrnutí tedy, že A. V. nebyla z pohledu subjektivního a ani objektivního „testu proporcionality“ vůči žalované podjatá.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dospěl k závěru, že soudkyně Městského soudu v Praze A. V. je vyloučena z projednávání a rozhodnutí věci vedené u tohoto soudu pod sp. zn. 8 Ad 11/2020.

Z odůvodnění:

VI. Pravomoc rozšířeného senátu

[29] Rozšířený senát se nejprve zabýval otázkou, zda je dána jeho pravomoc ve věci rozhodovat. Dle § 17 odst. 1 věty první s. ř. s., „[d]ospěje-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“.

[30] Rozšířený senát, jak plyne z výše citovaného ustanovení, zásadně posuzuje právní názory. Byla mu předložena věc, která se *prima facie* ohledně otázky podjatosti soudce v podstatných osobních a věcných rysech (osoba rozhodující soudkyně, povaha jednoho z účastníků, možné důvody podjatosti a rámcové okolnosti těchto důvodů) neodlišuje od věcí, jež byly již posuzovány Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 17. 10. 2019, čj. Nao 169/2019-67 a ze dne 21. 1. 2020, čj. 5 Ads 228/2019-81, č. 3991/2020 Sb. NSS. V těchto dvou věcech dospěl Nejvyšší správní soud za obdobných skutkových okolností k odlišným právním názorům.

[31] V předložené věci nejde ani o situaci obdobnou té, která byla předmětem rozhodování rozšířeného senátu v usneseníh ze dne 14. 8. 2018, čj. 2 Azs 340/2017-72, č. 3820/2019 Sb. NSS (zejm. body 21 až 28), věc *Rohlík*, a předtím ze dne 26. 7. 2011, čj. 7 As 2/2010-113 (body 17 až 22), věc *Kuřimská kauza*, v nichž rozšířený senát shledal nedostatek své pravomoci předloženou věc posoudit. Oproti shora uvedeným případům jak věc nyní projednávána, tak věci sp. zn. Nao 169/2019 a 5 Ads 228/2019 spočívají *prima facie* na odlišném výkladu právní otázky podjatosti soudce ve smyslu § 8 s. ř. s., respektive souvisejícího kasačního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s. Devátý senát má za to, že v této věci je třeba učinit jiný právní závěr, než jak jakému dospěl Nejvyšší správní soud v jedné ze zmíněných věcí (sp. zn. 5 Ads 228/2019).

[32] Devátým senátem předložená věc se proto z hlediska posouzení pravomoci rozšířeného senátu nejvíce podobá věci řešené v rozsudku rozšířeného senátu ze dne 11. 10. 2016, čj. 2 As 96/2015-59, č. 3510/2017 Sb. NSS, věc *Babiččiny nudle*. V něm rozšířený senát vyhodnotil odlišně pravděpodobnost záměny téměř totožných ochranných známek, než jak ji předtím posoudil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 2. 9. 2015, čj. 1 As 86/2015-29. Rozšířený senát tak učinil za situace, kdy oba posuzující senáty vyšly ze „shodně zjištěného skutkového stavu věci, navíc v návaznosti na odlišné posouzení právní otázky spočívající v důsledcích vyhodnocení slovního prvku kombinované ochranné známky jako popisného nebo fantazijního na zdvěr o zaměnitelnosti ochranných známek s tímto prvkem“ (viz bod 20 usnesení rozšířeného senátu čj. 2 Azs 340/2017-72, srov. podobně též body 29 až 32 rozsudku rozšířeného senátu čj. 2 As 96/2015-59).

[33] Relevantní shoda mezi věci posuzovanou nejprve desátým (MS Praha sp. zn. 8 Ad 15/2018), posléze pátým (týž soud sp. zn. 8 Ad 6/2018) a nyní devátým senátem Nejvyššího správního soudu (týž soud sp. zn. 8 Ad 11/2020) je dána identitou žalovaného (ve všech případech Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR), předmětu řízení (spory o úhradu zdravotní péče z prostředků veřejného zdravotního pojištění), složením soudního senátu městského soudu, který rozhodoval a i nyní rozhoduje o žalobách (jeho členkou vždy soudkyně A. V.), a skutkový a právní základ dílčí otázky v projednávané věci, totiž podjatosti soudce (vztah soudce k jednomu z účastníků řízení předvídaný § 8 odst. 1 s. ř. s. pro skutečnost, že tento soudce v jiné věci s tímto účastníkem nedávno vedl soukromoprávní spor).

[34] V otázce, zda je soudkyně městského soudu A. V. ve vztahu k žalované podjatá z důvodu soukromoprávního sporu, který s ní vedla, dospěl pátý senát Nejvyššího správního soudu ve svém rozsudku čj. 5 Ads 228/2019-81, k opačnému právnímu závěru o vyloučení soudce „se zřetelem na poměr soudce k účastníku řízení (srov. § 8 odst. 1 s. ř. s.)“ než předtím desátý senát ve svém usnesení čj. Nao 169/2019-67 ve vztahu k téže soudkyni, téže žalované, obdobnému předmětu sporu před městským soudem a na podkladu obdobného skutkového základu námitky podjatosti.

[35] Zatímco pátý senát vyslovil názor, že samotné vedení soudního sporu soudcem s žalovanou v jiné věci, byť o citlivé a osobní otázce týkající se tohoto soudce, nezakládá bez naplnění dalších okolností důvod podjatosti, zdůraznil tzv. subjektivní hledisko nestrannosti a soudkyni z projednávané věci nevyloučil, desátý senát naopak na základě týchž okolností zdůraznil objektivní hledisko nestrannosti a soudkyni vyloučil. K jeho názoru se nyní kloní i devátý senát, který věc postoupil rozšířenému senátu. Pravomoc rozšířeného senátu ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s. je tedy dána.

VII. Právní posouzení rozšířeným senátem

[36] Rozšířený senát má tedy sjednotit odlišné názory na takový vztah soudce k účastníkovi řízení, který zakládá důvod podjatosti soudce a vylučuje jej z projednávání a rozhodování věci. Konkrétně jde o to, zda důvodem podjatosti soudkyně vůči zdravotní pojišťovně (žalované v řízení před správním soudem) je skutečnost, že jde o její vlastní zdravotní pojišťovnu, proti níž vede nebo v nedávné minulosti vedla v citlivé a osobní otázce soukromoprávní spor o úhradu zdravotních služeb nehrazených z veřejného zdravotního pojištění.

[37] Ustanovení § 8 odst. 1 s. ř. s. stanoví, že „[s]oudci jsou vyloučeni z projednávání a rozhodnutí věci, jestliže se zřetelem na jejich poměr k věci, k účastníkům nebo k jejich zástupcům je dán důvod pochybovat o jejich nepodjatosti. Vyloučení jsou též soudci, kteří se podíleli na projednávání nebo rozhodování věci u správního orgánu nebo v předchozím soudním řízení. Důvodem k vyloučení soudce nejsou okolnosti, které spočívají v postupu soudce v řízení o projednávané věci nebo v jeho rozhodování v jiných věcech.“

[38] Podle § 8 odst. 3 s. ř. s. zjistí-li soudce důvod své podjatosti, „*oznámí takovou skutečnost předsedovi soudu a v řízení zatím může provést jen takové úkony, které nesnesou odkladu. Předseda soudu na jeho místo určí podle rozvrhu práce jiného soudce nebo jiný senát. Má-li předseda soudu za to, že není dán důvod podjatosti soudce, nebo týká-li se věc předsedy soudu, rozhodne o vyloučení Nejvyšší správní soud usnesením, a jde-li o soudce, Nejvyššího správního soudu, jiný jeho senát.*“

[39] Podle § 8 odst. 5 s. ř. s. účastník může namítnout podjatost soudce. „*Námítka musí uplatnit do jednoho týdne ode dne, kdy se o podjatosti dozvěděl; zjistí-li důvod podjatosti při jednání, musí ji uplatnit při tomto jednání. K později uplatněným námitkám se nepřiblíží. Námitka musí být zdůvodněna a musí být uvedeny konkrétní skutečnosti, z nichž je dovozována. O vyloučení soudce rozhodne usnesením po jeho vyjádření Nejvyšší správní soud.*“

[40] Rozhodnutí o vyloučení soudce z důvodů uvedených v § 8 odst. 1 s. ř. s. je součástí naplňování ústavní zásady, podle níž nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci (čl. 38 odst. 1 Listiny). Ústavní soud k tomu například v nálezu ze dne 3. 7. 2001, sp. zn. II. ÚS 105/01, č. 98/2001 Sb. ÚS uvedl: „*[S]oučástí základního práva na zákonného soudce jsou jednak procesní pravidla určování příslušnosti soudů a jejich obsazení, jednak zásada přidělování soudní agendy a určení složení senátů na základě pravidel, obsažených v rozvrhu práce soudů, a dále požadavek vyloučení soudců z projednávání a rozhodování věci z důvodu jejich podjatosti.*“ Podle téhož ustanovení příslušnost soudu i soudce stanoví zákon. Jak Ústavní soud uvedl, ústavní imperativ, že nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci, „*sluší pokládat za zcela nepominutelnou podmínku řádného výkonu té části veřejné moci, která soudům byla ústavně svěřena; ten totiž na jedné straně dotváří a upevňuje soudcovskou nezávislost, na straně druhé pak představuje pro každého účastníka řízení stejně cennou záruku, že k rozhodnutí jeho věci jsou povolávány soudy a soudci podle předem daných zásad (procesních pravidel) tak, aby byla zachována zásada pevného přidělování soudní agendy, a aby byl vyloučen – pro různé důvody a rozličné účely – výběr soudů a soudců „ad hoc.“*“ (nálezu ÚS ze dne 22. 2. 1996, sp. zn. III. ÚS 232/95, č. 15/1996 Sb. ÚS). Ačkoliv je tedy rozhodnutí o vyloučení soudce součástí práva na zákonného soudce, jde o doplnění jinak vůdčí obecné zásady, že příslušnost soudce je dána předem, aniž by mohla být jakkoliv ovlivněna. Proto postup, kterým je věc odnímána příslušnému soudci a přikázána soudci jinému, je nutno chápat jako výjimečný. Zákon jej však v případech popsanych v § 8 odst. 1 s. ř. s. nejen připouští, ale přímo vyžaduje.

[41] Součástí práva na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) je požadavek na nezávislý a nestranný soud. Nestrannost a nezájatost soudce je neodmyslitelnou součástí spravedlivého rozhodování, a tedy jedním z hlavních předpokladů pro důvěru občanů a jiných subjektů práva v právo a právní stát (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Podle Evropského soudu pro lidská práva (dále také „ESLP“) požadavek nestrannosti chrání důvěru, kterou by měly soudy v demokratické společnosti vzbuzovat jak u veřejnosti (viz rozsudek ESLP ze dne 1. 10. 1982, *Piersack proti Belgii*, stížnost č. 8692/79, bod 30), tak u účastníků řízení (viz rozsudek ESLP ze dne 26. 10. 1984, *De Cubber proti Belgii*, stížnost č. 9186/80, bod 26; rozsudek ESLP ze dne 24. 2. 1993, *Fey proti Rakousku*, stížnost č. 14396/88, bod 30).

[42] Z předeslaného tedy vyplývá, že vyloučit soudce z projednávání a rozhodnutí přidělené věci lze jen výjimečně a z opravdu závažných důvodů, které mu mohou reálně bránit rozhodnout v souladu se zákonem nestranně a spravedlivě, případně i jen to, že o tom mohou být navenek pochybnosti.

[43] Jak Nejvyšší správní soud shrnul v rozsudku ze dne 30. 9. 2005, čj. 4 As 14/2004-70, „*[n]estrannost soudce je především subjektivní psychickou kategorií, vyjadřující vnitřní psychický stav soudce k projednávané věci v širším smyslu (zahrnuje vztah k předmětu řízení, účastníkům řízení, jejich právním zástupcům atd.), o nichž je schopen relativně přesně referovat toliko soudce sám. Pouze takto úzce pojmávané kategorie nestrannosti soudce by však v praxi nalezla stěží uplatnění vzhledem k obtížné objektivní přezkoumatelnosti vnitřního rozpoložení soudce. Kategorii nestrannosti je proto třeba vnímat širěji, také v rovině objektivní. Za objektivní ovšem nelze považovat to, jak se nestrannost soudce pouze subjektivně jeví vnějšímu pozorovateli (účastníkovi řízení), nýbrž to, zda reálně neexistují objektivní okolnosti, které by mohly objektivně vést k legitimním pochybnostem o tom, že soudce určitým, nikoliv nezaujatým vztahem k věci disponuje. Vyloučení soudce z projednávání a rozhodování věci má být založeno nikoliv pouze na skutečně prokázané podjatosti, ale je dáno již tehdy, jestliže lze mít pochybnost o jeho nepodjatosti (I. ÚS 167/94, Ústavní soud: Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu). Na druhé straně Ústavní soud vyslovil, že subjektivní hledisko účastníků řízení o podjatosti může být podnětem k jejímu zkoumání, rozhodování o této otázce se však musí dít*

vylučně na základě hlediska objektivního. To znamená, že otázka podjatosti nemůže být postavena nikdy zcela najisto, nelze ovšem vycházet pouze ze subjektivních pochybností osob zúčastněných na řízení, nýbrž i z právního rozboru skutečností, které k těmto pochybnostem vedou (II. ÚS 105/01).“

[44] Zatímco o podjatosti pohledem tzv. subjektivního testu vypovídají typicky kroky, jež soudce koná přímo v soudním řízení nebo v souvislosti s ním a jež vypovídají o tom, že vůči předmětu řízení či jeho účastníkům cítí vztah zpochybňující jeho nestrannost (typicky nevhodné poznámky během soudního jednání či jiné projevy naznačující negativní či naopak pozitivní vztah k účastníkům či věci), o podjatosti pohledem tzv. objektivního testu vypovídají objektivní skutečnosti existující mimo samotné soudní řízení, které by mohly objektivně vést k legitimním pochybnostem o jeho nestrannosti, například blízké příbuzenství či **jiný druh vztahu s některým z účastníků, přestože přímo v řízení se tento vztah navenek nijak neprojevuje** (srov. rovněž náleze ÚS ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. I. ÚS 370/04, č. 159/2004 Sb. ÚS).

[45] Vzít v úvahu obě hlediska či jejich kombinaci je nezbytné pro odpovědný závěr o nepodjatosti soudce. I když se soudce subjektivně necítí být podjatým, objektivně mohou vzniknout pochybnosti o jeho nepodjatosti. Na druhé straně ne každé vnitřní mínění soudce o jeho vlastní podjatosti znamená, že podjatý objektivně je a že se tak i jeví navenek, a proto má být vyloučen z projednávání a rozhodování věci. I proto je svěřeno posuzování (ne) podjatosti soudce v případech pochybností nestrannému třetímu, v daném případě krajských soudů rozhodujících ve správním soudnictví předsedovi příslušného krajského soudu, případně senátu Nejvyššímu správnímu soudu.

[46] Rovněž judikatura Evropského soudu pro lidská práva proto vychází z dvojího testu nestrannosti soudce: subjektivní test je založen na základě osobního přesvědčení soudce v dané věci, objektivní test sleduje existenci dostatečných záruk, že je možno v tomto ohledu vyloučit jakoukoliv legitimní pochybnost. Subjektivní nestrannost soudu je podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva presumována, dokud není prokázán opak (rozsudek pléna ESLP ze dne 23. 6. 1981, *Le Compte, Van Leuven a De Meyere proti Belgii*, stížnosti č. 6878/75 a 7238/75, bod 58). U objektivní nestrannosti postačí, že jsou tu okolnosti, které mohou vzbuzovat pochybnosti o nestrannosti soudu. Jak Evropský soud pro lidská práva v této souvislosti často zmiňuje, je třeba „*ijt dále, než jak se věci jeví*“ („*looking behind appearances*“), „*en regardant au-delà des apparences*“) a připomíná anglické rčení „*justice must not only be done, it must also be seen to be done*“, tedy „*spravedlnost nemůže být pouze vykonávána, musí být také vidět, že je vykonávána*“ (rozsudek ESLP ze dne 17. 1. 1970, *Delcourt proti Belgii*, stížnost č. 2689/65, bod 31).

[47] Rozšířený senát v nynějším řízení vychází při odpovědi na předloženou spornou otázku podjatosti soudce z výše nastíněných východisek. Fakt, že soudce vede soudní spor, není obecně bez dalšího ničím diskvalifikujícím pro jeho nestrannost. Soudce jistě disponuje stejným katalogem práv a svobod, stejně tak výctem povinností, jako každý jiný občan. Stejně tak mu náleží právní prostředky k ochraně těchto práv a svobod a může je uplatňovat zákonem stanoveným způsobem před orgány veřejné moci, soudy nevyjímaje (čl. 1 Listiny a čl. 96 odst. 1 Ústavy). Podobně jako jiný občan je soudce nositelem řady práv a adresátem řady povinností v oblasti soukromého i veřejného práva. Může být účastníkem správních či soudních řízení v rozličných procesních rolích (žadatel, osoba zúčastněná, osoba dotčená, povinný, plátec, daňový subjekt atd.). Průběh a výsledek těchto řízení může vnímat pozitivně, neutrálně i negativně (s možným zvýrazněním intenzity vnímání a její proměnlivosti v běhu času). Je tedy zcela legitimní, brání-li se soudce správní či soudní cestou. To však neznamená, že to v konkrétní věci nemůže vést podle okolností k jeho vyloučení z projednávání a rozhodování věci (viz dále).

[48] Soudce činný ve správním soudnictví pravidelně projednává spory, jejichž účastníkem je na jedné straně správní orgán, s nímž mohl přijít do kontaktu ve svém občanském životě. Důvodně se od soudce očekává jeho profesionalita, objektivní přístup a vědomost ústavního požadavku nestranného přístupu ke všem účastníkům řízení a dalším osobám, s nimiž přijde při výkonu své funkce do styku [srov. též § 80 odst. 2 písm. e) zákona č. 6/2020 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích)]. I v případě, že soudce byl adresátem rozhodnutí např. v oblasti daní, sociálního zabezpečení, pojistného na veřejné zdravotní pojištění, úhrady zdravotní péče, přestupků, stavebního či jiného povolení, proti takovým rozhodnutím se bránil nebo se domáhal přiznání práv u správního orgánu nebo u soudu, neznamená to samo o sobě, že soudce ztrácí svou nestrannost a stává se podjatým (v negativním nebo i pozitivním smyslu) kdykoliv do budoucna. Nejde totiž o situaci nějak unikátní, nýbrž vyplývající z normálního života. Vyhledávat pro projednávání sporů ve správním soudnictví „nepodjaté“ soudce jako průnik množin z těch, kteří

mají rozhodovat ve sporech, v nichž figuruje mezi účastníky řízení správní orgán, a těch, kteří se s tímto orgánem a jeho rozhodováním ve svých běžných životních situacích nikdy nesetkali, je absurdní představa o hledání sterilních osob.

[49] Rozšířený senát tedy činí dílčí závěr, že důvodem podjatosti soudce ve správním soudnictví není samotná skutečnost, že s žalovaným správním orgánem, jehož rozhodnutí má na základě podané žaloby přezkoumávat, vedl v minulosti jiný spor ve své vlastní věci. K tomu, aby byl v takovém případě důvod shledáván, je nezbytně nutná existence dalších relevantních okolností, které by vztah soudce vůči účastníku řízení změnilly natolik, že by bylo možno dovést legitimní pochybnosti o jeho nestrannosti.

[50] Zjištěný poměr soudce k účastníku řízení daný vedením sporu v jiné věci je indikátorem pro zkoumání dalších okolností tohoto poměru. Těmi mohou být povaha sporu, průběh a výsledek sporu, časový odstup od nyní projednávané věci a také způsob chování a vystupování soudce jako účastníka řízení ve své věci vůči tomuto účastníku. Může jít i o další indicie, z nichž lze dovést, zda soudce je pro nestranné vedení sporu, který má projednávat a rozhodovat, stále dostatečně „vybaven“ a zda se takto jako nepodjatý jeví jednak účastníkům řízení, jednak komukoliv dalšímu. Okolnostmi mohou být i procesní postoje, vyjádření a stanoviska soudce v jeho vlastním sporu vedeném s tímž účastníkem a v jiném sporu, o němž soudce rozhoduje a kde některý z účastníků řízení již také vznesl námitku podjatosti tohoto soudce, na niž soudce reagoval.

[51] Jestliže soudce z vlastního popudu vede nebo v nedávné době vedl vlastní spor s účastníkem řízení o otázce, která pro něj není „běžná“, nýbrž osobní až intimní, a tudíž velmi citlivá, principiální či hodnotová, vystupuje ve sporu velmi aktivně a postoje druhého účastníka vůči sobě vnímá diskriminačně, vzniká důvod pochybovat o jeho nepodjatosti při projednávání a rozhodování věci, kde je žalovaným tyž účastník řízení.

[52] Nestrannost soudců je atributem samotné existence soudnictví a spravedlivého soudního procesu. Má zakotvení na ústavní úrovni a v mezinárodních úmluvách a je opakovaně potvrzován judikaturou. Proto nestrannost soudu chrání kromě jiného i procesní řády, v nichž je zakotveno jednak právo účastníků řízení vznášet námitky podjatosti soudců, jednak povinnost soudce, který zjistí důvod své podjatosti (není-li podána námitka podjatosti některým z účastníků), oznámit ji a ponechat posouzení této otázky nejprve předsedovi soudu a podobit se pak případně rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o vyloučení soudce (srov. § 8 odst. 3 s. ř. s.).

[53] Rozšířený senát dodává, že soudce, jehož nestrannost je na základě námítky podjatosti zpochybněna, je povinen se k uplatněné námitce vyjádřit. Je skoro zbytečné dodávat, že pravdivě a úplně. Musí uvést všechny rozhodující okolnosti pro posouzení své nestrannosti. Případné rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o vyloučení není nějakým „debaklem“ či „selháním“ soudce, naopak jde o uplatnění procesního mechanismu sloužícího k zajištění nestrannosti soudu. Vnitřní pravidla organizace soudní činnosti vyjádřené v podmínkách každého soudu rozvrhem práce s takovými situacemi počítají. Není problém nahradit soudce vyloučeného pro podjatost v konkrétní věci soudcem jiným.

VIII. Aplikace zaujatého názoru rozšířeného senátu na projednávanou věc

[54] Otázka, na niž rozšířený senát k podnětu devátého senátu odpověděl, byla jedinou v postoupené věci. Devátý senát měl totiž rozhodnout o námitce podjatosti soudkyně A. V., kterou vznesla žalovaná Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR v daném řízení o žalobě před městským soudem. V takové situaci rozšířený senát v souladu s § 71 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu zpravidla nevrací věc zpět postupujícímu senátu, nýbrž rozhodne o ní sám. Rozšířený senát tedy aplikoval zaujatý právní názor na konkrétní skutkové i procesní okolnosti daného případu, přičemž musel vzít samozřejmě v úvahu i okolnosti a informace vzešlé v dalším průběhu řízení.

[55] Je nezpochybnitelnou skutečností, že jmenovaná soudkyně vedla v nedávné době před Obvodním soudem pro Prahu 3 spor s Všeobecnou zdravotní pojišťovnou České republiky o zaplacení částky 9 000 Kč z prostředků veřejného zdravotního pojištění jakožto úhrady nákladů porodní a poporodní péče porodní asistentkou v domácím prostředí. Spor skončil rozsudkem ze dne 23. 10. 2019, sp. zn. 11 C 201/2018, jímž tento soud žalobu zamítl. Rozsudek nabyl právní moci.

[56] Z předloženého soudního spisu a podání účastníků řízení rozšířený senát zjistil, že žalovaná vznesla v obdobné situaci námitku podjatosti vůči téže soudkyni již v jiném řízení vedeném před městským soudem pod

sp. zn. 8 Ad 15/2018, jež se týkalo zamítnutí žádosti žalobkyně o schválení výjimečné úhrady léčivého přípravku pro léčbu jejího onkologického onemocnění podle § 16 zákona o veřejném zdravotním pojištění. V tomto řízení podala žalovaná dne 4. 9. 2019 námitku podjatosti, odůvodněnou obdobně jako v nyní posuzovaném případě. Soudkyně ve svém vyjádření k námitce podjatosti uvedla, že se necítí být podjatá. Přesto Nejvyšší správní soud rozhodl usnesením desátého senátu čj. Nao 169/2019-67, že soudkyně A. V. je vyloučena z projednávání a rozhodování této věci (rozšířený senát dodává, že v uvedené věci v mezidobí městský soud rozhodl rozsudkem ze dne 5. 2. 2020, čj. 8 Ad 15/2018-86, a to senátem, v němž vyloučenou soudkyni nahradila jiná soudkyně).

[57] Soudkyně A. V. se jako členka senátu městského soudu podílela již na vydání rozsudku ze dne 22. 5. 2019, čj. 8 Ad 6/2018-85, jímž městský soud vyhověl žalobě ve věci úhrady zdravotních služeb z prostředků veřejného zdravotního pojištění podle § 16 zákona o veřejném zdravotním pojištění. Žalovaná nepodala námitku podjatosti během řízení před městským soudem, nýbrž až následně v kasací stížnosti. V ní uvedla, že sama A. V. uvedenou skutečnost neoznámila předsedovi městského soudu podle § 8 odst. 3 s. ř. s. a že o obsazení rozhodujícího senátu se žalovaná dozvěděla až na základě písemného vyhotovení rozsudku, který jí byl doručen dne 21. 6. 2019.

[58] Nejvyšší správní soud (pátý senát) se v rozhodování s touto námitkou podjatosti uplatněnou v kasací stížnosti A. V. seznámil a současně ji vyzval k vyjádření. Soudkyně ve vyjádření ze dne 5. 12. 2019 uvedla, že podle § 8 odst. 3 s. ř. s. nepostupovala, neboť se z důvodu svého vztahu k žalované necítí být podjatá. K věci samé připustila, že společensky kontroverzní téma domácích porodů je pro ni citlivé, avšak je zcela jistě odlišné od nároků uplatňovaných podle § 16 zákona o veřejném zdravotním pojištění, neboť věc, o níž rozhodovala, nijak nesouvisela s hrazením nákladů porodní asistentky při poskytování péče ve vlastním sociálním prostředí matky nebo s jinou věcí týkající se domácích porodů, u níž by se dle svého vyjádření „zcela jistě vyloučila ve smyslu ust. § 8 odst. 3 s. ř. s.“.

[59] Pátý senát tak nezjistil (a ani neměl důvod předpokládat), že o podjatosti této soudkyně ve vztahu k žalované již v minulosti jiný senát Nejvyššího správního soudu rozhodoval. Sama žalovaná jej na tuto skutečnost nemohla upozornit, neboť svou kasací stížnost (v jejímž rámci až z výše uvedených důvodů námitku podjatosti vznesla) podala již dne 4. 7. 2019, tedy ještě před rozhodnutím desátého senátu. I proto zřejmě pátý senát v rozsudku ze dne 21. 1. 2020 nepřisvědčil námitce podjatosti této soudkyně.

[60] V nyní projednávané věci devátým (a rozšířeným) senátem k výzvě senátu soudkyně upozorňuje, že se Nejvyšší správní soud k její nepodjatosti již vyjádřil. Poukazuje však pouze na rozsudek čj. 5 Ads 228/2019-81, v němž soud důvod její podjatosti neshledal.

[61] Vedení soukromoprávního sporu se žalovanou, a to v době relativně nedávné, navíc se prolínající s běžícími řízeními, v nichž měla soudkyně jednat a rozhodovat, vyvolává pochybnosti o její nepodjatosti, zejména proto, že předmětem soukromoprávního sporu soudkyně s žalovanou byla otázka skutečně osobní až intimní, tj. úhrada nákladů porodní asistentky za porodní a poporodní péči v domácím prostředí. To se projevovalo i v jejích vyjádřeních v tomto soukromoprávním sporu. Například ve vyjádření ze dne 30. 5. 2019 uvedla, že žalovaná „nutí nemajetné pojištěnky, aby se podřídily a přivedly na svět dalšího člena své rodiny v prostředí, které si nevybraly, za přítomnosti osob, které si nemohly vybrat, a za pomoci postupů, které nemohly ovlivnit“. Žalovaná tím „žalobkyni pro její světónázor diskriminuje, když k ní přistupuje méně příznivě než k jiným pojištěnkám“.

[62] I ve zmíněném vyjádření ze dne 29. 10. 2020 k námitce podjatosti v projednávané věci soudkyně přiznává, že je pro ni „společensky kontroverzní téma domácích porodů [...] citlivým tématem“. Navíc z podání A. V. (které žalovaná VZP ČR zaslala NSS spolu s vyjádřením k postoupení věci rozšířenému senátu) ze dne 11. 9. 2019 adresovaného pověřenci žalované pro ochranu osobních údajů a z podání ze dne 29. 10. 2020 adresovaného řediteli VZP ČR ohledně zaslání žalovanou neanonymizované žaloby spolu s námitkami podjatosti dále vyplývá, že soudkyně je se žalovanou aktuálně v pokračujícím konfliktu minimálně ohledně otázky nakládání s jejími osobními údaji.

[63] Rozšířený senát proto konstatuje, že za situace, kdy se soudkyně pře v živém sporu (či se nedávno neúspěšně přela) se žalovanou o principiální a hodnotovou otázku, která je pro ni samotnou jednak intimní, jednak společensky kontroverzní, a zároveň se cítí být žalovanou diskriminována (viz obě citovaná předchozí vyjádření),

nelze vyloučit, že její vztah k žalované zůstal tímto sporem poznamenán. Nelze ji tedy podle názoru rozšířeného senátu označit (v jiných živých věcech) za objektivně nestrannou a emocionálně neutrální, neboť u ní ve smyslu citované judikatury Ústavního soudu existují „okolnosti, které by mohly objektivně vést k legitimním pochybnostem o tom, že soudce má k věci určitý, nikoliv nezaujatý vztah“.

[64] V nynější věci projednávané rozšířeným senátem pak A. V. ve svém vyjádření nezmiňuje o rozhodnutí desátého senátu; poukazuje pouze na rozhodnutí pátého senátu. Z jejího vyjádření plyne, že se závěrem o své nepodjatosti, k němuž dospěl pátý senát, se silně ztotožňuje. I to může být signálem, že je ve věci, třeba i nevědomky mentálně angažována více, než je z pohledu soudcovské nestrannosti žádoucí.

[65] V neposlední řadě nelze odhlédnout od skutečnosti, že soudkyně ze spisu městského soudu sp. zn. 8 Ad 11/2020 v nyní projednávané věci odstranila přílohy č. 1 až 3 (viz výše), kterými žalovaná dokládala své důvody pro závěr o její podjatosti. Ačkoliv rozšířený senát nepopírá tvrzení soudkyně, že přiložené dokumenty v neanonymizované podobě obsahují její citlivé osobní údaje, postup soudkyně by fakticky soudu (v situaci, kdy by NSS nakonec neměl možnost se s obsahem těchto dokumentů seznámit) znemožnil řádné věcné posouzení námitky podjatosti s ohledem na všechny okolnosti, které byly účastníky tvrzeny či v řízení vyšly najevo. Takový postup soudkyně v nynějším řízení žel rovněž nesvědčí o její subjektivní nestrannosti.

[66] Vzhledem k tomu je tedy soudkyně A. V. podjatá vůči žalované jak pohledem tzv. objektivního testu nestrannosti, tak pohledem subjektivního testu nestrannosti.

[67] Rozšířený senát tak přitakal podané námitce podjatosti a rozhodl, že soudkyně Městského soudu v Praze A. V. je (pro poměr k žalované) vyloučena z projednávání a rozhodování věci vedené u tohoto soudu pod sp. zn. 8 Ad 11/2020.

[68] Pro úplnost rozšířený senát podotýká, že v tomto řízení neřešil žalobcem tvrzené porušení zákonných povinností (mlčenlivosti) žalované spočívající ve sdělení údajů o soudkyni A. V. v rámci podané námitky podjatosti, zabýval se toliko obsahem sdělených informací ve vztahu k nestrannosti soudkyně při projednávání a rozhodování této věci.

4236

Mezinárodní ochrana: řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany

k § 25 písm. d) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 2/2002 Sb., č. 350/2005 Sb., č. 165/2006 Sb., č. 379/2007 Sb. a č. 314/2015 Sb. (v textu jen „zákon o azylu“)

Pokud se osoba požívající doplňkové ochrany nedostaví k pohovoru v rámci řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany, není to důvodem pro zastavení řízení podle § 25 písm. d) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, neboť ten dopadá pouze na žadatele o udělení mezinárodní ochrany.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 6. 2021, čj. 8 Azs 50/2021-59)

Prejudikatura: č. 933/2006 Sb. NSS, č. 1926/2009 Sb. NSS.

Věc: C. M. T. proti Ministerstvu vnitra o prodloužení doplňkové ochrany, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 1. 7. 2020 zastavil řízení o prodloužení doplňkové ochrany žalobkyně (stěžovatelky) podle § 25 písm. d) zákona o azylu, neboť se stěžovatelka nedostavila dne 19. 6. 2020 k pohovoru o prodloužení doplňkové ochrany. Proti tomuto rozhodnutí podala následně stěžovatelka u Městského soudu v Praze žalobu, který ji rozsudkem ze dne 20. 1. 2021, čj. 13 Az 36/2020-33, jako nedůvodnou zamítl.

Městský soud uvedl, že žalovaný považoval provedení pohovoru za nezbytné, jelikož se potřeboval dotázat stěžovatelky na přesné informace, na základě kterých dospěla k závěru, že i po změně poměrů v zemi původu je i nadále ohrožena vážnou újmou v případě jejího návratu do země. Žalovaný odeslal předvolání k dostavení se k pohovoru na adresu, na které byla stěžovatelka k tomuto datu hlášena. Jelikož stěžovatelka nebyla na této

adrese 20. 5. 2020 zastižena, byla písemnost téhož dne uložena na příslušné provozovně držitele poštovní licence. Písemnost si však v zákonné lhůtě 10 dní nevyzvedla. Dnem doručení tak byl poslední den této lhůty, tj. 1. 6. 2020. Žalovaný se pokusil písemnost doručit v souladu se zákonnou úpravou. Na tom nemůže nic změnit tvrzení stěžovatelky, že danou situaci nezavinila. Bylo na ní, aby si doručení písemnosti na jí poskytnuté adrese jakýmkoliv spolehlivým způsobem zajistila. Stěžovatelka namísto toho pouze konstatovala, že její poštovní schránku nebylo možné otevřít, aniž by zajistila nápravu. Navíc sama v žádosti o informace a vysvětlení situace ze dne 24. 2. 2020 uvedla, že s poštovní schránkou již nebude v budoucnu problém a že její adresa je stále stejná. Žalovaný proto v dobré víře nepřistoupil k jinému způsobu kontaktování stěžovatelky. Tvrzení stěžovatelky nelze podřadit pod „závažné důvody“ ve smyslu § 25 písm. d) zákona o azylu. Nejednalo se o skutečnost nezávislou na vůli stěžovatelky. Pro účely § 25 písm. d) zákona o azylu je nerozhodné, zda bylo stěžovatelce doručeno předvolání k pohovoru náhradním způsobem. Podstatné je pouze to, že se stěžovatelka bez závažného důvodu k pohovoru nedostavila. I jedině nedostavení se k pohovoru může vést k zastavení řízení.

Stěžovatelka napadla rozsudek městského soudu kasační stížností.

Kasační stížnost podle ní podstatně přesahovala její vlastní zájmy, neboť se týkala právní otázky, která Nejvyšším správním soudem nebyla řešena, a to otázky, zda lze rozhodnout o zastavení řízení podle § 25 písm. d) zákona o azylu v řízení o prodloužení doplňkové ochrany. Podle stěžovatelky se dotčené ustanovení týká pouze žadatele o mezinárodní ochranu, nikoliv osoby požívající doplňkové ochrany. Zákon o azylu mezi těmito osobami rozlišuje. Je rozdíl, jestli se k pohovoru nedostaví žadatel o mezinárodní ochranu nebo osoba požívající doplňkové ochrany. V případě žadatele o mezinárodní ochranu totiž nebude mít správní orgán bez pohovoru žádné informace o azylovém příběhu a důvodech, pro které o mezinárodní ochranu žádá, kdežto u osoby požívající doplňkové ochrany je již minimálně jednou zjistil. Pokud se pro neposkytnutí součinnosti ze strany osoby požívající doplňkové ochrany nepodaří správnímu orgánu odstranit pochybnosti o stavu věci, lze využít zásad správního a azylového práva (například zásady v pochybnostech ve prospěch) a za jejich pomoci vydat rozhodnutí ve věci. Žalovaný měl proto ve věci rozhodnout meritorně na základě spisového materiálu.

Stěžovatelka dále spatřovala zásadní pochybení, které mohlo mít dopad do jejího hmotněprávního postavení, v tom, že žalovaný bez dalšího zastavil řízení namísto toho, aby vzal v úvahu okolnosti, pro které se stěžovatelka k pohovoru nedostavila, a vyhodnotil jejich závažnost. Žalovaný měl vyvinout více úsilí, aby stěžovatelku kontaktoval. Stěžovatelka nevěděla, že byl pohovor nařízen a kdy se měl konat, neboť se jí nepodařilo včas vyzvednout předvolání. Nemohla totiž pro technické důvody a nutnou součinnost s pronajímatelem otevřít poštovní schránku v místě jejího bydliště. V minulosti s ní nebyl veden pohovor v rámci řízení o prodloužení doplňkové ochrany. Vždy došlo k jejímu prodloužení bez potřeby pohovoru. Napadený rozsudek je nepřezkoumatelný a nemá oporu ve správním spise, neboť se městský soud nevěnoval okolnostem, pro které se stěžovatelka k pohovoru nedostavila. Obdobně je nepřezkoumatelné i rozhodnutí žalovaného. Otázka zavinění hraje roli při posouzení, zda bylo možné řízení zastavit. Stěžovatelka se totiž k písemnosti nemohla dostat z objektivních důvodů bez jakéhokoliv přičinění nebo nedbalosti. Řízení může být zastaveno jenom tehdy, pokud se žadatel nedostavil k pohovoru minimálně po dvou předvoláních.

Pochybení při výkladu procesního práva pak stěžovatelka spatřovala v otázce nezbytnosti provedení pohovoru, jestliže spisový materiál obsahoval důvody, které v minulosti uvedla v řízeních ve věcech mezinárodní ochrany, a také informace o zemi původu. Stěžovatelka zaslala žalovanému přípis, ve kterém vysvětlila, proč by jí měla být doplňková ochrana prodloužena. Tyto podklady a celý spisový materiál k její osobě považovala za zcela dostatečné pro vydání meritorního rozhodnutí v její věci bez provedení pohovoru. Pokud žalovaný považoval provedení pohovoru za nezbytné pro zjištění stavu věci, nebylo nikdy z jeho strany vysvětleno, alespoň obecně, k jakým skutečnostem potřeboval poskytnout od stěžovatelky další vysvětlení. Napadená rozhodnutí byla proto nepřezkoumatelná také z toho důvodu, že lpěla na provedení pohovoru, nicméně neposkytovala žádné vysvětlení, v čem spočívala nezbytnost jeho provedení. Rovněž neposkytovala žádnou argumentaci k možnosti věcně rozhodnout pouze na základě informací ze spisu.

Závěrem stěžovatelka shrnula důvody, pro které by jí měla být doplňková ochrana prodloužena.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatelka byla několikrát informována o tom, že má žalovaný úmysl s ní provést pohovor. Očekával proto, že vyvine určitou snahu se o termínu plánovaného pohovoru informovat. To však stěžovatelka neučinila, výzvu si nepřevzala a k pohovoru se nedostavila.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil spolu s rozhodnutím žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

[9] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou, zda je kasační stížnost přijatelná podle § 104a odst. 1 s. ř. s., tedy jestli svým významem podstatně přesahuje zájmy stěžovatelky, neboť se jedná o věc mezinárodní ochrany. Institut přijatelnosti kasační stížnosti ve věcech mezinárodní ochrany (azylu) vymezil Nejvyšší správní soud v usnesení ze dne 26. 4. 2006, čj. 1 Azs 13/2006-39, č. 933/2006 Sb. NSS. Dle uvedeného rozhodnutí kasační stížnost přesahuje vlastní zájmy stěžovatele mimo jiné tehdy, jestliže „by bylo v napadeném rozhodnutí krajského soudu shledáno zásadní pochybení, které mohlo mít dopad do hmotněprávního postavení stěžovatele“.

[10] Stěžovatelka v žalobě mj. namítala, že žalovaný neměl zastavit řízení po nedoručení jedné výzvy. Měl rozhodnout věcně, a nikoliv zastavit řízení z procesních důvodů, jestliže mu sama navíc poskytla informace nezbytné ke zjištění skutečného stavu věci. Přestože tedy stěžovatelka v žalobě výslovně nenamítala nemožnost zastavení řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany podle § 25 písm. d) zákona o azylu, měl se městský soud s ohledem na žalobní námítky zabývat tím, zda dané ustanovení vůbec dopadá na žadatele o prodloužení doplňkové ochrany. Soud ve správním soudnictví totiž i bez námítky zkoumá, zda právní předpis nebo jeho ustanovení, která byla použita a jejichž nezákonná aplikace je namítána, na věc skutečně dopadají (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 28. 7. 2009, čj. 8 Afs 51/2007-87, č. 1926/2009 Sb. NSS, věc *NATO HQ*). Z napadeného rozsudku implicitně vyplývá, že městský soud shledal § 25 písm. d) zákona o azylu na případ stěžovatelky použitelným, neboť jej bez dalšího na věc aplikoval. Jak však bude rozvedeno dále, § 25 písm. d) zákona o azylu na věc stěžovatelky nedopadá. Použití § 25 písm. d) zákona o azylu pak mělo za následek nesprávné posouzení otázky, zda měl žalovaný o žádosti stěžovatelky o prodloužení doplňkové ochrany věcně rozhodnout. Tato otázka zároveň nebyla dosud v judikatuře Nejvyššího správního soudu řešena. Soud proto shledal kasační stížnost přijatelnou.

[11] Soud proto přistoupil k věcnému přezkumu kasační stížnosti a dospěl k závěru, že je důvodná.

[12] Zabýval se nejprve vytykanou nepřezkoumatelností rozsudku městského soudu (§ 109 odst. 4 s. ř. s.), kterou stěžovatelka spatřuje v tom, že se městský soud nevěnoval okolnostem, pro které se nedostavila k pohovoru, a že nevyšetřil, proč bylo nezbytné pohovor provést a proč nebylo možné rozhodnout věcně pouze na základě informací ze správního spisu. Ze stejných důvodů považuje za nepřezkoumatelné rovněž rozhodnutí žalovaného. Vlastní přezkum rozhodnutí je možný pouze za předpokladu, že napadené rozhodnutí splňuje kritéria přezkoumatelnosti. Tedy, že se jedná o rozhodnutí srozumitelné, které je opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč krajský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí. Přezkoumá-li krajský soud rozhodnutí žalovaného, které pro chybějící odůvodnění nebylo přezkoumání vůbec způsobitelné, zatíží vadou nepřezkoumatelnosti i své rozhodnutí (rozsudek NSS ze dne 13. 6. 2007, čj. 5 Afs 115/2006-91).

[13] Nejvyšší správní soud shledal námítku nepřezkoumatelnosti nedůvodnou. Žalovaný v rozhodnutí jednoznačně uvedl, proč považoval za nezbytné provést osobní pohovor. Konkrétně uvedl, že bylo „nutné se žadatelky dotázat na přesné informace, na základě kterých dospěla k závěru, že i po změně poměrů v zemi je konkrétně ona i nadále ohrožena vážnou újmu v případě svého návratu do vlasti, a zjistit, zdali v případě žadatelky nenastaly takové změny osobní situace, které by bylo nutné v rámci řízení o prodloužení její doplňkové ochrany rovněž vzít v úvahu“. Tento důvod následně vzal v úvahu městský soud v bodě 18 napadeného rozsudku (bližší rekapitulováno výše). Nelze rovněž vytknout žalovanému, že se nezabýval okolnostmi, pro které se stěžovatelka nedostavila k pohovoru. Ze správního spisu totiž nevyplývá, že by je stěžovatelka po termínu pohovoru žalovanému jakkoliv sdělila. Poprvé je uvedla až v žalobě, přičemž městský soud se s nimi vypořádal v bodě 25 napadeného rozsudku (viz výše). Lze nicméně souhlasit se stěžovatelkou, že se městský soud a ani žalovaný nezabývali tím, zda nebylo možné rozhodnout věcně o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany. To je však dáno tím, že shledali použitelným § 25

písm. d) zákona o azylu i na řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany, který věcné přezkoumání vylučuje. Nejde tudíž o rozhodnutí nepřezkoumatelná ani z tohoto důvodu.

[14] Rozhodnutí žalovaného je srozumitelné a jsou z něj seznatelné důvody, pro které žalovaný řízení o prodloužení doplňkové ochrany zastavil. Městský soud tak přezkoumal rozhodnutí, které bylo k přezkoumání způsobilé. Z napadeného rozsudku je zároveň zřejmé, jakými úvahami se městský soud při posuzování věci řídil, odůvodnění rozsudku je srozumitelné a opřené o dostatek relevantních důvodů. Je z něj patrné, proč městský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku napadeného rozsudku. Nejvyšší správní soud proto rozsudek městského soudu nepřezkoumatelným neshledal a přistoupil k věcnému hodnocení uplatněných námitek.

[15] Stěžovatelka namítá, že řízení o prodloužení doplňkové ochrany nelze zastavit podle § 25 písm. d) zákona o azylu. Ten se totiž týká pouze žadatele o mezinárodní ochranu, nikoliv osoby požívající doplňkové ochrany. Žalovaný měl proto rozhodnout o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany věcně na základě správního spisu.

[16] Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že žalovaný rozhodnutím ze dne 26. 4. 2017, které nabylo právní moci dne 25. 5. 2017, prodloužil doplňkovou ochranu stěžovatelky o dobu 24 měsíců. Stěžovatelka následně znovu požádala o prodloužení doplňkové ochrany podáním ze dne 10. 4. 2019, které bylo žalovanému doručeno 15. 4. 2019. Žalovaný předvolal stěžovatelku k pohovoru ve věci mezinárodní ochrany na 19. 6. 2020. Předvolání bylo stěžovatelce doručeno fikcí podle § 24 odst. 3 zákona o azylu dne 1. 6. 2020. Ta se k pohovoru nedostavila. Následně žalovaný řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany zastavil podle § 25 písm. d) zákona o azylu.

[17] Podle § 53a odst. 4 zákona o azylu platí, že „[o]soba požívající doplňkové ochrany je oprávněna požádat o prodloužení doby, na kterou je doplňková ochrana udělena. Tuto žádost musí osoba požívající doplňkové ochrany podat nejpozději 30 dnů před uplynutím doby, na níž je jí doplňková ochrana udělena. Pokud podání žádosti o prodloužení doplňkové ochrany ve stanovené lhůtě zabrání důvody na vůli osoby požívající doplňkové ochrany nezávislé, je oprávněna tuto žádost podat do 3 pracovních dnů po odpadnutí těchto důvodů. Ministerstvo prodlouží dobu, po kterou je udělena doplňková ochrana, v případě, že osobě požívající doplňkové ochrany i nadále brozí vážná újma (§ 14a) a nenastanou-li důvody pro její odejmutí (§ 17a). Doplňková ochrana se prodlouží nejméně o 2 roky; je-li důvodné nebezpečí, že by osoba požívající doplňkové ochrany mohla závažným způsobem narušit veřejný pořádek nebo ho již narušuje, prodlouží se doplňková ochrana o 1 rok. Při prodloužování doplňkové ochrany za účelem sloučení rodiny se postupuje obdobně.“

[18] Podle § 23 odst. 7 téhož zákona dále platí, že „[j]e-li to nezbytné ke zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, je ministerstvo oprávněno provést pohovor i s jiným účastníkem řízení uvedeným v § 20; odstavce 1 a 3 až 6 se použijí obdobně“.

[19] Podle § 20 odst. 1 zákona o azylu je účastníkem řízení „a) žadatel o udělení mezinárodní ochrany, b) azylant, c) osoba požívající doplňkové ochrany, d) osoba, v jejímž případě se vede řízení o předání do příslušného státu, nebo e) cizinec, o kterém to stanoví tento zákon“.

[20] Podle § 25 písm. d) zákona o azylu platí, že „[ř]ízení se zastaví, jestliže žadatel o udělení mezinárodní ochrany se bez závažného důvodu nedostavil k poskytnutí údajů k podané žádosti o udělení mezinárodní ochrany nebo k pohovoru nebo neposkytuje informace nezbytné pro zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti“.

[21] Podle čl. 28 odst. 1 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále jen „procedurální směrnice“) platí, že „[e]xistuje-li důvod se domnívat, že žadatel o mezinárodní ochranu vzal konkludentně svou žádost zpět nebo od ní odstoupil, zajistí členské státy, aby rozhodující orgán rozhodl buď o zastavení posuzování žádosti, nebo o jejím zamítnutí v případě, že rozhodující orgán považuje žádost za nedůvodnou na základě přiměřeného posouzení její věcné stránky podle článku 4 směrnice 2011/95/EU. Členské státy mohou vycházet z domněnky, že žadatel vzal konkludentně svou žádost o mezinárodní ochranu zpět nebo od ní odstoupil, zejména pokud se zjistilo, že nereagoval na žádosti o poskytnutí údajů nezbytných pro žádost podle článku 4 směrnice 2011/95/EU nebo se nedostavil k osobnímu pohovoru podle článků 14 až 17 této směrnice, ledaže žadatel v přiměřené lhůtě prokáže, že k tomu došlo z důvodů, které nemohl ovlivnit.“

[22] Podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona o azylu platí, že „[p]ro účely tohoto zákona se rozumí žadatelem o udělení mezinárodní ochrany cizinec, který podal v České republice žádost o udělení mezinárodní ochrany, o níž dosud nebylo pravomocně rozhodnuto. Postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany má dále cizinec po dobu běhu lhůty pro podání žaloby podle § 32 a po dobu soudního řízení o žalobě proti rozhodnutí ministerstva podle soudního řádu správního, má-li tato žaloba odkladný účinek nebo do vydání usnesení krajského soudu o nepřiznání odkladného účinku, pokud o něj cizinec požádal. Postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany má dále cizinec, který požádal o udělení mezinárodní ochrany v jiném státě, který je vázán přímo použitelným předpisem Evropské unie, a Česká republika jej převzala na své území za účelem posouzení jeho žádosti o udělení mezinárodní ochrany.“

[23] Podle § 2 odst. 3 téhož zákona dále platí, že „[o]sobou požívající doplňkové ochrany se rozumí cizinec, kterému byla udělena doplňková ochrana, a to po dobu platnosti rozhodnutí o udělení nebo prodloužení doplňkové ochrany. Osobou požívající doplňkové ochrany se rozumí dále cizinec, který podal v době platnosti rozhodnutí o udělení nebo prodloužení doplňkové ochrany žádost o prodloužení doplňkové ochrany, a to do doby nabytí právní moci rozhodnutí ministerstva o této žádosti.“

[24] Pohovor představuje významný nástroj pro zjištění azylově relevantních informací od žadatele o udělení mezinárodní ochrany a pro bezprostřední vnímání azylového příběhu správním orgánem. Protokol o pohovoru je proto jedním z důležitých podkladů pro rozhodnutí o žádosti o mezinárodní ochranu [§ 23c písm. b) zákona o azylu] a je na žadateli, aby se k pohovoru dostavil a v jeho rámci sdělil správnímu orgánu všechny skutečnosti, které považuje za rozhodné pro udělení mezinárodní ochrany. Pakliže se žadatel o udělení mezinárodní ochrany k pohovoru bez závažného důvodu nedostaví, je jeho jednání považováno za konkludentní zpětvzetí žádosti o mezinárodní ochranu, pro které správní orgán řízení zastaví [§ 25 písm. d) zákona o azylu ve spojení s čl. 28 odst. 1 písm. a) procedurální směrnice].

[25] Stěžovatelka podala žádost o prodloužení doplňkové ochrany v době platnosti rozhodnutí žalovaného o prodloužení platnosti doplňkové ochrany (blíže zrekapitulováno v bodě [16] tohoto rozsudku). Byla tak podle § 2 odst. 3 zákona o azylu osobou požívající doplňkové ochrany až do doby nabytí právní moci rozhodnutí žalovaného o této žádosti. Je proto vyloučeno, aby byla současně považována za žadatele o mezinárodní ochranu ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona o azylu, jestliže jí svědčilo pro ni výhodnější právní postavení osoby požívající doplňkové ochrany. Nejvyšší správní soud se proto dále zabýval tím, zda § 25 písm. d) zákona o azylu nelze analogicky použít i na řízení o žádosti osoby požívající doplňkové ochrany o její prodloužení. Pakliže by jej nešlo použít, nemohl žalovaný řízení zastavit pro nedostavení se k pohovoru a byl povinen rozhodnout o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany věcně.

[26] Požádá-li osoba požívající doplňkové ochrany o prodloužení doby, na kterou jí byla doplňková ochrana udělena, je žalovaný oprávněn obdobně jako s žadatelem o udělení mezinárodní ochrany i s touto osobou provést pohovor, je-li to nezbytné ke zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti [§ 53a odst. 4 ve spojení s § 23 odst. 7 a s § 20 odst. 1 písm. c) zákona o azylu]. Účelem pohovoru v případě žádosti o prodloužení doplňkové ochrany tak je zjistit, zda nadále hrozí osobě požívající doplňkové ochrany vážná újma podle § 14a zákona o azylu nebo zda nenastaly důvody pro odejmutí doplňkové ochrany podle § 17a zákona o azylu, jestliže správní orgán má důvodné pochybnosti o stavu věci zejména s ohledem na případné změny poměrů v zemi původu. Osobě požívající doplňkové ochrany je při pohovoru dána možnost pochybnosti správního orgánu rozptýlit ve prospěch případného prodloužení doplňkové ochrany. Je proto v jejím zájmu, aby se pohovoru zúčastnila. Zákon o azylu však výslovně neřeší následky spojené s nedostavením se této osoby na pohovor, jako tomu je v případě žadatele o udělení mezinárodní ochrany (viz bod [24] tohoto rozsudku).

[27] Ze samotného textu § 25 písm. d) zákona o azylu totiž vyplývá, že se zastavení řízení pro nedostavení se k pohovoru týká pouze žadatele o udělení mezinárodní ochrany. Zákon o azylu navíc důsledně rozlišuje mezi žadatelem o udělení mezinárodní ochrany a osobou požívající doplňkové ochrany. To je zřejmé i ze samotného § 25 tohoto zákona, který v jednotlivých písmenech rozlišuje, zda se zastavení řízení týká žadatele o udělení mezinárodní ochrany, nebo všech účastníků řízení ve smyslu § 20 odst. 1 zákona o azylu, a tedy i osoby požívající doplňkové ochrany. Ostatně zákon o azylu v tomto směru také rozděluje přestupky fyzických osob v § 93 podle jednotlivých účastníků řízení, přičemž porušení povinnosti dostavit se k pohovoru podle § 23 odst. 4 zákona o azylu je přestupkem toliko v případě žadatele o udělení mezinárodní ochrany, nikoliv osoby požívající doplňkové

ochrany [srov. § 93 odst. 3 písm. b) a § 93 odst. 5 zákona o azylu]. Již tyto skutečnosti tak nasvědčují tomu, že zákon o azylu spojuje nepříznivé procesní a sankční následky s nedostavením se k pohovoru pouze s žadatelem o udělení mezinárodní ochrany.

[28] Tomuto závěru svědčí i unijní úprava. Procedurální směrnice v případě řízení o odnětí statusu mezinárodní ochrany, jímž je ve smyslu čl. 2 písm. o) této směrnice mj. rozhodnutí příslušného orgánu o zamítnutí prodloužení platnosti statusu doplňkové ochrany, zakotvuje povinnost členského státu zajistit, aby dotyčná osoba měla příležitost, aby při osobním pohovoru nebo v písemném prohlášení uvedla důvody, proč by jí neměl být status mezinárodní ochrany odňat [čl. 45 odst. 1 písm. b) procedurální směrnice]. S její neúčastí na pohovoru na rozdíl od shora uvedeného čl. 28 odst. 1 písm. a) procedurální směrnice nespojuje žádné nepříznivé procesní následky (tedy například v podobě zastavení řízení). Současně podle čl. 19 odst. 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011 o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (dále jen „kvalifikační směrnice“) prokazuje v jednotlivém případě členský stát, který status doplňkové ochrany přiznal, že dotyčná osoba přestala být osobou, která má nárok na doplňkovou ochranu. V této souvislosti má dotyčná osoba pouze povinnost v souladu s čl. 4 odst. 1 kvalifikační směrnice sdělit všechny významné skutečnosti a poskytnout všechny související dokumenty, které má k dispozici [§ 53b písm. a) zákona o azylu]. Důkazní břemeno však leží primárně na příslušném členském státu.

[29] Procesní aktivita na straně osoby požívající doplňkové ochrany je tak s ohledem na rozložení důkazního břemene v řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany podstatně nižší než v případě řízení o žádosti o mezinárodní ochranu, ve kterém je to naopak žadatel o udělení mezinárodní ochrany, kdo musí tvrdit relevantní skutečnosti odůvodňující její udělení (zejména v průběhu osobního pohovoru). V tomto směru je tak i v souladu s unijní úpravou, pokud zákon o azylu nespojuje s nedostavením se osoby požívající doplňkové ochrany na pohovor závažný procesní následek, kterým je zastavení řízení bez věcného projednání žádosti. Je totiž primárně na správním orgánu, aby s ohledem na čl. 19 odst. 4 kvalifikační směrnice prokázal, že důvody pro prodloužení doplňkové ochrany již netrvají. Z čl. 45 odst. 1 písm. b) procedurální směrnice zároveň vyplývá, že účast osoby požívající doplňkové ochrany na pohovoru je koncipována jako její právo, nikoliv jako povinnost. Nevyužití práva tak pro ni sice může mít nepříznivé důsledky v tom směru, že se připraví o možnost vyjádřit se osobně k tomu, proč by jí neměl být status mezinárodní ochrany odňat, ale není důvod jí sankcionovat i procesně.

[30] Vyplývá-li proto z § 25 písm. d) zákona o azylu, že se zastavení řízení pro nedostavení se k pohovoru týká pouze žadatele o udělení mezinárodní ochrany, nelze nepřipustně rozšiřovat použití tohoto důvodu pro zastavení řízení analogicky na osobu požívající doplňkové ochrany, jestliže zákon o azylu a ani procedurální směrnice s tímto nepříznivým následkem vylučujícím věcný přezkum žádosti o prodloužení doplňkové ochrany u osoby požívající doplňkové ochrany nepočítají.

[31] Nejvyšší správní soud proto na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že § 25 písm. d) zákona o azylu je třeba vykládat tak, že se vztahuje pouze na žadatele o udělení mezinárodní ochrany, jak také předpokládá čl. 28 odst. 1 písm. a) procedurální směrnice, a nikoliv také na osobu požívající doplňkové ochrany.

[32] Pakliže by zákon o azylu výslovně umožňoval zastavit řízení i v případě osoby požívající doplňkové ochrany v řízení o žádosti o její prodloužení, bylo by sporné, zda by takováto zákonná úprava byla vůbec v souladu s čl. 5 procedurální směrnice, dle kterého „[č]lenské státy mohou zavést nebo ponechat v platnosti příznivější normy pro řízení pro přiznávání a odnímání mezinárodní ochrany, jsou-li tyto normy slučitelné s touto směrnicí“. Zákon o azylu totiž nemůže stanovit přísnější úpravu pro řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany, než kterou stanoví procedurální směrnice obecně pro řízení o odnětí mezinárodní ochrany. Jelikož je však § 25 písm. d) zákona o azylu v současném znění evidentně v souladu s procedurální směrnicí, soud se touto otázkou nezabýval.

[33] Nejvyšší správní soud si je v této souvislosti vědom svého rozsudku ze dne 21. 5. 2014, čj. 2 Azs 32/2014-25, ze kterého implicitně vyplývá, že soud shledal § 25 písm. d) zákona o azylu použitelným i v případě zastavení řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany. Nicméně druhý senát rozhodoval v této věci podle zákona o azylu ve znění účinném do 17. 12. 2015, který osobu požívající doplňkové ochrany definoval v § 2

odst. 7 jako cizince, který „nesplňuje důvody pro udělení azylu podle tohoto zákona, ale byla mu udělena doplňková ochrana, a to po dobu platnosti rozhodnutí o udělení doplňkové ochrany“. Tato definice tak neřešila, jak se nahlíží na cizince, který podal v době platnosti rozhodnutí o udělení nebo prodloužení doplňkové ochrany žádost o prodloužení doplňkové ochrany. Z důvodové zprávy k zákonu č. 314/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 221/2003 Sb., o dočasné ochraně cizinců, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, současně vyplývá, že § 2 odst. 3 zákona o azylu ve znění účinném od 18. 12. 2015 „doplňuje částečně stávající definici osoby s udělenou doplňkovou ochranou o situaci, kdy cizinec je stále v postavení osoby s přiznanou doplňkovou ochranou, pokud podá žádost o prodloužení doplňkové ochrany v době platnosti předchozího rozhodnutí o udělení nebo prodloužení doplňkové ochrany. K doplnění definice bylo přikročeno kvůli praktickým problémům a nejasnostem, jaké má osoba s udělenou doplňkovou ochranou po dobu řízení o prodloužení doplňkové ochrany právní postavení.“ V době, kdy rozhodoval druhý senát, tak bylo sporné, zda žadatel o prodloužení doplňkové ochrany má postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, nebo osoby požívající doplňkové ochrany. Tato otázka sice nebyla v dané věci předmětem sporu, druhý senát si ji při vědomí shora citovaného usnesení *NATO HQ* však zjevně implicitně vyložil tak, že daný cizinec měl postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, neboť žádost o prodloužení doplňkové ochrany se svou povahou fakticky blíží žádosti o mezinárodní ochranu. Novelou zákona o azylu však zákonodárce jednoznačně stanovil, že osoba požívající doplňkové ochrany, která podala žádost o její prodloužení, postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany nemá, nýbrž zůstává nadále osobou požívající doplňkové ochrany až do právní moci rozhodnutí o této žádosti. Jelikož Nejvyšší správní soud rozhoduje v nyní projednávané věci za změněné právní úpravy, která jednoznačně vyřešila právní postavení osoby požívající doplňkové ochrany při podání žádosti o její prodloužení, neshledal rozhodující senát důvod předložit věc k posouzení rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu, přestože jeho závěry jsou odlišné od závěrů implicitně plynoucích z rozsudku sp. zn. 2 Azs 32/2014.

[34] Jelikož Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že řízení o žádosti o prodloužení doplňkové ochrany nelze zastavit podle § 25 písm. d) zákona o azylu, pakliže se osoba požívající doplňkové ochrany nedostavila na pohovor, je nadbytečné, aby se dále zabýval tvrzenými okolnostmi, pro které se stěžovatelka k pohovoru nedostavila, jakož i otázku, zda měl případně žalovaný stěžovatelku předvolat k pohovoru více než jednou. Zároveň by bylo předčasné zabývat se tvrzenými důvody, pro které by měla být doplňková ochrana stěžovatelce prodloužena, jestliže předmětem přezkumu před správními soudy bylo rozhodnutí žalovaného o zastavení řízení.

[35] Městský soud zatížil napadený rozsudek nezákonností tím, že shledal § 25 písm. d) zákona o azylu použitelným na případ stěžovatelky, která měla právní postavení osoby požívající doplňkové ochrany. Nejvyšší správní soud proto rozsudek městského soudu zrušil spolu s rozhodnutím žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení, ve kterém bude na něm, aby se žádosti stěžovatelky o prodloužení doplňkové ochrany věcně zabýval.

Prodej v maloobchodě: online prodej prostřednictvím e-shopu, zákaz prodeje, prodejní plocha

k § 1 odst. 1 a odst. 3 písm. a) zákona č. 223/2016 Sb., o prodejní době v maloobchodě (v textu jen „zákon o prodejní době“)

k § 1820 a násl. občanského zákoníku

I. Zákaz prodeje ve vybraných svátcích dle § 1 odst. 1 zákona č. 223/2016 Sb., o prodejní době v maloobchodě, se nevztahuje na tzv. online prodej prostřednictvím e-shopu (tj. s využitím prostředků komunikace na dálku ve smyslu § 1820 a násl. občanského zákoníku).

II. Samotné vydání zboží zakoupeného zákazníkem prostřednictvím e-shopu v provozovně obchodníka, včetně případné úhrady kupní ceny, nelze považovat za prodej zakázaný v § 1 odst. 1 zákona č. 223/2016 Sb., o prodejní době v maloobchodě.

III. Prodejní plochou ve smyslu § 1 odst. 3 písm. a) zákona č. 223/2016 Sb., o prodejní době v maloobchodě, jsou prostory prodejny, které jsou přístupné zákazníkům nebo používány k jejich přímé obsluze a jsou určeny k prodeji. Naopak za prodejní plochu se nepovažují prostory určené pro administrativní, skladovací a další účely přímo s prodejem nesouvisející.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 7. 2021, čj. 4 As 349/2020-63)

Prejudikatura: č. 791/2006 Sb. NSS, č. 792/2006 Sb. NSS, č. 1392/2007 Sb. NSS, č. 2312/2011 Sb. NSS, č. 3073/2014 Sb. NSS.; náleží Ústavního soudu č. 31/2019 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 37/16).

Věc: Alza.cz a.s. proti České obchodní inspekci o přestupku a uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaná rozhodnutím ze dne 2. 10. 2018 zamítla odvolání žalobkyně a potvrdila rozhodnutí České obchodní inspekce, Inspektorátu Plzeňského a Karlovarského (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 14. 6. 2018 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), kterým byla žalobkyně uznána vinnou ze spáchání přestupku dle § 3 odst. 1 zákona o prodejní době. Tohoto jednání se žalobkyně měla dopustit tím, že v den státního svátku, tj. 28. září - Den české státnosti, v prodejní době provozovny prodala spotřebiteli výrobek Myš Hama AM - 7300 černá v hodnotě 161 Kč, jak bylo prokázáno provedeným kontrolním nákupem, ke kterému byl prodávajícím vydán doklad o koupi, čímž porušila zákaz prodeje podle § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době. Za spáchání tohoto přestupku byla žalobkyni podle § 3 odst. 2 zákona o prodejní době ve spojení s § 93 odst. 1 a § 46 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „zákon o odpovědnosti za přestupky“), uložena pokuta ve výši 100.000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1.000 Kč.

Žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla, že § 1 zákona o prodejní době výslovně pojednává o zákazu prodeje o vybraných státních svátcích v maloobchodě a velkoobchodě. Zákonem stanovený zákaz se tak vztahuje na podnikatele, kteří disponují živnostenským oprávněním s předmětem podnikání „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 a 3 živnostenského zákona“, obor činnosti „Velkoobchod a maloobchod“, „Koupě zboží za účelem dalšího prodeje“ či jiný obor činnosti, který spadá do obsahové náplně maloobchodu a velkoobchodu. Není přitom určující, zda podnikatel vykonává maloobchodní (velkoobchodní) činnost prostřednictvím kamenných provozoven nebo internetových obchodů. Jak vyplývá z obchodního i živnostenského rejstříku, žalobkyně disponuje živnostenským oprávněním s předmětem podnikání „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“, obor činnosti „Velkoobchod a maloobchod“, na což se primárně specializuje, a proto na ni zákon o prodejní době dopadá. Je nutné rozlišovat pojmy „okamžik uzavření kupní smlouvy“ a „prodej“, přičemž v případě prodeje se jedná o širší pojem, jenž v sobě zahrnuje i samotný okamžik uzavření kupní smlouvy. Je přiměřené, pokud je zákaz prodeje užitý v zákoně o prodejní době vykládán tak, že se tento zákaz vztahuje na jakoukoliv fázi prodeje, tedy i na jeho závěrečnou fázi – převzetí zboží kupujícím, a nikoli jen na samotný okamžik uzavření kupní smlouvy.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalované žalobu, v níž namítla, že správní orgány nezjistily skutečný stav věci, pokud žalobkyni nepovažovaly za klasický internetový obchod. Napadené rozhodnutí je nezákonné v důsledku chybné interpretace spojení „prodej v maloobchodě“. Zákon o prodejní době se vůbec na internetové obchody a jejich výdejny nevztahuje. Výklad správních orgánů, důsledkem kterého se zákon o prodejní době na internetové obchody a jejich výdejny vztahuje, totiž vede ke zcela absurdním, neekonomickým a hrubě nespravedlivým důsledkům. K uzavření kupní smlouvy mezi kupujícím a žalobkyní coby prodávající dochází zpravidla tím, že kupující přijme návrh na uzavření smlouvy na internetové stránce žalobkyně, jak podrobněji uvádí čl. III. odst. 1 obchodních podmínek žalobkyně. Kupní smlouva je tedy uzavřena okamžikem, kdy žalobkyně objednávku přijme a odešle potvrzující e-mail kupujícím. To je ostatně v souladu s § 1745 občanského zákoníku. V posuzovaném případě byla kupní smlouva uzavřena distančním způsobem prostřednictvím internetu, tedy mimo kamenné provozovny žalobkyně. Pod pojem prodej přitom nelze podřadit samotný akt odevzdání předmětu koupě kupujícím, tj. pouhý výdej zboží, který je jen jednou z mnoha nutných fází prodeje či koupě zboží. Výdej zboží může být uskutečněn tolika rozličnými způsoby jako je například výdej zboží kurýrem zásilkové služby,

výdej zboží příslušným zaměstnancem na poště, výdej zboží prostřednictvím AlzaBoxu žalobkyně či výdej zboží na jakémkoli jiném místě, a proto nelze jinak než dojít k závěru, že výdej zboží nelze pod pojem „prodej“ ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o prodejní době vůbec subsumovat. Ani úhradu zboží nelze považovat za jeho prodej, protože úhrada může být v případě internetových obchodů opět provedena na mnoha místech (online, platebním příkazem či tzv. na dobírku). V případě internetových obchodů je pod pojem prodej podřaditelný pouze samotný akt uzavření kupní smlouvy, nikoli veškeré jednání s tím spojené. Pouze takový výklad je v souladu se zásadami *in dubio pro libertate* a *in dubio mitius*, které uznává a chrání jak Nejvyšší správní soud, tak i Ústavní soud. V případě předmětné kontroly došlo k uzavření kupní smlouvy distančním způsobem a na provozovně žalobkyně došlo toliko k výdeji zboží. Za místo prodeje je tedy nutné považovat místo uzavření kupní smlouvy.

Správní orgány nerespektovaly rozdíly mezi běžným maloobchodním a internetovým prodejem zboží, což je také jeden z důvodů protiprávnosti napadeného rozhodnutí. Maloobchodnímu prodeji je vlastní tzv. offline režim, kdy zákazník fyzicky navštíví příslušnou prodejnu, vybere si zboží zpravidla z aktuálně dostupného sortimentu a zboží si po jeho prohlédnutí a vyzkoušení případně zakoupí. Kupní smlouvy jsou v těchto případech uzavírány za fyzické přítomnosti prodávajícího a kupujícího, což má zásadní vliv na relevantní právní ustanovení, která na právní poměr z taktu uzavřené kupní smlouvy dopadají, kdy zákazník nemá v těchto případech právo vrátit zboží ve čtrnáctidenní lhůtě dle § 1829 občanského zákoníku. Dále se na tento právní poměr použijí jiná ustanovení než ta, kterými se řídí právní poměr založený smlouvou uzavřenou distančním způsobem dle § 1829 občanského zákoníku. Dále je s ohledem na povahu transakce prakticky vyloučené, aby součástí uzavřené kupní smlouvy v maloobchodě byly obchodní podmínky, což se projevuje tím, že právní normy o obchodních podmínkách nebudou na maloobchodní prodej zboží zpravidla dopadat.

V případě internetového prodeje zboží je situace zcela odlišná, neboť nejpodstatnější část prodejního procesu se odehrává v režimu on-line, tedy po internetu. Při zjednodušeném pohledu na fungování internetového prodeje by bylo možné namítnout, že i žalobkyně má coby internetový prodejce k dispozici kamenné provozovny, ve kterých je vystaveno zboží k zakoupení. Vystavené zboží žalobkyně však tvoří naprostý zlomek oproti celkovému sortimentu žalobkyně zveřejněnému na jejích internetových stránkách. Žalobkyně vystavené zboží přímo zakoupit, kupující musí nejdříve uzavřít kupní smlouvu distančním způsobem a jako způsob doručení zvolit osobní odběr zboží na vybrané provozovně. Po objednání zboží přes internet dochází k řadě interních procesů, jejichž výsledkem je skutečnost, že zaměstnanec příslušné provozovny zboží připraví k výdeji zákazníkovi. Délka tohoto procesu je odvislá od povahy objednaného zboží, jeho stavu na skladu, vytíženosti skladu apod. Zboží vystavené v provozovně žalobkyně pak slouží primárně k marketingové propagaci smluvních partnerů na základě smlouvy o spolupráci uzavřených mezi smluvními partnery žalobkyně a žalobkyně, tedy jako nástroj zviditelnění těchto smluvních partnerů. V některých provozovnách žalobkyně je vystaveno též zboží, které je určeno k přímému prodeji. V případě žalobkyně však jde pouze o okrajovou záležitost. Žalobkyně ani její provozovny nejsou klasickými maloobchodními prodejny, pro něž je typické nabytí vlastnického práva k předmětu koupě tradicí, na rozdíl od internetového prodeje, kde je obchodní zvyklostí, že okamžikem nabytí vlastnického práva je až úplné uhrazení kupní ceny.

Pokud by v sobě pojem „prodej“ dle zákona o prodejní době skutečně zahrnoval jednotlivé fáze prodeje, vztahoval by se i zákaz prodeje dle zákona o prodejní době na všechny fáze prodeje. V takovém případě by o dnech vymezených zákonodárcem v zákoně o prodejní době panoval absolutní zákaz ekonomické činnosti, u které dochází ke koupi zboží přes internet. Internetové obchody by v souladu s výkladem žalované nesměly přijímat objednávky a musely by mít webové stránky úplně vypnuté, jinak by se dopouštěly protiprávní činnosti. Podobně by bylo zakázáno o vymezených dnech převzetí zboží či převedení vlastnického práva k němu z prodávajícího na kupujícího apod. Argumentace žalované vyvozující z důvodové zprávy úmysl zákonodárce, kterým mělo být sladění rodinného a pracovního života, je nesmyslná. Důvodové zprávy jsou totiž dokumentem z dílny předkladatele zákona, obvykle vlády coby moci výkonné, a zákonodárny sbor jako takový do nich dále nezasahuje, neboť předmětem legislativního procesu jsou toliko návrhy zákonů, a nikoliv důvodové zprávy. Řada významných právních myslitelů přítomných vystupuje proti názoru, že zákony se mají interpretovat na základě úmyslu zákonodárce. Výklad žalované je chybný i z důvodu, že argumentace úmyslem zákonodárce je nadstandardní výkladovou metodou, kterou lze použít toliko ve chvíli, kdy jsou standardní výkladové metody mezi sebou ve

vzájemném rozporu. Žalovaná se však ani neobtěžovala standardních výkladových metod užít, natož závěr, že by byly navzájem v rozporu odůvodnit a ospravedlnit si tak aplikaci nadstandardní interpretační metody. Výklad zákona o prodejní době zaujatý správními orgány je chybný a v případě aplikace zákazu prodeje na internetové obchody plodí hrubě nespravedlivé a krajně absurdní důsledky. Primární povinností správních orgánů přitom bylo vůči žalobkyni zajistit spravedlivé řešení.

Napadené rozhodnutí je dále nezákonné z důvodu protiústavní interpretace pojmu „prodejní plocha“. Tento pojem zákon o prodejní době blíže neupřesňuje, pročej správní orgány vyložily za pomoci nařízení Komise (ES) č. 250/2009 ze dne 11. 3. 2009, kterým se provádí nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 295/2008, pokud jde o definice ukazatelů, technický formát pro předávání údajů, požadavky na dvojí označování pro NACE Rev. 1.1 a NACE Rev. 2 a odchylky, které lze udělit pro strukturální statistiku podniků, které je však pouze prováděcím právním předpisem vydaným Komisí jako orgánem moci výkonné. Analogická aplikace právního předpisu, který je navíc určen pro statistické účely, je v neprospěch žalobkyně, jelikož vůbec nezohledňuje, zdali na dané ploše dochází k přímému prodeji zboží či nikoliv. Analogie v neprospěch pachatele je přitom ve správním trestání nepřipustná. Žalovaná tak porušila principy vyplývající z čl. 2 odst. 2 a čl. 39 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, které jsou použitelné pro oblast správního trestání. Konstrukce skutkové podstaty správního deliktu dle § 3 odst. 1 zákona o prodejní době, zejména pak pojem „prodejní plocha“ je nejednoznačný, neboť není vymezen přímo v daném zákoně ani na žádný jiný zákon neodkazuje. Zákaz analogie v neprospěch účastníka řízení je přitom podstatně intenzivnější ve chvíli, kdy je právní úprava nedokonalá, nepřesná a umožňující více výkladů. Jestliže zákonodárce selhal a vytvořil mezerovitý veřejnoprávní předpis, není možno důsledky takového selhání řešit analogií v neprospěch pachatele, ale naopak v neprospěch státu, jehož orgány musí respektovat požadavek určitosti a jasnosti veřejnoprávních předpisů. Legitimní očekávání žalobkyně, že žalovaná bude postupovat v souladu s ústavními principy a pojem „prodejní plocha“ bude vykládat rozumným, spravedlivým a ústavně konformním výkladem, tak bylo jednoznačně a hrubě porušeno. Vzhledem k nejednoznačnosti zákona o prodejní době by proto tento zákon měl být vykládán tím způsobem, který je ve prospěch pachatele, tj. restriktivně, nikoliv extenzivně. Extenzivní výklad je nepřipustný rovněž proto, že by v jeho důsledku bylo zasaženo do ústavně garantovaných práv žalobkyně jako soukromé osoby. Zejména se jedná o právo žalobkyně na podnikání a právo získávat prostředky pro své životní potřeby prací.

Kontrolovaná provozovna žalobkyně slouží primárně k předvádění výrobků smluvních partnerů žalobkyně, příjmu a vyřizování reklamací zákazníků internetového obchodu žalobkyně a dále jako výdejna pro zboží, které bylo přes tento internetový obchod zakoupeno. Většina podlahové plochy je využívána právě k těmto účelům. Žalovaná se přitom omezila na výpočet podlahové plochy, tj. veškeré plochy dané provozovny, což je však při posouzení velikosti prodejní plochy irrelevantní. Podlahová plocha byla nadto změřena až s časovým odstupem od samotné kontroly. Kontrolní orgán velikost prodejní plochy neprokázal, když tuto pouze dovodil z údajů uvedených na nyní neexistující webové stránce, a dále z nájemní smlouvy, ve které je uvedena celková plocha pronajaté provozovny. Avšak ani tento důkaz neprokazuje velikost prodejní plochy, když podstatnou část podlahové plochy provozoven žalobkyně tvoří sklady, plocha určená pro účely reklamací, jakož i plocha s občerstvením. Předváděcí plocha je reklamní plochou a nikoli plochou prodejní. Velikost prodejní plochy tedy nebyla prokázána.

V replice žalobkyně uvedla, že účelem zákona o prodejní době se žalovaná vůbec nezabývala, přičemž se zabývala toliko úmyslem zákonodárce, čímž však kromě jazykové výkladové metody aplikovala pouze historickou metodu, tj. metodu aplikovatelnou jen výjimečně. Dále žalobkyně zopakovala, že žalovaná porušila zákaz analogie ve prospěch pachatele, když při stanovení obsahu pojmu „prodejní plocha“ vycházela z analogické aplikace nařízení Komise (ES) č. 250/2009, které je určeno pro statistické účely a které pojem prodejní plocha podstatně rozšiřuje. Dále byla porušena zásada *in dubio mitius* a *in dubio pro libertate*. Za prodejní plochu lze považovat pouze prostory v provozovně žalobkyně, kde dochází k reálnému uzavření kupní smlouvy tradicí, přičemž tyto obchodní prostory jsou výrazně pod zákonným limitem 200 m², a proto nemohl být spáchán přestupek.

Krajský soud v Plzni rozsudkem ze dne 30. 9. 2020, čj. 30 A 284/2019-73, zamítl žalobu, přičemž neshledal důvodnou námitku chybné interpretace pojmu „prodej v maloobchodě“. Odkázal na závěry rozsudků Krajského soudu v Ostravě ze dne 20. 2. 2020, čj. 22 A 42/2019-76, a ze dne 9. 4. 2020, čj. 22 A 39/2019-49, dle kterých,

„[z]akazuje-li však ust. § 1 odst. 1 zákona o prodejní době prodej v maloobchodě, dopadá zákaz prodeje nejen na činnosti spočívající v uzavření kupní smlouvy, nýbrž i na související podnikatelské činnosti, k nimž při prodeji dochází, tj. na zaplacení kupní ceny a převzetí (výdej) zboží. Za místo prodeje přitom nelze považovat pouze místo uzavření kupní smlouvy, jak uvádí žalobkyně, neboť v takovém případě by došlo ke směšování pojmu ‚prodej‘ s přijetím nabídky ve smyslu § 1745 OZ. Okamžikem akceptace nabídky totiž prodej nekončí, neboť zákazník musí, chce-li zboží získat, zaplatit kupní cenu a zboží převzít, a prodávající musí umožnit zákazníkovi nabytí vlastnické právo a zboží vydat. Okolnost, že v řadě případů dochází k uzavření kupní smlouvy on-line, na vykladu obsahu pojmu ‚prodej‘ nic nemění. Zákaz prodeje ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o prodejní době se vztahuje na prodej v maloobchodě a velkoobchodě bez ohledu na to, zda dochází k uzavření smlouvy mezi kupujícími a prodávajícími on-line nebo off-line, resp. bez ohledu na to, jakým způsobem je podnikatelská činnost vykonávána. [...] Soud neshlí názor žalobkyně, že argumentace úmyslem zákonodávce je možná až tehdy, kdy si standardní výkladové metody vzájemně odporují. Krajský soud má naopak za to, že smysl zákonné úpravy je nutno mít na zřeteli, kdykoliv k aplikaci právní normy dochází. Podle důvodové zprávy je cílem zákona upravit prodejní dobu v maloobchodě a velkoobchodě tak, aby byl stanoven obecný zákaz prodejní doby ve vyjmenované svátky a omezení prodejní doby na Štědrý den. Sociální dopady zákona mají být příznivé, neboť lidé budou mít více volného času, aby se mohli věnovat své rodině a koníčkům, na což klade zvýšený důraz i Evropská unie, neboť pracovní život by neměl negativně zasahovat do rodinného a osobního života. Smyslem zákonného omezení prodeje je rovněž ochrana základního práva zaměstnanců na uspokojivé pracovní podmínky zaručeného v čl. 28 Listiny práv a svobod (dále jen ‚Listina‘) a práva na ochranu rodinného života zaručeného čl. 32 odst. 1 Listiny. Ústavní soud v označeném nálezu (bod 38.) dále uvedl: „Obecně lze konstatovat, že výčet svátků (nejen obsažených v napadeném zákoně) je součástí české kulturní a duchovní tradice [...]. Krajský soud uzavírá, že ve smyslu uvedeného není možné rozlišovat mezi jednotlivými fázemi prodeje, jak činí žalobkyně, když ze zákonného cíle, který je uvedenou právní úpravou sledován, logicky vyplývá, že zahrnuje zákaz prodeje ve všech jeho fázích, jinak by se přijatá právní úprava mjela svým účinkem.“

K námitce chybné interpretace pojmu „prodej v maloobchodě“ krajský soud konstatoval, že nedošlo k analogii v neprospěch pachatele. Analogie v právu znamená aplikaci právní normy, která upravuje určitou situaci, na situaci skutkově podobnou, která však právem upravena není. V daném případě je odpovědnost žalobkyně založena ustanovením § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době a není vyloučena ustanovením § 1 odst. 3 písm. a) uvedeného zákona. Nejedná se tu tedy o případ, kdy by odpovědnost nebyla právem upravena, a právní orgán někoho postihoval na základě právní normy, která upravuje situaci obdobnou. Filipika proti analogii v neprospěch pachatele tudíž není na místě. Podle Ústavního soudu kritérium prodejní plochy pro rozlišení „velkých“ prodejen a ostatních prodejen je z důvodu efektivnosti opatření a snadné ověřitelnosti, navíc s existencí obdoby v zahraničních úpravách, zcela legitimní a nevybočující z ústavních mezí (viz nálezy ÚS ze dne 18. 12. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 27/16, a ze dne 26. 2. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 37/16). Kritérium velikosti prodejní plochy je ostatně užito nejen v zákoně o prodejní době, ale i v § 11 odst. 2 zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů; mohlo by být rozlišovacím kritériem i pro stanovování daňové povinnosti nebo naopak při rozhodování o poskytnutí dotace. K interpretaci pojmu „prodejní plocha“ mohla Česká obchodní inspekce přijít s vlastním vymezením nebo převzít vymezení od někoho jiného, např. z odborné literatury nebo z nařízení Komise. Nemůže být podstatné to, zda interpretace pojmu „prodejní plocha“ je původním počínem správních orgánů nebo výsledkem práce někoho jiného; rozhodující zde musí být toliko to, zda taková interpretace je správná nebo ne. Definice převzatá z nařízení Komise (ES) č. 250/2009 vyváženě vymezuje, co se do prodejní plochy započítává a co prodejní plocha již nezahrnuje. Restriktivní výklad pojmu „prodejní plocha“ požadovaný žalobkyní je v rozporu zejména se smyslem a účelem zákona o prodejní době poskytnout v případě prodejen s celkovou výměrou prodejní plochy nad 200 m² jejich zaměstnancům ve vymezené dny státních svátků den pracovního klidu.

Krajský soud považoval zjištění správních orgánů ohledně velikosti prodejní plochy provozovny žalobkyně za dostatečné. Prvoinstanční orgán v odůvodnění svého rozhodnutí vycházel z nájemní smlouvy ze dne 10. 10. 2014 a z internetových stránek žalobkyně deklarujících „předváděcí plochu prodejny přesahující 400 m²“. Žalovaná pak odkázala na skutečnost známou z úřední činnosti odkazem na jiné řízení a znovu na vlastní deklaraci žalobkyně na jejich webových stránkách. Pokud měla žalobkyně za to, že toto zjištění neodpovídá skutečnosti, nic jí nebránilo v tom, aby uvedla, jaká jiná než i jí veřejně deklarovaná výměra „prodejní plochy“ odpovídá

skutečnosti. Pokud tak žalobkyně neučinila, tedy nepředestřela konkurující skutkovou verzi reality, nemůže správním orgánům důvodně vytýkat, že se jí nezabývaly. Z obsahu námitek žalobkyně však vyplývá, že jinou výměru „prodejní plochy“, než ze které vycházely správní orgány, dovozovala pouze ze svého nesprávného náhledu na výklad pojmu „prodejní plocha“. V této souvislosti je nezbytné odmítnout představu žalobkyně o tom, že by za „prodejní plochu“ měl být považován pouze „*prostor nejkratší cesty kupujícího v šířce 1 m od vstupních dveří k výdejnímu stolu a šířce 1 m podél výdejního stolu*“, a to již z toho důvodu, že kupující nebyl přístupný pouze žalobkyní nastíněný prostor, nýbrž celý prostor přesahující 400 m². Kupující tak mohl využít jakoukoli jinou cestu k „výdejnímu pultu“, přičemž množina všech potenciálních volných cest k „výdejnímu stolu“ zahrnuje celou plochu, ve které je kupujícím umožněn kontakt se zbožím a prodáváči. V případě žalobkyně bylo prokázáno, že došlo k práci zaměstnanců žalobkyně v maloobchodě v den vymezený zákonem o prodejní době a současně k umožnění nakupujícím v den vymezený zákonem o prodejní době nákupu zboží v maloobchodě, a to aniž by šlo o některou z výjimek uvedených v § 1 odst. 3 zákona o prodejní době. Skutkový stav byl proto pro postih žalobkyně zjištěn dostatečně.

Žalobkyně (stěžovatelka) napadla uvedený rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž uvedla, že zákon nedefinuje pojmy prodej a prodejny s prodejní plochou nad 200 m², a tyto proto podléhají výkladu. Jedná se přitom o zákonem blíže nedefinované pojmy, nikoli tedy neurčité právní pojmy, a tudíž podléhají plnému přezkumu ze strany správních soudů. Aby došlo k prodeji na určitém místě, mimo jiné v prodejně s prodejní plochou nad 200 m², musí na tomto místě dojít ke všem fázím prodeje. Až po uskutečnění všech fází prodeje lze tedy hovořit o prodeji ve smyslu zákona o prodejní době. Je ostatně logické, že např. samotný výběr zboží na internetových stránkách nelze označit za prodej. Stejně tak není možné nazvat prodejem pouze jeho jinou jednotlivou dílčí fázi. V případě posuzované kontroly na provozovně stěžovatelky však nedošlo ke všem fázím prodeje v kontrolované provozovně. Zboží bylo vybráno po internetu a stejně tak byla i kupní smlouva uzavřena na internetu. Internetové stránky nejsou spravovány v jednotlivých provozovnách, ale v řadě serverů umístěných na několika místech České republiky.

V protokolu o kontrole ze dne 28. 9. 2017 vyhotoveném v návaznosti na provedenou kontrolu, je na s. 2 výslovně potvrzeno, že zboží bylo inspektorovi po on-line objednávce toliko vydáno na základě jím vytvořené objednávky. Krajský soud v bodu 53 napadeného rozsudku uvádí, že zákaz prodeje dopadá nejen na činnosti spočívající v uzavření kupní smlouvy, nýbrž i na související podnikatelské činnosti, k nimž při prodeji dochází, tj. na zaplacení kupní ceny a převzetí zboží. Správní soudy přitom v průběhu času neustále mění hodnocení toho, za jaké porušení zákona o prodejní době je stěžovatelka vlastně trestána, přičemž jednotlivé rozsudky si vzájemně odporují. Městský soud v Praze přitom v bodu 46 rozsudku ze dne 22. 9. 2020, čj. 14 A 8/2019-42, konstatoval, že pouhé uzavření kupní smlouvy prostředky na dálku, bezhotovostní placení kupní ceny a převzetí věci od dodavatele, který vykonává službu, nikoli prodej, se nepřičítá zákazu prodeje. Pokud však prodávající osobně věc kupujícímu ve státní svátek předal, tak jako je tomu v případě žalobkyně, pak došlo k porušení zákazu prodeje, protože zaměstnanec musel ve státní svátek být v provozovně a plnit povinnosti prodávajícího, které z prodeje vyplývají. Přitom v bodu 25 rozsudku téhož soudu ze dne 20. 7. 2020, čj. 14 A 118/2019-42, je výslovně uvedeno, že žalobkyně nebyla potrestána pouze za výdej zboží, ale za všechny fáze kontraktačního procesu, jak je podrobně popsáno v odůvodnění správních rozhodnutí i v příslušném kontrolním protokole. Znamenají tedy tato soudní rozhodnutí, že shodné jednání stěžovatelky posoudí soud v každém případě jinak? Takový postup je porušením principu právní jistoty jako základního znaku právního státu a obecného cíle výkladu právních norem. Důležitost tohoto principu zdůrazňuje rovněž Ústavní soud ve svých nálezech ze dne 23. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 520/06, a ze dne 22. 6. 2009, sp. zn. IV. ÚS 568/06. V posledně uvedeném Ústavní soud konstatoval, že ochrana jednání učiněného v důvěře v právo pak předpokládá, že právníká nebo fyzická osoba jedná v důvěře nejen v text relevantního právního předpisu, ale zejména též v důvěře v trvajícím výklad takového předpisu orgány veřejné moci, včetně konstantní správní praxe správních úřadů a výkladu práva podávaného správními soudy. Má tedy podle správních soudů stěžovatelka uzavřít provozovny, nehledě na činnost, kterou v nich bude provozovat? Nebo v nich může svým zákazníkům umožnit si zboží vybrané a uhrazené předem online toliko vyzvednout? Ani po několika rozhodnutích správních soudů ve věci samé nemá stěžovatelka vodítka pro určení chování, které je podle správních soudů v souladu s právem. Stěžovatelka tedy nesouhlasí s argumentací krajského soudu a trvá na své původní argumentaci, že nejméně dvě ze čtyř fází prodeje se neuskutečnily v dané provozovně, ale na

internetu, a proto nelze hovořit o tom, že v dané provozovně došlo k prodeji ve smyslu zákona o prodejní době. Došlo pouze k výdeji zboží, což je jednání, které zákon o prodejní době nezakazuje, a které zjevně není možné ztotožnit s prodejem ve smyslu zákona o prodejní době.

Zároveň nemohlo dojít ze strany stěžovatelky k porušení účelu zákona tím, že na provozovně byli kvůli výdeji zboží přítomni zaměstnanci stěžovatelky. Tito zaměstnanci by na dané provozovně byli přítomni bez ohledu na to, zda by provozovna byla ve státní svátek otevřená či nikoliv, neboť by zde v případě uzavření provozovny připravovali k odeslání objednávky zákazníků stěžovatelky z internetového obchodu. Důsledkem zákona o prodejní době, který uměle omezuje možnosti lidí uspokojovat své ekonomické potřeby, je paradoxně navýšení objednávek přes internet. S tím tedy souvisí požadavek stěžovatelky na zvýšení kapacit jejich pracovníků oddělení expedice zboží. V případě pochybností ohledně výkladu blíže nedefinovaného právního pojmu prodej, který je součástí skutkové podstaty přestupku, by mělo dojít k uplatnění zásad *in dubio mitius* a *in dubio pro libertate* a měl by být zvolen výklad příznivější pro stěžovatelku. Zvlášť by k tomu mělo dojít za situace, kdy je zákonem o prodejní době značně zasazeno do práva stěžovatelky na podnikání a práva vlastnit majetek.

Podoba procesu prodeje se navíc v průběhu času výrazně měnila. Co bylo myšleno „prodejem v prodejních s fyzickou prodejní plochou“ bylo zřejmé v době, kdy existovaly pouze kamenné prodejny. Po rozmachu internetového obchodování se však způsob prodeje změnil. Mnoho fází prodeje se v případě internetových obchodů přesunulo z kamenných prodejen s fyzickou prodejní plochou na internet, kde není fyzicky změřitelná prodejní plocha myslitelná. Tedy z fyzického prostoru do virtuálního. Např. před nákupem na internetovém obchodě si nabídku zboží a služeb zákazník prohlíží online, nikoliv v katalogu umístěného fyzicky v prodejně. Rovněž i ke kontraktnímu procesu dochází plně přes internet. Řada těchto fází je navíc automatizovaná a dochází k nim bez aktivního jednání stěžovatelky. Plně automatizován je mimo jiné celý proces nákupu. V kamenných prodejních dochází ke všem fázím prodeje, tedy uzavření kontraktu a jeho splnění, zpravidla za aktivní fyzické účasti prodejce i kupujícího. K proměnlivosti vnímání pojmů v čase stěžovatelka odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 8. 2009, čj. 2 As 13/2009-78, v němž tento uvedl, že pokud jde o pojmy nedefinované právním předpisem, pak nelze pominout jejich obecné vnímání v daném místě a čase. Proto se přirozeně rozlišuje prodej v prodejně, který je všeobecně vnímán jako prodej v kamenné prodejně, a je tak upraven obecnými ustanoveními občanského zákoníku o koupi dle § 2079 a násl. občanského zákoníku, a internetový prodej, který se týká prodeje v internetovém obchodě, a je upraven zvláštními ustanoveními o smlouvách uzavíraných distančním způsobem ve smyslu § 1820 a násl. občanského zákoníku. Pokud zákonodárce zakázal prodej v maloobchodních prodejních s prodejní plochou nad 200 m², nemohl tím zakázat i prodej v internetových obchodech. Vzhledem k výše uvedenému odlišnostem maloobchodního a internetového prodeje by tak totiž musel učinit výslovně. Stěžovatelka sice disponuje výdejními zboží coby místem pro doručení zboží. Nicméně i v případě vyzvednutí zboží na těchto místech se odehrává podstatná část prodeje online, tedy mimo fyzickou plochu dané provozovny. Na fyzické ploše dochází pouze k tzv. výstavce zboží, tj. placené reklamě se zbožím vystaveným dodavatelem, a v případě, že zákazník nezaplátil za zboží kupní cenu online, tak i k případnému zaplacení kupní ceny za zboží. Výdej, resp. odevzdání zboží zákazníkovi, proto není jeho prodejem. K prodeji v prodejně s konkrétní prodejní plochou může dojít až ve chvíli, když se všechny fáze prodeje odehrají v kamenné prodejně.

Pojem prodejní plocha je součástí skutkové podstaty přestupku podle zákona o prodejní době, přičemž se opět jedná o zákonem nedefinovaný pojem. Při výkladu tohoto pojmu správní orgán vycházel z nařízení Komise (ES) č. 250/2009, které jakožto nařízení vydané orgánem moci výkonné neprošlo zákonodárným procesem a je určené k provedení nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 295/2008, které samo o sobě slouží zcela jiným účelům a nikdy nepředvíдалo, že by bylo užito ke správnímu trestání ve věci českého zákona o prodejní době. Navíc pojem prodejní plocha dle nařízení Komise je užít právě toliko pro účely tohoto nařízení, nikoliv pro účely českého zákona, který s existencí tohoto nařízení ani nijak nepočítal, jak vyplývá z legislativního procesu ve vztahu k zákonu o prodejní době. Aplikace skutkové podstaty z podzákoného právního předpisu porušuje ústavní zásadu *nullum crimen sine lege* a ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu. Zároveň došlo k porušení principu právní jistoty, neboť takovýto postup je zcela nepředvídatelný, a to přestože žalovaná na svých webových stránkách dříve zveřejnila, jak bude postupovat. Autoritativním výkladem *pro futuro* se žalovaná, jakožto orgán moci výkonné, chopila role zákonodárce a narušila princip dělby mocí. Jestliže pak žalovaná v den

kontroly prokazatelně nezjistila podlahovou plochu kontrolované provozovny, kdy nedošlo k přeměření prostor provozovny stěžovatelky certifikovaným měřícím přístrojem, ani nebyl předložen přibližný náskres, ze kterého by vyplývalo, které prostory žalovaná do podlahové plochy provozovny vlastně zahrnula, tím méně pak mohla být z její strany zjištěna skutečná prodejní plocha. Skutečnost zveřejnění údaje o rozměrech předváděcí plochy provozovny na webových stránkách stěžovatelky je zcela irelevantní, neboť v této jsou zahrnuty i reklamní prostory, které neslouží k prodeji zboží. Žalovaná tak nezjistila všechny rozhodné skutečnosti svědčící ve prospěch i neprospěch stěžovatelky, a postupovala proto v řízení v rozporu se zákonem, konkrétně se zásadou vyšetřovací zakotvenou v § 50 odst. 3 správního řádu. Způsob měření podlahové plochy, jakož i přesnost tohoto měření ze strany žalované, jsou nepřezkoumatelné.

Argumentace žalované, jakož i krajského soudu, že při aplikaci předmětných ustanovení zákona o prodejní době je třeba vyjít z úmyslu zákonodárce vyplývajícího z důvodové zprávy k zákonu o prodejní době, je nepřipustná. Stěžovatelka v této souvislosti odkázala na námitky uplatněné k této otázce již ve správní žalobě. Samotná idea jednotné vůle zákonodárce je pochybná vzhledem k tomu, že zákonodárský sbor není jednou osobou, u které by bylo možné zjistit její vůli, ale je to těleso složené z velkého počtu zákonodárců zastupujících široké spektrum názorů a zájmů. Jednotný úmysl zákonodárského sboru jako celku je tak prakticky nerealizovatelný, je pouhou uměle vytvořenou konstrukcí, která neexistuje. I kdyby však úmysl zákonodárce zjistitelný byl, není důvod si myslet, že může být závazný, parlament má totiž pravomoc tvořit právo formou zákona, nikoliv pouhou vůlí. Právně relevantní je pro státní orgány v právním státě pouze takový úmysl, který je v zákoně výslovně uveden. V případě opačného postupu, ke kterému došlo též v posuzovaném řízení, dochází k porušení principu právní jistoty. Navíc se žalovaná i krajský soud odvolávají na důvodovou zprávu k zákonu o prodejní době, která je dokumentem z dílny předkladatele zákona. Tím je obvykle vláda coby orgán moci výkonné a zákonodárský sbor jako takový do znění důvodové zprávy dále nezasahuje. Hledání úmyslu zákonodárce v důvodové zprávě je již z tohoto důvodu pochybné a zavádějící. Výklad úmyslem zákonodárce je navíc metodou nadstandardní, která má mít při interpretaci právních norem jen doplňkový charakter. Stěžovatelka odmítla interpretaci zákona o prodejní době ze strany žalované a krajského soudu, neboť v rozporu s všeobecně přijímanými výkladovými pravidly právních norem staví úmysl zákonodárce nad jazykové znění zákona. Zda zákonodárcem zvolená úprava v zákoně o prodejní době skutečně odpovídá jeho úmyslu, tak jak je formulován výše, navíc nelze *ex post* nijak vyhodnotit ani ověřit.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti zopakovala, že „prodej“ je širším pojmem, jenž v sobě zahrnuje i samotný okamžik uzavření kupní smlouvy. Prodej je ucelený proces, jenž se skládá z několika fází. Je v souladu se zákonem o prodejní době, aby o vybraných státních svátcích ustala veškerá prodejní činnost. Zákonem stanovené omezení prodejní doby o vybraných státních svátcích dopadá na jakoukoliv fázi prodejního procesu, ovšem jediné z předpokladu, že k této určité fázi dochází v prodejní, jejíž prodejní plocha přesahuje 200 m², jak vyplývá z § 1 odst. 3 písm. a) zákona o prodejní době, a zároveň nespadá pod některou z výjimek uvedených v § 1 odst. 3 písm. b) až f) tohoto zákona. Z logiky věci tak omezení nedopadá na provoz internetových stránek, jejichž prostřednictvím dochází k objednávkám zboží, zaplacení kupní ceny atp., nebo na dovoz zboží kurýrem. K odkazu stěžovatelky na bod 25 rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 7. 2020, čj. 14 A 118/2019-42, žalovaná uvedla, že městský soud zde polemizoval s názorem stěžovatelky, že pod pojem prodej lze podřadit pouze okamžik uzavření kupní smlouvy, přičemž soud uzavřel, že okamžik uzavření kupní smlouvy nelze směřovat s pojmem prodej, který má širší význam. Žalovaná vyjádřila porozumění se závěrem městského soudu, že stěžovatelka byla potrestána za všechny fáze kontraktačního procesu, ačkoli k objednávce výrobku došlo distančním způsobem. Ze strany inspektorů totiž probíhal simulovaný nákup výrobku po celou dobu v provozovně stěžovatelky, kupní cena byla zaplacená v hotovosti prostřednictvím platebního automatu v provozovně a následně byl výrobek vyzvednut v téže provozovně.

K námitce stěžovatelky ohledně užití nepřipustné analogie v neprospěch stěžovatelky žalovaná odkázala na závěry rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 6. 12. 2019, čj. 57 A 150/2019-89, dle kterých skutková podstata přestupku nebyla stanovena v podzákoněm právním předpise, nemohlo tudíž dojít k porušení zásady *nulla crimen sine lege*. Prostřednictvím právního předpisu podzákoněm právní síly došlo výhradně k vymezení pojmu „prodejní plocha“. Tímto postupem nedošlo ani k porušení principu právní jistoty, naopak žalovaná z důvodu naplnění účelu předvídatelnosti zveřejnila svůj postoj k výkladu tohoto pojmu, aby podnikatelům umožnila včas

se seznámit s danou problematikou. Správní orgán I. stupně učinil dostatečná skutková zjištění ohledně velikosti prodejní plochy provozovny stěžovatelky. Z úřední činnosti správního orgánu totiž vyplývá, že kontrolovaná provozovna má dle nájemní smlouvy výměru podlahové plochy 790 m², přičemž prodejní plocha představuje více než 400 m², na které je zákazníkům nabízeno zboží k prodeji, což ostatně sama stěžovatelka prezentuje na svých internetových stránkách. Stěžovatelka navíc nepředstřela, jaká jiná než jí veřejně deklarovaná výměra předváděcí resp. prodejní plochy odpovídá skutečnosti. Správní orgány postupovaly správně, pokud kromě jazykového výkladu využily rovněž interpretační metody, které zkoumají, jaký byl úmysl zákonodárce a jaký je účel předmětného právního předpisu. V této souvislosti žalovaná odkázala na nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, čj. Pl. ÚS 33/97, dle kterého jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě, přičemž mechanická aplikace abstrahující smysl a účel právní normy činí z práva nástroj odcizení a absurdity. Správní orgány při určení výměru zohlednily veškeré podstatné okolnosti a neodchýlily se ani od zásady stanovené v § 2 odst. 4 správního řádu.

Stěžovatelka v replice k vyjádření žalované zdůraznila, že § 2079 odst. 1 občanského zákoníku vymezuje podstatné náležitosti kupní smlouvy, které je možné vnímat jako nezbytné fáze, ke kterým v rámci koupě dochází. Jedná se o uzavření kupní smlouvy mezi prodávajícím a kupujícím, odevzdání věci prodávajícím kupujícím, umožnění nabytí vlastnického práva k předmětu koupě kupujícím, převzetí věci kupujícím a zaplacení kupní ceny kupujícím. Jestliže je občanský zákoník předpisem, který upravuje klíčové právní otázky koupě, resp. prodeje, pak by mělo být občanského zákoníku užito rovněž při výkladu pojmu prodej. Teprve v okamžiku, kdy se všechny uvedené fáze prodeje odehrají v maloobchodní prodejně s prodejní plochou nad 200 m², naplňuje toto jednání definici prodeje ve smyslu zákona o prodejní době a jen takové jednání je pak možné hodnotit jako přestupek. Veřejnoprávní předpisy využívají instituty soukromého práva, jako např. ručení, prekluze, či zástavní právo zcela běžně, což potvrzuje ve své ustálené judikatuře jak Ústavní soud, tak Nejvyšší správní soud. V nálezu ze dne 30. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 2/10, Ústavní soud konstatoval, že odkazuje-li veřejné právo na pojem práva soukromého, je povinnost příslušného orgánu, který je činný na poli práva veřejného, interpretovat a aplikovat i tyto soukromoprávní pojmy. Uvedené platí též za situace výkladu pojmu prodej (koupě), kdy definice koupě, resp. kupní smlouvy, je odněpaměti tradičním soukromoprávním pojmem. Stěžovatelka se s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2011, čj. 1 Afs 91/2010-45, dovolávala restriktivního výkladu soukromoprávního pojmu obsaženého ve veřejnoprávním předpise.

Žalovaná v duplice setrvala na názoru, že v případě prodeje jde o širší pojem, jenž v sobě zahrnuje i samotný okamžik uzavření kupní smlouvy. Je proto přiměřené, že se zákaz prodeje podle zákona o prodejní době vztahuje na jakoukoli fázi prodeje. Dále žalovaná odkázala na rozporuplnost tvrzení stěžovatelky. Ta v žalobě poukázala na to, že pod pojem „prodej“ lze podřadit pouze akt uzavření kupní smlouvy a toto jednání považuje za znak skutkové podstaty přestupku dle § 3 odst. 1 zákona o prodejní době. V kasační stížnosti a replice naopak stěžovatelka rozeznává různé fáze prodeje, přičemž k naplnění definice prodeje ve smyslu zákona o prodejní době dochází teprve v okamžiku, kdy se všechny fáze prodeje odehrají v prodejně s prodejní plochou nad 200 m².

Na dupliku žalované reagovala stěžovatelka triplikou, ve které označila žalovanou tvrzené rozpory v tvrzeních stěžovatelky za zavádějící, neboť jednotlivá tvrzení stěžovatelky jsou vytržena z kontextu. Výrok stěžovatelky uvedený v žalobě je nutné vykládat v kontextu celé části IV. žaloby. Z té jasně vyplývá, že stěžovatelka napadá výklad pojmu prodej podle zákona o prodejní době prováděný žalovanou a poukazuje na to, že pouhý výdej zboží není možné bez dalšího posoudit jako prodej. Na absurditu výkladu provedeného žalovanou chtěla stěžovatelka upozornit pomocí dvou dalších možných výkladových alternativ. Logičtější je totiž takový výklad, podle kterého se prodejem rozumí buď pouze samotný akt uzavření kupní smlouvy, anebo ještě vhodnější situace, kdy se všechny fáze prodeje odehrají v prodejně s prodejní plochou nad 200 m². Druhá z uvedených výkladových alternativ je ještě více v souladu s ústavními limity státní moci. Cílem prvně uvedené výkladové alternativy tedy bylo poukázat na to, že žalovaná nesprávně nahlíží na kupní smlouvu tak, jako by se jednalo o smlouvu reálnou. A činí tak navzdory tomu, že smlouvy jsou z praktických důvodů rozlišovány na konsensuální a reálné již od dob římského práva. Žalovaná dává rovnítko mezi výdej zboží a prodej zboží účelové a zákon s ohledem na vše uvedené doslova ohýbá v neprospěch stěžovatelky. Takový postup je však v právním státě nemyslitelný. Přestože není pojem prodej

nikde v zákoně definován, žalovaná jej již od počátku správního řízení vykládá značně extenzivně, v neprospěch stěžovatelky a odtržené od vnímání tohoto pojmu coby jednoho z klíčových pojmů soukromého práva.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Plzni a rozhodnutí žalované zrušil. Věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...)

[29] Z obsahu správního spisu Nejvyšší správní soud ověřil, že dne 28. 9. 2017 provedl zaměstnanec žalované kontrolu v provozovně stěžovatelky na adrese Truhlářská 2755/5, Plzeň, jež byla zahájena kontrolním nákupem. Z úředního záznamu ze dne 28. 9. 2017 vyplývá, že prodejna stěžovatelky, jejíž plocha je prokazatelně větší než 200 m² s odkazem na předcházející kontroly žalované, byla při příchodu inspektora otevřená. Inspektor následně oslovil zaměstnance stěžovatelky s tím, že má zájem o koupi bezdrátové myši k počítači. Zaměstnanec stěžovatelky inspektorovi sdělil, že z důvodu státního svátku mu nemůže požadovaný výrobek prodat v přímém prodeji, nabídl mu však alternativu spočívající v objednání výrobku na e-shopu stěžovatelky prostřednictvím notebooku umístěného pro zákazníky přímo na provozovně. Inspektor následně na tomto zařízení sám provedl objednávku požadovaného výrobku, přičemž vybral platbu v hotovosti a vyzvednutí na kontrolované provozovně. Poté inspektorovi přišla potvrzovací sms na v objednávce uvedené telefonní číslo, a zaměstnancem stěžovatelky byl poslán k platebnímu automatu, na kterém provedl hotovostní platbu za objednaný výrobek. Na základě dokladu o provedené platbě byl následně objednaný výrobek inspektorovi vydán. Po převzetí dokladu o zakoupení výrobku se inspektor prokázal zaměstnanci stěžovatelky, oznámil mu zahájení kontroly a její zaměření a požádal jej, aby zavolal zodpovědnou osobu za kontrolovanou provozovnu. Poté, co se na provozovnu dostavil pan J. K., konzultant prodejny a zástupce vedoucího, inspektor jej obeznámil se zahájením kontroly a požádal jej o storno kontrolního nákupu. Z protokolu o kontrole ze dne 5. 10. 2017 vyplývá, že byla prodejna stěžovatelky dne 28. 9. 2017 otevřená a inspektor v ní v tento den zakoupil výrobek, byl tedy prokázán prodej ve svátek. Na webových stránkách stěžovatelky je přitom kontrolovaná provozovna označena jako prodejna s více než 400 m² předváděcí plochy. Tím, že byl kontrolním nákupem prokázán prodej výrobku ve svátek v prodejně, jejíž prodejní plocha je větší než 200 m² a zároveň se na prodej v této prodejně nevztahovala žádná z výjimek uvedených v § 1 odst. 3 písm. b) až f) zákona o prodejní době, došlo k porušení § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době. Proti uvedeným kontrolním zjištěním podala stěžovatelka dne 16. 10. 2017 námítky, které byly zamítnuty přípisem ředitele správního orgánu I. stupně ze dne 24. 10. 2017.

[30] Příkazem ze dne 13. 3. 2018 byla stěžovatelka uznána vinnou z porušení zákazu prodeje dle § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době, za což jí byla podle § 3 odst. 2 zákona o prodejní době uložena pokuta ve výši 100.000 Kč. Proti tomuto příkazu podala stěžovatelka dne 20. 4. 2018 odpor. Rozhodnutím ze dne 14. 6. 2018 správní orgán I. stupně uznal stěžovatelku vinnou z porušení zákazu prodeje dle § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době, za což jí uložil dle § 3 odst. 2 zákona o prodejní době pokutu ve výši 100.000 Kč. Prvostupňové rozhodnutí bylo napadeným rozhodnutím žalované potvrzeno.

[31] Z obsahu kasační stížnosti je zřejmé, že jádro sporu tkví ve vyřešení otázky, zda jednání stěžovatelky spočívající v umožnění objednání zboží v e-shopu stěžovatelky pomocí počítače a ve výdeji a platbě takto objednaného zboží v její provozovně, jež bylo uskutečněno v den státního svátku dle § 1 odst. 1 písm. d) zákona o prodejní době, představuje prodej ve smyslu § 1 zákona o prodejní době, a jako takový tedy podléhá zákazu ve smyslu citovaného ustanovení zákona o prodejní době.

[32] Podle § 1 odst. 1 zákona o prodejní době „[v] maloobchodě a velkoobchodě je zakázán prodej o těchto státních svátcích a ostatních svátcích a) 1. leden - Den obnovy samostatného českého státu a Nový rok, b) Velikonoční pondělí, c) 8. květen - Den vítězství, d) 28. září - Den české státnosti, e) 28. říjen - Den vzniku samostatného československého státu, f) 25. prosinec - 1. svátek vánoční a g) 26. prosinec - 2. svátek vánoční. Podle odst. 3 téhož ustanovení omezení prodejní doby uvedené v odstavcích 1 a 2 se nepoužije na provozování a) prodejen, jejichž prodejní plocha nepřesahuje 200 m², b) čerpacích stanic s palivy a mazivky, c) lékáren, d) prodejen v místech zvýšené koncentrace cestujících na letištích, železničních stanicích a autobusových nádražích, e) prodejen ve zdravotnických zařízeních, f)

maloobchodu a velkoobchodu v době, kdy je vyhlášen stav nebezpečí, nouzový stav, stav obrození státu nebo válečný stav“.

[33] Podle § 3 odst. 1 zákona o prodejní době „[p]rávnícká nebo podnikající fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že provozuje prodej v maloobchodě nebo velkoobchodě anebo prodej nebo výkup v provozovně uvedené v § 2 v době, kdy je jejich provozování zakázáno podle § 1 a 2. Podle odst. 2 téhož ustanovení za přestupek podle odstavce 1 lze uložit pokutu do výše 1 000 000 Kč. Dopustí-li se právnícká nebo podnikající fyzická osoba přestupku uvedeného v odstavci 1 opakovaně, lze uložit pokutu až do výše 5 000 000 Kč.“

[34] Podle § 1732 občanského zákoníku „[p]rávní jednání směřující k uzavření smlouvy je nabídkou, pokud obsahuje podstatné náležitosti smlouvy tak, aby smlouva mohla být uzavřena jeho jednoduchým a nepodmíněným přijetím, a pokud z něho plyne vůle navrhovatele být smlouvou vázán, bude-li nabídka přijata. Má se za to, že návrh dodat zboží nebo poskytnout službu za určenou cenu učiněný při podnikatelské činnosti reklamou, v katalogu nebo vystavením zboží je nabídkou s výhradou vyčerpání zásob nebo ztráty schopnosti podnikatele plnit.“

[35] Podle § 1740 občanského zákoníku „[o]soba, které je nabídka určena, nabídku přijme, projeví-li s ní včas vůči navrhovateli souhlas. Mlčení nebo nečinnost samy o sobě přijetím nejsou. Projev vůle, který obsahuje dodatky, výhrady, omezení nebo jiné změny, je odmítnutím nabídky a považuje se za novou nabídku. Přijetím nabídky je však odpověď, která vymezuje obsah navržené smlouvy jinými slovy. Odpověď s dodatkem nebo odchylkou, která podstatně nemění podmínky nabídky, je přijetím nabídky, pokud navrhovatel bez zbytečného odkladu takové přijetí neodmítne. Navrhovatel může přijetí nabídky s dodatkem nebo odchylkou předem vyloučit již v nabídce nebo jiným způsobem, který nevzbuzuje pochybnost.“

[36] Podle § 2079 občanského zákoníku „[k]upní smlouvou se prodávající zavazuje, že kupujícímu odevzdá věc, která je předmětem koupě, a umožní mu nabytí vlastnické právo k ní, a kupující se zavazuje, že věc převezme a zaplatí prodávajícímu kupní cenu. Neplyne-li ze smlouvy nebo zvyklostí něco jiného, jsou prodávající a kupující zavázáni splnit své povinnosti současně.“

[37] Nejvyšší správní soud předně dává stěžovatelce za pravdu, že zákon o prodejní době blíže nedefinuje pojmy prodej a prodejna s prodejní plochou nad 200 m² (k poslední uvedenému pojmu se vyjádří níže); při zjišťování významu pojmu „prodej“ jako typicky soukromoprávního institutu se však lze uchýlit k jeho výkladu pomocí soukromoprávních předpisů, které s pojmem „prodej“ resp. koupě pracují. Nejedná se tedy o neurčitý právní pojem, jelikož jeho obsah a náplň lze definovat, a to právě za pomoci relevantních předpisů soukromého práva (srov. *a contrario* rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 22. 4. 2014, čj. 8 As 37/2011-154, č. 3073/2014 Sb. NSS). Uplatnění soukromoprávních institutů při interpretaci veřejnoprávních předpisů přitom není v judikatuře Nejvyššího správního soudu žádné *novum*; naopak se jedná o dlouhodobě uznávanou praxi (srov. např. rozsudky NSS ze dne 22. 8. 2007, čj. 2 As 88/2006-56, č. 1392/2007 Sb. NSS, a ze dne 4. 5. 2011, čj. 3 Ads 13/2011-75). Jak ostatně zdůraznil rozšířený senát v rozsudku ze dne 26. 10. 2005, čj. 2 Afs 81/2004-54, č. 791/2006 Sb. NSS, „[p]rávní řád, založený na principech jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti, s sebou nutně přináší imperativ stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, být upravené v rozdílných právních předpisech či dokonce odvětvích“. Jak bylo naznačeno, zákon o prodejní době nedefinuje pojem „prodej“, tento institut však svým významem odpovídá soukromoprávnímu pojmu koupě, který je co do vymezení pojmových znaků, podmínek vzniku, změny či zániku definován v předpisu soukromého práva – občanském zákoníku (k srovnatelnosti resp. ekvivalenci termínů „kupní smlouva“ a „prodej zboží“ srov. Švestka, J.; Dvořák, J.; Fiala, J. aj. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V (§ 1721-2520, relativní majetková práva I. Část)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014; komentář k § 2158). Při interpretaci pojmu „prodej“ ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o prodejní době tedy v dalším bude kasační soud vycházet z relevantních ustanovení občanského zákoníku.

[38] Zvláštností uzavření kupní smlouvy prostřednictvím e-shopu či slovy zákona prostředky komunikace na dálku odpovídá zvláštní úprava takového způsobu uzavírání smluv a z nich vyplývajících závazků obsažená v § 1820 až 1851 občanského zákoníku v oddílu opatřeném nadpisem *Uzavírání smluv distančním způsobem a závazky ze smluv uzavíraných mimo obchodní prostory*. Již z toho vyplývá, že zákonodárce shledává důvody pro společnou úpravu smluv uzavíraných mezi spotřebitelem a podnikatelem prostředky komunikace na dálku a smluv

uzavíraných mimo obchodní prostory. Zvláštní úprava zahrnuje proces kontraktace, zvláštní práva spotřebitele a různé povinnosti podnikatele uzavírajícího smlouvy tímto způsobem.

[39] Nejvyšší správní soud nesouhlasí s názorem krajského soudu a žalované, dle kterých zákaz prodeje dle zákona o prodejní době dopadá na jakoukoli fázi prodeje, tedy i jen na pouhé převzetí zboží zákazníkem v provozně (str. 9 napadeného rozhodnutí, resp. bod 53 a 54 napadeného rozsudku krajského soudu). Nejvyšší správní soud naopak souhlasí s argumentací předestřenou stěžovatelkou, dle které lze pod pojem prodej v maloobchodě a velkoobchodě ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o prodejní době podřadit takové situace, kdy se ve veškeré fázi prodeje odehrávají v kamenné prodejně.

[40] Základní konstrukce prodeje, resp. terminologií zákonodárce koupě, vyplývá z § 2079 občanského zákoníku, dle kterého je koupě synallagmatickým právním jednáním, na základě kterého se prodávající zavazuje převést na kupujícího vlastnické právo k předmětu koupě (věci) a kupující k zaplacení kupní ceny a k převzetí předmětu koupě. Z dikce § 2079 občanského zákoníku lze dále dovodit konsensuální charakter *emptio venditio*, tj. k uzavření (resp. vzniku) kupní smlouvy obecně dojde již v okamžiku, kdy obě smluvní strany projeví vůli kupní smlouvu uzavřít (k otázce vzniku konsensuálních kontraktů srov. Hulmák, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2014; komentář k § 2390). Nejvyšší správní soud s ohledem na znění výše citovaného § 2079 občanského zákoníku souhlasí s krajským soudem v tom, že pojem „prodej“ je bezpochyby širším pojmem nežli samotné „uzavření kupní smlouvy“. Uzavření kupní smlouvy je nutno chápat jako jednu z fází prodeje resp. koupě, ovšem fází podstatnou. Z § 2079 občanského zákoníku lze dále vydedukovat další dílčí fáze koupě, a to odevzdání věci prodávajícím kupujícímu, umožnění nabýt vlastnického práva k předmětu koupě kupujícím, převzetí věci kupujícím a zaplacení kupní ceny kupujícím.

[41] Z taxativního výčtu uvedeného v § 1 odst. 3 zákona o prodejní době, který obsahuje výjimky, na něž se zákaz prodeje vyslovený v § 1 odst. 1 téhož zákona nepoužije, přitom lze vyvodit, že omezení prodeje se týká v zásadě prodeje resp. koupě, jejíž veškeré fáze proběhnou přímo, neboli fyzicky, v konkrétní prodejně, tedy aniž by si spotřebitel konkrétní komoditu musel objednat předem na internetu. Zákonodárce totiž v § 1 odst. 3 písm. a) až e) zákona o prodejní době výjimky ze zákazu prodeje udělil prodejnám, kde se uskutečňuje typicky přímý prodej zboží (tj. prodejny, jejichž prodejní plocha nepřesahuje 200 m²; čerpač stanice; lékárny; prodejny v místech zvýšené koncentrace cestujících; prodejny ve zdravotnických zařízeních). V § 3 písm. f) zákona o prodejní době pak zákonodárce stanovil výjimku ze zákazu prodeje veškerému prodeji maloobchodu a velkoobchodu v době, kdy je vyhlášen stav nebezpečí, nouzový stav, stav ohrožení státu nebo válečný stav, přičemž šíře tohoto ustanovení je dána úmyslem zákonodárce v dobách, kdy dochází ke kritickému ohrožení státu a jeho obyvatel, prodej zboží nikterak neomezovat.

[42] Nejvyšší správní soud se dále zabýval otázkou okamžiku a způsobu vzniku kupní smlouvy, jakožto první a nejdůležitější z výše naznačených fází prodeje, pokud dochází k objednání zboží ze strany zákazníka prostřednictvím e-shopu. Ve smyslu § 1732 odst. 2 občanského zákoníku činí obchodník nabídku k uzavření kupní smlouvy vystavením zboží s určitou stanovenou cenou v jím provozovaném e-shopu (srov. Hulmák, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. Praha : C. H. Beck 2014; komentář k § 1732). Obecně pak v případě internetového prodeje prostřednictvím e-shopů platí, že pokud kupující vloží jím vybrané zboží do virtuálního „košíku“ a poté odešle provozovateli e-shopu objednávku tohoto zboží, lze hovořit o akceptaci oferty ze strany kupujícího ve smyslu § 1740 občanského zákoníku.

[43] Právě tato skutečnost, tj. uzavření kupní smlouvy tzv. „online“, je klíčovým a krajským soudem nedostatečně zohledněným aspektem věci. Nejvyšší správní soud je totiž toho názoru, že specifika spojená s online prodejem nelze srovnávat s přímým prodejem v prodejně, což ostatně výstižně předestřela stěžovatelka svojí obsáhlou argumentací nastiňující rozdílnost internetového prodeje zboží (tzv. online prodeje) a přímého prodeje v prodejně. V případě přímého prodeje jsou uskutečněny všechny výše předestřené fáze prodeje přímo v konkrétní prodejně: zákazník si v prodejně vybere zboží, které si může bezprostředně prohlédnout a dotázat se na jeho vlastnosti přítomného prodáváče. Vybrané zboží zákazník obvykle odebere přímo z příslušného regálu (pokud se nejedná o pultový prodej) a u pokladny zaplatí kupní cenu. V případě online prodeje však zákazník vybírá zboží prostřednictvím internetových portálů, u kterých je možnost podrobnější prohlídky zboží zblízka (či dokonce jejich předvedení nebo vyzkoušení) vyloučena. Takové zboží zákazník vkládá do „virtuálního košíku“, přitom volí

různé možnosti platby a taktéž způsoby dodání zboží. Způsob dodání zboží – vyzvednutí na prodejně – je přitom pouze jedním ze způsobů, kterým se realizuje povinnost prodávajícího zakoupenou věc předat a povinnost kupujícího tutéž věc převzít. Tyto odlišnosti jsou důvodem i výše zmíněné zvláštní právní úpravy smluv uzavíraných prostředky komunikace na dálku, která uvedené problematické aspekty znevýhodňující spotřebitele kompenzuje určitými zvláštními právy.

[44] Samotný výdej zboží představuje pouze realizaci povinností plynoucích z online uzavřené kupní smlouvy, a to povinnosti prodávajícího odevzdat kupujícímu zakoupené zboží a povinnosti kupujícího toto zboží převzít (§ 2079 občanského zákoníku). V situaci, kdy k uzavření kupní smlouvy nedojde fyzicky v maloobchodní provozovně, tedy výdej zboží, které bylo objednáno prostřednictvím internetu, představuje pouze jednu z fází prodeje, a to nikoli rozhodující. Provozovna pak v přeneseném významu pouze funguje jakožto jakési pomyslné „výdejové okénko“, prostřednictvím něž je vydáváno zboží objednané na e-shopu. Takovou službu lze přirovnat službám klasických zásilkových služeb, či jiných zprostředkovatelů přepravních a dodavatelských služeb, jejichž činnost pod zákaz vyslovený v § 1 odst. 1 zákona o prodejní době bezesporu nespadá.

[45] Z důvodu specifčnosti prodeje zboží v online prostředí a jeho zásadní odlišnosti od běžného prodeje zboží v obchodě Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že v případě, že by měl online prodej a s ním nerozlučně spojený fyzický výdej zboží objednaného po internetu podléhat zakazu prodeje ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o prodejní době, musel by tak zákonodárce učinit výslovně. Zákon však v této otázce mlčí. Proto nelze souhlasit se závěry krajského soudu, že v posuzovaném případě vedle sebe neexistují dva srovnatelné právní výklady § 1 odst. 1 zákona o prodejní době (k existenci rovnocenných konkurenčních výkladů srov. např. rozsudek NSS ze dne 22. 7. 2014, čj. 9 Afs 63/2013-84). Naopak nejednoznačné znění § 1 odst. 1 zákona o prodejní době a to zejména v tomto ustanovení obsaženého výrazu „prodej“ umožňuje vícero konkurenčních právních výkladů uvedeného pojmu. Za takové situace se tedy otevírá prostor pro uplatnění zásad *in dubio pro libertate* a *in dubio mitius*, jak správně upozornil stěžovatel (k možnosti aplikace uvedených zásad srov. např. rozsudek NSS ze dne 23. 5. 2014, čj. 4 As 28/2014-40).

[46] Ačkoli musí dát Nejvyšší správní soud za pravdu krajskému soudu v tom, že užití argumentace historickým úmyslem zákonodárce není podmíněno tím, že si standardní výkladové metody odporují (k tomu viz např. rozsudek NSS ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, č. 792/2006 Sb. NSS), nemění tato skutečnost nic na tom, že správními orgány a krajským soudem proklamovaný úmysl zákonodárce nemůže ospravedlnit extenzivní výklad pojmu prodej zahrnující prodej zboží prostřednictvím e-shopu, jak bylo vysvětleno výše (srov. výše citovaný rozsudek NSS sp. zn. 1 Afs 91/2010). Historický záměr zákonodárce spočívající ve sladění pracovního a rodinného života zaměstnanců nemůže neomezeně sloužit jako odůvodnění extenzivního výkladu, omezujícího základní práva jednotlivců, respektive zakládající jejich odpovědnost za přestupek, tj. zde směřujícího k podřazení online prodeje pod zákaz stanovený v § 1 odst. 1 zákona o prodejní době, aniž by byly zohledněny faktické a právní odlišnosti internetového prodeje, jak bylo vysvětleno výše. Nejvyšší správní soud na okraj upozorňuje, že právě k úmyslu historického zákonodárce v souvislosti se zákonem o prodejní době se Ústavní soud v rámci posuzování návrhu na zrušení tohoto zákona vyslovil značně rezervovaně. Uvedl, že „*k dosažení požadovaného cíle existují i prostředky lepší, vhodnější či účinnější. Celková konstrukce právní úpravy, která až do přijetí posuzovaného zákona zabezpečovala zaměstnancům právo na odpočinek, obsažená v zákoníku práce, a právní úprava v zákoně č. 245/2000 Sb., o státních svátcích, o ostatních svátcích, o významných dnech a o dnech pracovního klidu, vedoucí k věrnosti a uctění dobrých tradic české státnosti, je komplexnější, účinnější a zasahující podstatně širší okruh osob, umožňuje navíc finančně zvýhodnit ty, kteří jsou schopni a ochotni v určitých dnech v roce na rozdíl od jiných pracovat. Chtěl-li zákonodárce dosáhnout zamýšleného účinku, nabízelo se mu učinit tak parametrickými změnami v pracovníprávních předpisech, např. zvýšením odměny za práci ve dnech pracovního klidu, a nikoliv přijetím zvláštního předpisu“ (viz náleží ÚS ze dne 26. 2. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 37/16, č. 31/2019 Sb. ÚS).*

[47] Nejvyšší správní soud se tedy ztotožňuje se stěžovatelkou v tom, že v případě zboží zakoupeného zákazníkem v e-shopu jeho pouhé vydání v provozovně (prodejně), i včetně uskutečnění případné platby za zboží v provozovně, se nejedná o prodej v maloobchodě či v provozovně ve smyslu § 1 odst. 1, resp. § 3 odst. 1 zákona o prodejní době, neboť rozhodující fází prodeje (uzavření kupní smlouvy) se neuskutečnila v provozovně, nýbrž ve virtuálním prostoru e-shopu. Samotné otevření provozovny pouze pro výdej zboží zakoupeného zákazníky na

e-shopu nepředstavuje porušení označených ustanovení zákona o prodejní době. Vzhledem k tomu je třeba konstatovat, že krajský soud věc nesprávně posoudil po právní stránce a nezákonné je z tohoto důvodu i rozhodnutí žalované.

[48] Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou stěžovatelky týkající se nesouhlasu s výkladem pojmu „prodejní plocha“ ve smyslu § 1 odst. 3 písm. a) zákona o prodejní době za pomoci nařízení Komise (ES) č. 250/2009 a v něm obsažené definice pojmu „prodejní plocha“, kterou se rozumí „*odhadnutá velikost povrchové plochy (v m²) části provozovny, která je určena pro prodej a vystavení zboží, tj.: celková plocha, kam zákazníci mají přístup, včetně zkušebních místností, plocha zabraná prodejními pulty a výklady, plocha za prodejními pulty, kterou používají prodávači. Do prodejní plochy se nezahrnují kanceláře, sklady a přípravný, dílny, schodiště, šatny a jiné společenské prostory.*“ Tuto námitku kasační soud neshledal důvodnou. Nelze totiž souhlasit se stěžovatelkou, že by v posuzované věci došlo ke stanovení skutkové podstaty přestupku podzákoným právním předpisem, a nedošlo tak tedy ani k porušení zásady *nullum crimen sine lege*. Odkaz stěžovatelky na rozsudek zdejšího soudu sp. zn. 4 As 8/2011 je nepřipadný, jelikož v posuzovaném případě byla skutková podstata přestupku stanovena přímo v zákoně o prodejní době, konkrétně v jeho § 3 odst. 1. Žalovaná nepochybně, pokud při interpretaci pojmu „prodejní plocha“ vyšla z citované pasáže nařízení Komise (ES) č. 250/2009. Naopak za situace, kdy není uvedený termín českým právním řádem definován, jeví se krok žalované, která se uchýlila při výkladu tohoto pojmu k terminologii unijního práva, nanejvýš logický, jelikož reflektuje mimo jiné též skutečnost členství České republiky v Evropské unii a vzájemnou provázanost českého právního řádu s právem unijním.

[49] Nejvyšší správní soud tedy v tomto smyslu přisvědčil krajskému soudu, že definice prodejní plochy převzatá z výše citovaného nařízení vyváženě a přehledně vymezuje, co se do prodejní plochy započítává, a co již nikoli. Prodejní plocha je v tomto smyslu tvořena převážně prostory, které jsou přístupné zákazníkům (nebo užívány k jejich přímé obsluze) a jsou určeny k prodeji, a nikoli již prostory, které jsou určeny pro administrativní, skladovací a další účely přímo s prodejem nesouvisející. Takový výklad zvolený žalovanou lze považovat za logický, spravedlivý a nikterak nevybočující z pravomoci žalované k interpretaci pojmu „prodejní plocha“. Tímto postupem pak nemohlo ani dojít k narušení právní jistoty stěžovatelky, neboť v kasační stížnosti sama přiznává, že žalovanou zvolený výklad byl již dopředu deklarován na webových stránkách žalované. To vše navíc za situace, kdy Ústavní soud užití kritérium prodejní plochy označil za legitimní a nevybočující z ústavních mezí (srov. bod 32 výše citovaného nálezu sp. zn. Pl. ÚS 37/16). Nedůvodné jsou též námitky stěžovatelky, že do prodejní plochy neměly být započteny „předváděcí plochy“ sloužící k vystavení zboží jejích obchodních partnerů, popř. část obchodu sloužící k vyřizování reklamací. I tyto plochy jsou přímo přístupné zákazníkům, slouží tím či oním způsobem k prodeji zboží zákazníkům, resp. k činnostem s prodejem přímo souvisejícím. Rovněž názor stěžovatelky že za prodejní plochu by měla být v daném případě považována pouze plocha sloužící k příchodu a obslužení zákazníka u výdejového místa, neboť v příslušný den nebyl realizován „přímý“ prodej, nýbrž pouze výdej zboží, je v rozporu s názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 15. 10. 2019, čj. 4 As 142/2019-30.

[50] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatelky spočívající v tvrzené nepřezkoumatelnosti způsobu měření podlahové plochy provozovny stěžovatelky. Správní orgány vycházely v odůvodnění rozhodnutí při stanovení výměry prodejní plochy ve smyslu § 1 odst. 3 písm. a) zákona o prodejní době z nájemní smlouvy ze dne 10. 10. 2014 a z údaje uvedeného na internetových stránkách stěžovatelky (viz s. 9 prvostupňového rozhodnutí), který je součástí správního spisu. Z nájemní smlouvy předložené stěžovatelkou v rámci kontroly provedené v provozovně stěžovatelky dne 28. 10. 2016 mělo vyplývat, že stěžovatelka má pronajatou jednotku o výměře podlahové plochy 790 m². Na internetových stránkách pak stěžovatelka deklarovala „více než 400 m² předváděcí plochy“. Správní orgány tak vzaly za podklad svého rozhodování jednak skutečnosti jim známé z úřední činnosti (uvedená nájemní smlouva) a dále údaje uvedené na internetových stránkách stěžovatelky o velikosti předváděcí plochy předmětné provozovny. Skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti přitom není nutné učinit součástí správního spisu, neboť postačí, pokud správní orgán uvede, že které jeho konkrétní úřední činnosti či postupu jsou mu úřední skutečnosti známy (srov. rozsudek NSS ze dne 12. 4. 2011, čj. 1 As 33/2011-58, č. 2312/2011 Sb. NSS). Těto povinnosti správní orgán I. stupně dostal, když specifikoval, v průběhu které jím vedené kontroly stěžovatelky byla získána tato nájemní smlouva obsahující údaje o velikosti pronajímané plochy

stěžovatelkou. Správní orgány uvedeným způsobem zjistily skutkový stav o velikosti prodejní plochy provozovny stěžovatelky bez zbytečných pochybností a svoje závěry v této věci opřely o dostatečné podklady.

[51] Navíc jeden z podkladů závěrů správních orgánů o velikosti prodejní plochy provozovny ve smyslu § 1 odst. 3 písm. a) zákona o prodejní době byl založen na vlastním tvrzení stěžovatelky, pročez je pro Nejvyšší správní soud nepochopitelné, že by jej stěžovatelka rozporovala. Obecná povinnost správních orgánů opatřovat podklady pro rozhodnutí a postupovat tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, je doplňována povinností účastníků řízení poskytnout potřebnou součinnost, případně označit důkazy na podporu svých tvrzení (srov. rozsudek NSS ze dne 14. 3. 2019, čj. 1 Azs 367/2018-34). Stěžovatelka byla s podklady rozhodnutí seznámena usnesením ze dne 2. 5. 2018; doplnění dalších důkazů vyvracejících závěr žalované ohledně velikosti prodejní plochy předmětné provozovny však nenavrhla. Za takové situace, kdy stěžovatelka nevyvinula potřebnou součinnost a kdy současně správní orgány předestřely dostatečné množství podkladů pro závěr o velikosti prodejní plochy, se stěžovatelka nemůže dovolávat nedostatečně zjištěného skutkového stavu věci ze strany správních orgánů. Stěžovatelka totiž v průběhu správního řízení celkovou plochu prodejny nerozporovala, pouze se domáhala nezapočítání určitých částí prodejny do „prodejní plochy“, tyto její námitky však Nejvyšší správní soud shledal nedůvodnými (viz výše).

(...)

4238

Služební poměr příslušníků bezpečnostních sborů: výpočet výše výsluhových nároků; výsluhový příspěvek; činná záloha z důvodů služby u mezinárodní organizace

k § 124 odst. 10, § 158 a § 166 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění zákona č. 530/2005 Sb. a č. 189/2006 Sb. (v textu jen „zákon o služebním poměru“)

Pro účely výpočtu výše výsluhových nároků dle § 158 ve spojení s § 166 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, příslušníka zařazeného v záloze činné z důvodu služby u mezinárodní organizace, za kterou pobíral odměnu od mezinárodní organizace, se zjišťuje průměrný hrubý služební příjem ze služebního příjmu, který mu byl v souladu s § 124 odst. 10 téhož zákona stanoven příslušnými podkladovými rozhodnutími služebních orgánů. Pro stanovení výsluhového příspěvku nelze vycházet z odměny poskytované mezinárodní organizací po dobu výkonu služby v zahraničí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 7. 2021, čj. 4 As 11/2021-48)

Prejudikatura: č. 1953/2009 Sb. NSS., č. 3158/2015 Sb. NSS.

Věc: D. K. proti generálnímu řediteli Generálního ředitelství cel o přiznání výsluhového příspěvku, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 1. 11. 2017 zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí ředitele odboru 40 Generálního ředitelství cel - Řízení lidských zdrojů ze dne 31. 5. 2017 (dále jen „rozhodnutí I. stupně“), kterým byl žalobci přiznán výsluhový příspěvek ve výši 36 601 Kč podle § 157 a § 158 zákona o služebním poměru.

Žalovaný v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že je pro výpočet výsluhového příspěvku vyloučeno použít odměnu, respektive plat od WCO (World Customs Organization). Odmítl užití analogie takové odměny s příplatkem za službu v zahraničí podle § 119 zákona o služebním poměru. Příplatek za službu v zahraničí je dle § 113 písm. c) zákona o služebním poměru součástí služebního příjmu, který je příslušníku vyplácen bezpečnostním sborem a jedině takový příjem se může stát základem pro stanovení výše výsluhových nároků ve smyslu § 166 zákona o služebním poměru, nemůže se jím pak stát neslužební plat poskytovaný příslušníku externím subjektem. Pokud by byl výsluhový příspěvek vypočítáván z platu WCO, který je určován jinak než podle zákona o služebním poměru, neodráželo by to charakter výsluhového příspěvku v rozhodném období, tedy náročnost služby. Tu reflektuje toliko služební příjem odpovídající služebnímu místu, na němž je příslušník zařazen po dobu činné zálohy. Správní orgán I. stupně nemohl pro výpočet výsluhového příspěvku žalobce použít služební příjem

odpovídající poslednímu fakticky zastávanému služebnímu místu, neboť by to bylo v rozporu s § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru, podle něhož má příslušník zařazený do činné zálohy, který je vyslán k výkonu služby do zahraničí, nárok na služební příjem podle činnosti vykonávané po dobu zařazení v této záloze. Pak musí být i výpočet výsluhového příspěvku odvislý od katalogové činnosti na služebním místě v činné záloze, která se nejvíce podobá činnosti vykonávané v zahraničí.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu u Městského soudu v Praze. Namítl, že žalovaný a správní orgán prvního stupně nesprávně vyložili příslušná ustanovení zákona o služebním poměru.

Městský soud v Praze nejprve rozsudkem ze dne 12. 6. 2019, čj. 9 Ad 26/2017-45, žalobu zamítl, resp. dle opravného usnesení zrušil rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Tento rozsudek zrušil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 12. 12. 2019, čj. 4 As 328/2019-39, pro nesrozumitelnost. Městský soud pak rozsudkem ze dne 24. 3. 2020, čj. 9 Ad 26/2017-81, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, neboť napadené rozhodnutí shledal nepřezkoumatelným a zároveň dle městského soudu skutkový stav, který vzyaly správní orgány za základ napadeného rozhodnutí, neměl ve spisech oporu a vyžadoval zásadní doplnění. Správní orgány dle městského soudu pochybily, když nezjistily, jakou konkrétní činnost žalobce u WCO v rozhodnou dobu vykonával. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 17. 7. 2020, čj. 4 As 106/2020-35, zrušil uvedený rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Následně městský soud rozsudkem ze dne 11. 1. 2021, čj. 9 Ad 26/2017-123, žalobu zamítl. Shledal výpočet výsluhových nároků žalobce provedený správními orgány za souladný se zákonem. K námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí městský soud uvedl, že rozhodnutí o zařazení žalobce na služební místo vedoucí oddělení 213 TARICu a zástupce ředitele odboru 21 GRČ nebylo předmětem soudního přezkumu v nyní projednávané věci, neboť jej bylo možné samostatně napadnout opravným prostředkem. Toho žalobce nevyužil, a rozhodnutí tak nabylo právní moci. Dále městský soud shledal nedůvodnou námitku, že odměna za výkon služby v zahraničí v činné záloze je služebním příjmem pro účely výpočtu výsluhových nároků. Neobstál přitom poukaz žalobce na § 113 písm. c) ve spojení s § 119 zákona o služebním poměru na příplatek za službu v zahraničí, neboť § 113 taxativně stanoví složky služebního příjmu v závislosti na rozsahu výkonu služby, a nelze je tak dále, bez výslovného zákonného zmocnění, rozšiřovat o další položky. Tím spíše proto, že je odměna/plat od WCO platem od jiného subjektu/zahraniční organizace. Svou povahou odpovídá příplatek za službu v zahraničí zvláštnímu příplatku dle § 120 za výkon služby spojený s rizikem ohrožení života a zdraví, a nelze tak dovodit, že by snad jeho účelem bylo nahrazovat vyšší výdaje žalobce se službou mimo ČR či psychickou zátěž v důsledku odloučení od rodiny, jak žalobce uváděl. Pro tvrzení, že na žalobce dopadá § 119 zákona o služebním poměru, neboť se cítil být na misích v Libérii, Ghaně, Jihoafrické republice, Vietnamu a dalších zemích ohrožen na životě a zdraví, neskýtal spisový materiál žádnou oporu, přičemž podle závěrů Nejvyššího správního soudu ve zrušujícím rozsudku nebylo třeba přesnou náplň činnosti žalobce u WCO zjišťovat.

Žalobce reálně službu v ČR nevykonával, a nebyl mu tak poskytnut „běžný“ služební příjem dle § 113 zákona o služebním poměru. Bylo proto třeba definovat jeho nárok na něj a určit jeho výši fikcí tak, aby odpovídal služebnímu příjmu, který by požíval na služebním místě v rámci „běžné“ služby v ČR, která se dle katalogu činností co do obsahu pracovní náplně nejvíce přibližuje činnosti v činné záloze v zahraničí. Takový služební příjem dle fiktivního služebního zařazení je příslušníkovi vyplácen, pokud nepobírá za výkon služby v zahraničí žádnou odměnu, resp. je-li odměna nižší, má nárok na doplatek do výše služebního příjmu. Pokud pobírá příslušník za službu v zahraničí stejnou nebo vyšší odměnu, nárok na vyplácení služebního příjmu nebo jeho doplatku nevzniká. Fiktivně stanovený příjem ale existuje a jako takový je rozhodným pro výměru výsluhového příspěvku dle § 158 a § 166 zákona o služebním poměru. Jiný závěr ze zákona ani důvodové zprávy, na kterou v obecné poloze poukazoval žalobce, nevyplývá. Tato ustanovení rozlišují služební příjem od odměny poskytované příslušníkovi od jiné organizační složky státu, právnické nebo fyzické osoby nebo podle mezinárodní smlouvy nebo právního předpisu vydaného na jejím základě. Postup správních orgánů, které vycházely při stanovení výsluhového příspěvku z „fiktivního“ služebního příjmu, byl v souladu se zákonem, jakož i účelem činné zálohy, ve které působil žalobce, jímž je zachovat mu služební poměr po dobu, kdy tedy vykonával službu u mezinárodní organizace v zahraničí, kam byl vyslán. Z takového fiktivního služebního příjmu právem správní orgány vycházely, a jejich výpočet tak nebyl nespravedlivý.

Nedůvodná byla též námitka žalobce stran nesouhlasu s analogickým využitím § 166 odst. 4 věty první zákona o služebním poměru, nikoli však celého odstavce citovaného ustanovení. Žalobce po dobu zařazení do činné zálohy fakticky služební příjem dle § 113 zákona o služebním poměru nepobíral, neboť mu byla ze strany WCO poskytována vyšší odměna dle mezinárodní smlouvy ve smyslu § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru. K této odměně však nelze přihlížet dle § 166 odst. 1 téhož zákona, není součástí služebního příjmu dle § 113. Pro účely stanovení výše výsluhových nároků tak bylo třeba pro určení rozhodného služebního příjmu analogicky použít § 166 odst. 4 věty první a stanovit jej jako pravděpodobný hrubý služební příjem, přičemž je třeba vyjít ze služebního příjmu, který byl žalobci stanoven dle § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru. Analogické použití věty první § 166 odst. 4 nevylučuje zákon ani důvodová zpráva, neboť z nich nevyplývá úmysl neupravit výpočet výsluhového příspěvku pro příslušníky, kteří působili v záloze činné a fakticky nepobírali služební příjem z důvodu vyššího platu od jiné osoby. Taková nevědomá mezera v zákoně může být překlenuta použitím analogie zákona, což neznamená aplikaci § 166 odst. 4 v celém rozsahu, protože uplatnění analogie je podpůrné a jeho rozsah je omezen ostatními ustanoveními zákona, zde zejména § 124 odst. 10. Žalobcem navrhovaný postup podle § 166 odst. 4 v celém rozsahu by byl v rozporu právě s § 124 odst. 10, neboť podle něj má příslušník zařazený do zálohy činné, který je vyslán k výkonu služby do zahraničí, nárok na služební příjem podle činnosti vykonávané po dobu zařazení v této záloze, nikoli z příjmu odpovídajícího poslednímu žalobcem skutečně zastávanému služebnímu místu před nástupem k WCO. Analogie se tak uplatní jen co do oprávnění stanovit průměrný hrubý služební příjem v činné záloze v případech, kdy jej příslušník nepobírá z důvodu vyššího platu od mezinárodní organizace.

Žalobce (stěžovatel) napadl výše uvedený rozsudek městského soudu kasační stížností. Namítl, že městský soud nesprávně posoudil právní otázku, z jakých příjmů stěžovatele mají být vypočítávány jeho výsluhové náležitosti. Odměnu za výkon služby v činné záloze dle § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru je třeba považovat za služební příjem pro účely výpočtu výsluhových nároků. Tato odměň je nejbližší příplatek za službu v zahraničí dle § 119 zákona o služebním poměru, jenž je podle § 113 zákona o služebním poměru složkou služebního příjmu. Uvedený příplatek nemá odpovídat zvláštnímu příplatku dle § 120 zákona o služebním poměru. V případě, že by příplatek za službu v zahraničí byl pouhou formou zvláštního příplatku, zákonodárce by mezi těmito dvěma příplatky v rámci zákona o služebním poměru nečinil rozdíly, jednoduše by do režimu zvláštního příplatku zahrnul i příplatek za službu v zahraničí. Funkce příplatku dle § 119 zákona o služebním poměru je širší než jen kompenzace bezpečnostních rizik souvisejících se službou v zahraničí. Má spíše reflektovat zvýšenou náročnost služby mimo ČR, i vzhledem k odloučení příslušníka od rodinných vazeb, životu v cizím prostředí, vyšší náročnosti udržování mezilidských vztahů apod. Příslušníkovi bezpečnostních sborů, který je zařazen do zálohy činné a je vyslán k výkonu služby do zahraničí v rámci jednotky mnohonárodnostních sil nebo mezinárodních bezpečnostních sborů, se přitom příplatek za službu v zahraničí do průměrného hrubého měsíčního příjmu pro účely stanovení výše výsluhových nároků započítává. Nebylo by proto spravedlivé, aby se příslušníku zařazenému do zálohy činné, který je vyslán do zahraničí, ale kterému je poskytována odměna, do příjmu pro účely stanovení výsluhových nároků tato nezapočítávala. Pro takovou nerovnost není z hlediska zákona žádné opodstatnění. Nadto, pokud je Celní správa bezpečnostním sborem, pak lze WCO slučující národní celní správy považovat rovněž za druh mezinárodního bezpečnostního sboru.

Interpretace městského soudu je vnitřně rozporná a vedla by ke vzniku paradoxních situací. Například příslušníkovi zařazenému do zálohy činné, kterému byla poskytována odměna nižší než služební příjem, a byl by mu bezpečnostním sborem hrazen doplatek do výše služebního příjmu, by pak zřejmě měly být výsluhové náležitosti vypočítávány pouze z doplatku služebního příjmu, neboť odměna není explicitně vyjmenována ve složkách služebního příjmu dle § 113 zákona o služebním poměru. Proto je třeba postupovat *per analogiam legis* a odměnu poskytovanou stěžovateli během jeho zařazení do činné zálohy jako průměrný hrubý měsíční příjem pro účely stanovení výše výsluhových nároků zohlednit. Ustanovení § 113 zákona o služebním poměru neobsahuje taxativní výčet všech složek služebního příjmu, neboť některé jeho složky zjevně opomíjí, což je odbornou veřejností považováno za legislativní nedostatek.

I kdyby nebylo možné odměnu stěžovatele považovat za služební příjem, žalovaný nesprávně analogicky aplikoval pouze část § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru, když poslední sousloví citovaného ustanovení z

analogické aplikace vyloučil. Závěr městského soudu, že analogická aplikace citovaného ustanovení jako celku je vyloučena pro kolizi s § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru, je nesprávný. Vytrhává totiž z kontextu jen určité pasáže zákonných ustanovení, čímž i mění jejich obsah. Navíc § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru nijak nevylučuje analogické užití § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru v plném rozsahu. Nárok na služební příjem podle činnosti vykonávané po dobu zařazení v činné záloze u mezinárodní organizace je výslovně podmíněn tím, že příslušníkovi není poskytována odměna, resp. je nižší než služební příjem, což v případě žalobce nenastalo. Citované ustanovení hovoří o činnosti vykonávané po dobu zařazení v činné záloze, tedy činnosti skutečně vykonávané v této záloze, nikoli o činnosti, která by byla vykonávána v České republice podle služebního zařazení, které by bylo ve vztahu k příslušníkovi formálně platné a účinné v době jeho pobytu v zahraničí. Obě věty § 166 odst. 4 jsou vzájemně provázány, nelze tedy analogicky použít pouze jednu z nich. Bez využití druhé věty § 166 odst. 4 by první věta byla nejasná, jelikož by neexistovala definice pravděpodobného hrubého služebního příjmu.

V důsledku nesprávné analogické aplikace pouhé části zákonného ustanovení byl hrubý služební příjem stěžovatele stanoven jako pravděpodobný hrubý služební příjem zjišťovaný ze služebního příjmu, kterého by stěžovatel zřejmě dosahoval, pokud by v Celní správě České republiky vykonával činnosti dle zařazení v 10. tarifní třídě v pozici vedoucího oddělení 213 TARICu a zástupce ředitele odboru 21 Generálního ředitelství cel. Před uvolněním do neplacené zálohy však stěžovatel zastával pozici zástupce ředitele sekce 02 a ředitele odboru 21 – Celní, tedy pozici vyšší, se kterou je rovněž spojen i vyšší služební příjem. Navíc pozice vedoucího oddělení 213 TARICu a zástupce ředitele odboru 21 Generálního ředitelství cel neodpovídala činnostem, které stěžovatel skutečně vykonával u WCO ani u Celní správy ČR. Stěžovatel byl evidován žalovaným v pozici zástupce ředitele sekce 02 a ředitele odboru 21 – Celní až do 1. 1. 2013, tedy ještě v době, kdy byl v záloze činné a působil u WCO. Uvedené vyplývá z oznámení generálního ředitele GŘC ze dne 20. 5. 2009 a z rozhodnutí téhož orgánu ze dne 1. 1. 2013. Ustanovení § 34 odst. 1 zákona o služebním poměru má za cíl ochranu osob zařazených do činné zálohy před svévolným přerazováním na jiná služební místa služebními funkcionáři po dobu zařazení v záloze. Proto by měl být § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru užit v plném rozsahu, tedy včetně posledního sousloví. Určení měsíčního služebního příjmu stěžovatele bylo fakticky odvislé od pozice, na kterou byl stěžovatel zařazen, nikoli od činnosti, které reálně vykonával. Proto byl poukaz stěžovatele na § 34 odst. 1 zákona o služebním poměru v daném případě přílehlavý a relevantní.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatel nepřišel s žádnými relevantními tvrzeními, které by byly způsobilé zpochybnit zákonnost napadeného rozsudku. Na opakující se námítky stěžovatele by žalovaný mohl pouze zopakovat předchozí argumentaci, což však považoval za nadbytečné.

Nejvyšší správní soud kasační stížnosti zamítl jako nedůvodnou.

Z odůvodnění:

(...)

[24] Ze správního spisu zdejší soud ověřil, že dne 30. 4. 2007 byl stěžovatel odvolán ze služebního místa zástupce ředitele sekce a ředitele odboru 21 GŘC a dne 1. 5. 2007 byl zařazen do zálohy činné za účelem vyslání k WCO. Činná záloha trvala do 30. 4. 2017, kdy služební poměr na žádost stěžovatele skončil na základě rozhodnutí generálního ředitele Generálního ředitelství cel ze dne 24. 4. 2017. Stěžovatel podal dne 30. 5. 2017 žádost o výsluhový příspěvek podle zákona o služebním poměru. Rozhodnutím I. stupně byl stěžovateli stanoven výsluhový příspěvek ve výši 36 601 Kč měsíčně, přičemž toto rozhodnutí bylo potvrzeno napadeným rozhodnutím žalovaného. Ve správním spisu jsou dále založena podkladová rozhodnutí generálního ředitele Generálního ředitelství cel, kterými byl stěžovateli stanoven služební příjem a jeho jednotlivé složky. Rozhodnutím ze dne 1. 1. 2013 byla stěžovateli stanovena 10. tarifní třída, zařazení v 10. tarifním stupni a přiznán základní tarif ve výši 36 990 Kč, osobní příplatek ve výši 9 060 Kč a příplatek za vedení ve výši 7 500 Kč. Rozhodnutím ze dne 9. 9. 2014 byla stěžovateli stanovena 10. tarifní třída, zařazení v 11. tarifním stupni a přiznán základní tarif ve výši 38 380 Kč. Rozhodnutím ze dne 28. 12. 2015 byla stěžovateli stanovena 10. tarifní třída, zařazení v 11. tarifním stupni a přiznán základní tarif ve výši 41 530 Kč. Rozhodnutím ze dne 21. 10. 2016 byla stěžovateli stanovena 10. tarifní třída, zařazení v 11. tarifním stupni a přiznán základní tarif ve výši 43 200 Kč. Ve správním spisu je

dále založeno stanovisko ministerstva vnitra ze dne 17. 2. 2017 ke stanovení měsíčního služebního příjmu pro účely vyměření výše výsluhových nároků podle § 166 zákona o služebním poměru, jehož obsahem je mimo jiné závěr, že při výpočtu měsíčního služebního příjmu pro účely stanovení výše výsluhových nároků nelze přihlížet k odměnám poskytovaným podle mezinárodní smlouvy, ale je nutno vycházet z hrubého služebního příjmu, který by příslušník zřejmě dosahoval, pokud by v daném bezpečnostním sboru vykonával činnosti vykonávané po dobu zařazení v záloze.

[25] Z provedené rekapitulace je zřejmé, že byl stěžovatel od 1. 5. 2007 do 30. 4. 2017 zařazen do zálohy činné za účelem vyslání k WCO, přičemž o této skutečnosti není sporu. Jádrem sporu naopak představuje posouzení otázky, jakým způsobem má být zjištěn průměrný hrubý služební příjem stěžovatele za rozhodné období pro účely stanovení výsluhového příspěvku stěžovatele.

[26] Podle § 113 odst. 1 zákona o služebním poměru ve znění účinném ke dni rozhodnutí I. stupně „[s]lužební příjem příslušníka tvoří a) základní tarif, b) příplatek za vedení, c) příplatek za službu v zahraničí, d) zvláštní příplatek, e) osobní příplatek a f) odměna“.

[27] Podle § 124 odst. 2 zákona o služebním poměru „[p]říslušník, který je zařazen do zálohy činné a je vyslán k výkonu služby k jiné organizační složce státu, právnické nebo fyzické osobě, má nárok na služební příjem ve výši odpovídající průměrnému služebnímu příjmu, jestliže mu není poskytována odměna za vykonanou práci uvedenými subjekty. Je-li tato odměna nižší než služební příjem podle věty první, má nárok na doplatek služebního příjmu.“ Podle odst. 10 téhož ustanovení „[p]říslušník zařazený do zálohy činné, který je vyslán k výkonu služby do zahraničí, má nárok na služební příjem podle činnosti vykonávané po dobu zařazení v této záloze, jestliže mu není poskytována odměna podle mezinárodní smlouvy nebo právního předpisu vydaného na jejím základě. Je-li tato odměna nižší než služební příjem podle věty první, má nárok na doplatek do výše služebního příjmu.“

[28] Podle § 158 stejného zákona „[z]ákladní výměra výsluhového příspěvku činí za 15 let služby 20 % měsíčního služebního příjmu. Výměra výsluhového příspěvku se zvyšuje za šestnáctý a každý další ukončený rok služby o 3 % měsíčního služebního příjmu, za dvacátý první a každý další ukončený rok služby o 2 % měsíčního služebního příjmu a za dvacátý šestý a každý další ukončený rok služby o 1 % měsíčního služebního příjmu. Výměra výsluhového příspěvku může činit nejvýše 50 % měsíčního služebního příjmu.“

[29] Podle § 166 odst. 1 téhož zákona „[z]a měsíční služební příjem se pro účely stanovení výše výsluhových nároků považuje průměrný hrubý služební příjem poskytovaný za předchozí kalendářní rok přede dnem skončení služebního poměru příslušníka. Jestliže služební poměr skončil posledním dnem kalendářního roku, zjišťuje se průměrný hrubý měsíční služební příjem z tohoto kalendářního roku. Trval-li služební poměr po dobu kratší než 1 rok, zjišťuje se průměrný hrubý měsíční služební příjem z celé doby trvání služebního poměru. Je-li to pro příslušníka výhodnější, zjišťuje se průměrný hrubý služební příjem za předchozí 3 kalendářní roky.“

[30] Podle § 166 odst. 4 „[p]růměrný hrubý služební příjem příslušníka, který byl déle než 1 rok zařazen v neplacené záloze z důvodu dlouhodobého uvolnění pro výkon veřejné nebo odborové funkce, se stanovuje jako pravděpodobný hrubý služební příjem. Pravděpodobný hrubý služební příjem se zjišťuje z hrubého služebního příjmu, který by příslušník zřejmě dosahoval po dobu uvolnění do neplacené zálohy podle služebního zařazení před uvolněním do neplacené zálohy.“

[31] Stěžovatel zastává názor, že odměna, která mu byla po dobu jeho zařazení do zálohy činné v zahraničí poskytována ze strany WCO, je služebním příjmem pro účely výpočtu výsluhových nároků. Služební orgány naopak zastávají názor, že služební příjem pro účely výsluhových nároků byl určen výše upřesněnými podkladovými rozhodnutími, kterými byl stanoven služební příjem a jeho složky po dobu zařazení stěžovatele do zálohy činné a vyslání k výkonu služby do zahraničí. K poslední uvedené závěru se přiklání též Nejvyšší správní soud, a to z důvodů dále rozvedených.

[32] Městský soud zcela správně při posuzování důvodnosti žalobních námitek vyšel ze systematiky zákona o služebním poměru, když připomněl, že tento odvozuje výměru výsluhových nároků od výše měsíčního služebního příjmu, resp. od hrubého měsíčního služebního příjmu příslušníka (§ 158 a 166 odst. 1 zákona o služebním poměru). Rovněž správný je závěr městského soudu, že odměna poskytovaná stěžovateli ze strany WCO není

součástí služebního příjmu ve smyslu § 113 zákona o služebním poměru, kdy odměnou dle § 113 písm. f) se ve spojení s § 123 zákona o služebním poměru rozumí pouze *jednorázové ocenění* splnění mimořádného nebo zvlášť významného služebního úkolu, naléhavých služebních úkolů za nepřítomného příslušníka nebo dosavadní výkon služby při dovršení 50 let věku, nikoli však pravidelný měsíční příjem, resp. plat příslušníka v záloze činné při výkonu služby u mezinárodní organizace, jako tomu bylo v posuzovaném případě. Z výčtu stanoveného § 113 zákona o služebním poměru přitom plyne, že ne veškerá finanční plnění lze považovat za služební příjem příslušníka, což ostatně již několikrát potvrdil i kasační soud (viz např. rozsudek NSS ze dne 23. 1. 2014, čj. 6 Ads 8/2013-26, srov. také Chrobák, J.; Blahut, A.; Kulhánek, J.; Vodička, S. *Zákon o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů. Praktický komentář*. Praha : Wolters Kluwer, 2019, komentář k § 113.). Z doktrinárních závěrů k analogické úpravě složek služebního platu ve smyslu § 67 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, lze přitom vyvodit, že se jedná o výčet taxativní (Skoruša, L., Daněk, J. a kolektiv. *Zákon o vojácích z povolání. Komentář*. Praha : Wolters Kluwer, 2018, komentář k § 67.).

[33] Jakékoli srovnávání odměny od WCO s příplatkem za službu v zahraničí dle § 119 zákona o služebním poměru přitom Nejvyšší správní soud odmítá jako nepřipadné, opět vycházející z dikce zákona o služebním poměru. Příplatek za službu v zahraničí je totiž přiznáván *stricto sensu* příslušníkům zařazeným do zálohy činné vyslaným k výkonu služby do zahraničí v rámci jednotky mnohonárodních sil nebo mezinárodních bezpečnostních sborů (§ 119 zákona o služebním poměru). Světovou celní organizaci přitom nelze považovat za jednotku mnohonárodních sil ani mezinárodních bezpečnostních sborů, což plyne zejména z ustavujícího dokumentu – *Convention establishing a Customs Co-operation Council* (srov. zejm. čl. III této Úmluvy věnující se funkcím Rady pro celní spolupráci, jakožto předchůdce Světové celní organizace; k vymezení okruhu bezpečnostních sborů, do nichž mohou být vysláni příslušníci bezpečnostních sborů s nárokem na příplatek za službu v zahraničí dále srov. rozsudek NSS ze dne 3. 2. 2014, čj. 8 As 2/2014-32). Námitky stěžovatele směřující do povahy WCO jakožto mezinárodního bezpečnostního sboru jsou tedy liché. Kasační soud se přitom neztotožňuje s námitkou stěžovatele, že by snad městský soud pochybil, když připodobnil povahu příplatku za službu v zahraničí dle § 119 zákona o služebním poměru k zvláštnímu příplatku dle § 120 zákona o služebním poměru. Tímto vzájemným „srovnáním“ městský soud pouze nastínil vzájemnou podobnost obou zmíněných příplatků, a to zejména v jejich společném účelu, kterým může být mimo jiné ocenění služby spojené s vyšším rizikem ohrožení života a zdraví. Tento postup však neměl žádný vliv na správnost závěrů městského soudu, že na odměnu poskytovanou stěžovateli ze strany WCO nelze pohlížet jako na příplatek za službu v zahraničí, a tudíž jakožto na součást služebního příjmu ve smyslu § 113 písm. c) zákona o služebním poměru.

[34] Nejvyšší správní soud neshledal v postupu správních orgánů ani městského soudu interpretujících příslušná ustanovení zákona o služebním poměru jakýkoli vnitřní rozpor, jak se snaží namítat stěžovatel. Závěry městského soudu, jakož i správních orgánů vycházející ze vzájemné provázanosti a smyslu ustanovení zákona o služebním poměru lze naopak považovat za logické, přehledné a přesvědčivé. Za vnitřně rozporné lze naopak označit tvrzení stěžovatele, že by snad příslušníku zařazenému do zálohy činné, kterému by byl v souladu s § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru doplácen služební příjem, měl být výsluhový příspěvek počítán pouze z tohoto doplatku. I v takovém případě by totiž výsluhové náležitosti byly počítány v souladu s § 158 ve spojení s § 166 zákona o služebním poměru z měsíčního služebního příjmu, který by byl příslušníku stanoven služebními orgány. Výklad zaujatý městským soudem a správními orgány přitom nebyl s tímto závěrem jakkoli v rozporu, jak bude vyloženo dále.

[35] K prvním okruhu stížných námitek kasační soud uzavírá, že městský soud i služební orgány dospěly ke správnému závěru, že odměna stěžovatele vyplácená ze strany WCO po dobu jeho zařazení do zálohy činné a vyslání do zahraničí není měsíčním služebním příjmem ve smyslu § 158 a § 166 zákona o služebním poměru; nemůže tedy sloužit jako základ pro výměru výsluhového příspěvku dle citovaných ustanovení.

[36] Nedůvodnou shledal zdejší soud též kasační námitku prosazující analogickou aplikaci § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru jako celku, tj. včetně věty druhé citovaného ustanovení. Přisvědčil totiž závěrům městského soudu, dle kterých analogické aplikaci § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru jako celku na posuzovaný případ brání účel a samotná dikce § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru. Ten upravuje poskytování služebního příjmu v případě zařazení příslušníka do zálohy činné a vyslání k výkonu služby do zahraničí. V souladu

s tímto ustanovením přitom byl stěžovateli stanoven fiktivní služební příjem výše označenými podkladovými rozhodnutími, který z důvodu odměny vyplácené ze strany WCO, jejíž výše převyšovala výši takto stanoveného služebního příjmu, stěžovateli nebyl vyplácen. A právě tento služební příjem má sloužit v souladu s § 158 zákona o služebním poměru pro výměru výsluhového příspěvku. V tomto smyslu lze tedy souhlasit se stěžovatelem, že nárok na poskytování služebního příjmu dle § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru je podmíněn tím, že poskytovaná odměna je nižší, přičemž městský soud ani služební orgány netvrdily opak. Skutečnost vyšší odměny poskytované ze strany WCO však neměla vliv na stanovení v posuzované situaci fiktivního služebního příjmu stěžovatele, který měl posloužit jednak pro zjištění, zda jeho výše nepřesahuje odměnu poskytovanou stěžovateli mezinárodní organizací a z toho plynoucího nároku stěžovatele na případný doplatek dle § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru, a jednak byl správně použit jako podklad pro stanovení výše výsluhových nároků stěžovatele. K námitce stěžovatele stran stanovení služebního příjmu dle skutečně vykonávané činnosti Nejvyšší správní soud poukazuje na závěry vyslovené ve věci stěžovatele v předchozím zrušujícím rozsudku zdejšího soudu v této věci sp. zn. 4 As 106/2020, a sice že námitky směřující proti podkladovým rozhodnutím o stanovení služebního příjmu stěžovatele měl stěžovatel namítat v rámci samostatného přezkumu jednotlivých rozhodnutí, kterými byl stanoven služební příjem stěžovatele a jeho jednotlivé složky, nikoli až v rámci přezkumu rozhodnutí o stanovení výše výsluhových nároků.

[37] Analogická aplikace § 166 odst. 4 věty druhé zákona o služebním poměru na posuzovaný případ by byla popřením pravidla uvedeného v § 124 odst. 10 téhož zákona o stanovení služebního příjmu osob zařazených v záloze činné. Uvedená část § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru totiž upravuje situaci příslušníka zařazeného do neplacené zálohy, kterému žádný služební příjem ve smyslu § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru stanoven nebyl a pro takové případy stanoví zjištění pravděpodobného hrubého služebního příjmu podle služebního zařazení před uvolněním do neplacené zálohy. Z logiky věci tedy musí být na daný případ analogicky aplikována pouze věta první § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru, která v posuzované věci umožňuje služebním orgánům stanovit průměrný hrubý služební příjem příslušníka, který byl zařazen do činné zálohy v zahraničí, pro účely stanovení výše výsluhových nároků. Na takový specifický případ totiž zákonodárce nepamatoval, přičemž použití analogie v takovém případě shledal kasační soud za přípustné, když ze zákona ani z důvodové zprávy k zákonu o služebním poměru neplně úmysl zákonodárce neupravil způsob stanovení výsluhového příspěvku u příslušníků, kteří byli zařazení v činné záloze a vyslání k výkonu služby do zahraničí, kde jim byla poskytována odměna ze strany mezinárodní organizace (srov. rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2009, čj. 8 As 7/2008-116, č. 1953/2009 Sb. NSS). Analogii lze však připustit „pouze v případě, že se nedostane do rozporu s jasnou a jednoznačně vyjádřenou vůlí zákonodárce, neboť tím by soud narušil princip dělby moci“ (srov. rozsudek NSS ze dne 23. 4. 2014, čj. 6 Ads 99/2013-18, č. 3158/2015 Sb. NSS), přičemž právě k takovému rozporu by v případě analogické aplikace § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru jako celku došlo, jak bylo nastíněno výše.

[38] Konečně, nelze dát za pravdu stěžovateli ani v tom, že by snad analogická aplikace věty první § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru vedla k újmě na jeho právech. Jak bylo předestřeno výše, městský soud a služební orgány analogickou aplikací věty první § 166 odst. 4 zákona o služebním poměru respektovaly pravidlo vyjádřené v § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru. Takový postup respektující zákonná ustanovení přitom nelze označit za porušení práv stěžovatele. Správní orgány nemohou postupovat zcela libovolně a bez ohledu na zákon o služebním poměru stanovovat výsluhové náležitosti analogicky podle toho či onoho ustanovení jen proto, že v daném případě by to bylo ve prospěch bývalého příslušníka bezpečnostního sboru. Typicky lze přitom předpokládat, že příslušníci bezpečnostního sboru působící u mezinárodních organizací budou vykonávat zpravidla službu odbornější a náročnější, než tomu bylo před jejich zařazením do zálohy činné. Zákonný postup pro stanovení výše jejich výsluhových náležitostí vycházející ze služebního příjmu určeného dle skutečně vykonávané činnosti tedy bude ve většině případů příznivější pro tyto příslušníky než postup, jehož se domáhá stěžovatel.

[39] Jak již kasační soud podotkl výše, jakékoli námitky stěžovatele směřující do charakteru jeho činnosti u WCO jsou v posuzované věci bezpředmětné, když služební příjem stěžovatele byl stanoven na základě § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru prostřednictvím podkladových rozhodnutí, přičemž proti těmto podkladovým rozhodnutím mohl stěžovatel brojit v rámci opravných prostředků proti nim podaných a následně v rámci jejich soudního přezkumu. Na výše uvedený závěr ohledně nezaložení újmy na právech stěžovatele nemůže mít

vliv ani stěžovatelem namítaná skutečnost, že byl evidován v pozici zástupce ředitele sekce 02 a ředitele odboru 21 – Celní až do 1. 1. 2013, tedy ještě v době, kdy působil v záloze činné u WCO. Jak již bylo výše naznačeno, základním pravidlem pro určení měsíčního služebního příjmu stěžovatele pro účely stanovení výše výsluhovým nároků je § 166 zákona o služebním poměru, přičemž z prvního odstavce citovaného ustanovení plyne, že referenčním rámcem pro stanovení měsíčního služebního příjmu stěžovatele je předchozí kalendářní rok před skončením služebního poměru, případně předchozí tři kalendářní roky, je-li to pro příslušníka výhodnější. Služební poměr stěžovatele skončil dnem 30. 4. 2017, referenčním příjmem pro výpočet výsluhových nároků tak byl rok 2016 (případně roky 2014 až 2016). Rozhodně by jím však nemohl být rok 2012 či roky předchozí, jak se snaží namítat stěžovatel. Odkaz stěžovatele na § 34 odst. 1 zákona o služebním poměru je pak nepřipadný, když posuzovanou otázkou v předmětné věci není přeřazení stěžovatele na jiné služební místo, nýbrž určení měsíčního služebního příjmu pro účely stanovení výsluhových nároků dle § 166 odst. 4 vycházející z fiktivního služebního příjmu stěžovatele ve smyslu § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru, jak ostatně příslušně konstatoval městský soud. Pokud byl stěžovatel nespokojen se svým zařazením na příslušná služební místa a z toho plynoucím ohodnocením, měl se proti rozhodnutím, kterými byl stanoven služební příjem, bránit opravnými prostředky. Pokud tak neučinil, nelze to zhojit v projednávané věci, kdy je již posuzována výlučně otázka výpočtu výsluhových nároků, nikoli tedy zařazení stěžovatele na konkrétní služební místo či stanovení konkrétní výše služebního příjmu, jak bylo vysvětleno výše.

[40] Nejvyšší správní soud uzavírá, že městský soud i služební orgány dospěly ke správnému závěru ohledně způsobu stanovení výsluhového příspěvku stěžovatele, který byl zařazen do zálohy činné a vyslán k mezinárodní organizaci, od které po dobu svého zařazení pobíral odměnu. Tento způsob v souladu s § 158 a 166 zákona o služebním poměru vychází z měsíčního služebního příjmu, který byl dle § 124 odst. 10 zákona o služebním poměru stěžovateli stanoven příslušnými podkladovými rozhodnutími.