

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

11<sup>2021 / XIX. ROČNÍK / 31. 11. 2021</sup>

## OBSAH

4245	Opatření obecné povahy: vyloučení účastenství v řízení; nemožnost nahlížet do spisu; nezákonný zásah .....	993
4246	Ochrana veřejného zdraví: nařízení protiepidemických opatření telefonickým sdělením.....	997
4247	Správní trestání: přestupky v silniční dopravě; odečet bodů v registru řidičů; námitky proti záznamu bodů v registru řidičů .....	1001
4248	Mezinárodní ochrana: vylučující klauzule; zásada <i>non-refoulement</i> .....	1003
4249	Zdravotnictví: uznání specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře .....	1012
4250	Pobyt cizinců: pravomoc Ministerstva zahraničních věcí posoudit žádost o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza za účelem návštěvy Slovenska.....	1021
4251	Rozšířený senát: poštovní služby .....	1024
	Telekomunikace: působnost zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách, ve znění účinném do 14. 4. 2020; poštovní služba; kontraktační povinnost provozovatele poštovních služeb .....	1024
4252	Loterie: výpočet výše výnosu .....	1037
4253	Daňové řízení: souběh zajišťovacích institutů dle daňového a trestního řádu .....	1040
4254	Daň z přidané hodnoty: zákaz úroku z úroků z prověřování nadměrného odpočtu; zákaz <i>anatocismu</i> .....	1041
4255	Sociální zabezpečení: právo na rovné zacházení .....	1049

## Opatření obecné povahy: vyloučení účastenství v řízení; nemožnost nahlížet do spisu; nezákonný zásah

k zákonu č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění ke 12. 5. 2021 (v textu jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“)

k § 27, § 28 odst. 1 a § 38 odst. 1 správního řádu ve znění zákona č. 303/2013 Sb.

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

**I. V případě opatření obecné povahy (zde mimořádných opatření Ministerstva zdravotnictví podle zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví) nepřichází v úvahu přiměřená aplikace institutu účastenství ve správním řízení podle § 27 správního řádu (nejsou zde žádní blíže určení účastníci). Nahlížení do spisu ze strany účastníka řízení ve smyslu § 38 odst. 1 správního řádu tak z povahy věci u opatření obecné povahy nepřichází v úvahu. V případě odepření nahlížení požadovaného z titulu účastenství tak pojmově vůbec nelze hovořit o nezákonném zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s.**

**II. V případě opatření obecné povahy nepřipadá v úvahu ani aplikace § 28 odst. 1 správního řádu, tj. rozhodování o tom, že někdo není účastníkem řízení o návrhu opatření obecné povahy. Možný nezákonný zásah spočívající v nevydání rozhodnutí podle § 28 odst. 1 správního řádu je tak pojmově vyloučen.**

*(Podle usnesení Městského soudu v Praze ze dne 12. 5. 2021, čj. 18 A 79/2020-34)*

**Prejudikatura:** č. 362/2004 Sb. NSS, č. 3288/2015 Sb. NSS, č. 3687/2018 Sb. NSS a č. 3460/2016 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 94/2018 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 635/18).

**Věc:** L. H. proti Ministerstvu zdravotnictví o ochranu před nezákonným zásahem.

Žalobce podal dne 20. 8. 2020 žádost o umožnění nahlížení do spisové dokumentace vedené ve věci mimořádných opatření žalovaného vydaných dne 19. 8. 2020. Svoji žádost zdůvodnil tak, že své právo nahlížet do spisu odvozuje od § 27 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 38 odst. 1 správního řádu.

Žalovaný v odpovědi ze dne 25. 8. 2020 této žádosti nevyhověl a poukázal na to, že v řízení o vydání opatření obecné povahy nelze hovořit o účastnících řízení, pročez se § 27 správního řádu vůbec nepoužije. Vydávání mimořádných opatření podle zákona o ochraně veřejného zdraví nadto probíhá bez řízení o návrhu opatření obecné povahy (bez připomínkového řízení).

V návaznosti na to žalobce dne 25. 8. 2020 podal proti postupu žalovaného stížnost. Poukázal zejména na § 27 odst. 3 správního řádu s tím, že mimořádná opatření mu zakládají povinnost, takže má postavení účastníka řízení. V podání ze dne 26. 8. 2020 pak žalobce žalovaného vyzval k upuštění od nezákonného zásahu. V této výzvě uplatnil totožnou argumentaci.

V reakci na výzvu ze dne 26. 8. 2020 a ve vyřízení stížnosti ze dne 4. 9. 2020 žalovaný svou argumentaci zopakoval. Poukázal i na odbornou literaturu k (ne)použití § 27 v řízení o návrhu opatření obecné povahy, přičemž pokud v případě mimořádných opatření nemohou osoby podávat ani námítky či připomínky, nelze o právu nahlížet do spisu hovořit. Není zde totiž dán ani právní zájem takové osoby.

Žádostí ze dne 30. 9. 2020 se žalobce domáhal přijetí opatření proti nečinnosti ve věci neumožnění výkonu práv účastníka řízení (nahlížení do spisu) a s tím spojené nečinnosti při vydání rozhodnutí, že žalobce není účastníkem řízení o předmětných mimořádných opatřeních podle § 28 správního řádu.

Ministr zdravotnictví v odpovědi na tuto žádost vyšel z předešlé komunikace a zdůraznil, že pokud nelze hovořit o správním řízení a o použití § 27 správního řádu, z logiky věci se nepoužije ani § 28 správního řádu, neboť jeho použití se odvíjí od existence správního řízení. Žalobce proto není opomenutým účastníkem či osobou,

jehož účastenství je sporné. Proto vůbec nebylo namístě vydávat usnesení podle § 28 odst. 1 správního řádu. Ten navíc hovoří o rozhodování v pochybnostech, které zde nebyly.

Žalobce se proti postupu žalovaného bránil žalobou podanou k Městskému soudu v Praze., kterou se domáhal *prohlášení* (deklarace), že žalovaný nezákonně zasáhl (zároveň dovozoval, že zásah stále trvá) do jeho práv tím, že mu neumožnil nahlédnout do spisu, že nevydal rozhodnutí, že není účastníkem řízení, a že ministr v této věci nepřijal opatření proti nečinnosti.

Žalobce zopakoval, že se domáhal účastenství v řízení o předmětných mimořádných opatřeních, která se vztahují na každou osobu (tedy i na žalobce) a která mu zakládají povinnosti. Za této situace byl žalovaný povinen žalobci umožnit nahlížet do spisové dokumentace týkající se těchto opatření, anebo vydat usnesení, že není účastníkem řízení podle § 27 odst. 1 správního řádu. Ministr zdravotnictví toto bezpráví dále jen prohloubil a nedostal povinnosti nadřízeného orgánu podle § 80 správního řádu.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě námitky žalobce odmítl a znovu poukázal na již předestřenou argumentaci.

V replice na toto vyjádření pak žalobce poukázal na to, že žalovaný přehlíží § 4 odst. 1 a 4 správního řádu, a upozornil na to, že nemá možnost uplatnit své oprávněné zájmy ve věci obsahu správního spisu, přičemž toto právo má i podle čl. 42 Listiny základních práv Evropské unie. Svou repliku pak žalobce uzavřel tím, že není nic jednoduššího, než aby žalovaný prohlásil, že se na žalobce dotčená opatření nevztahují.

Městský soud v Praze žalobu odmítl.

#### Z odůvodnění:

[11] Vzhledem k povaze žalovaného zásahu i vyjádřením účastníků řízení se soud nejprve zabýval splněním podmínek potřebných k projednání návrhu ve věci samé, včetně toho, zda lze tvrzený zásah vůbec pojmově za nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. považovat.

[12] Žalobce ve své žalobě identifikoval celkem tři zásahy žalovaného, potažmo ministra spočívající i) v odepření nahlížení do spisu, ii) v nevydání rozhodnutí o tom, že žalobce není účastníkem řízení a iii) v neučinění opatření k odstranění nečinnosti spočívající v popsanych jednáních žalovaného.

[13] V této souvislosti soud nejprve připomíná, že podle § 82 s. ř. s. „[k]aždý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl přímo zaměřen proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný“.

[14] První otázkou, kterou si však musí soud v případě zásahové žaloby položit, je, zda jednání žalovaného vůbec může z povahy věci představovat nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. (viz rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 11. 2017, čj. 7 As 155/2015-160, č. 3687/2018 Sb. NSS, jenž byl sice později zrušen nálezem ÚS ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, č. 94/2018 Sb. ÚS, tyto závěry však zpochybněny nebyly). Za situace, kdy jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze, povaze jeho původce či jiným okolnostem „zásahem“ ve smyslu legislativní zkratky v § 82 s. ř. s., musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. – chybí zde totiž podmínka řízení spočívající v přijatelném tvrzení nezákonného zásahu. Odmítnout žalobu z uvedeného důvodu lze podle rozšířeného senátu tehdy, „je-li nemožnost, aby v žalobě tvrzené jednání bylo nezákonným zásahem, zjevná a nepochybná. Soud zde bude přihlížet též k závěrům ustálené judikatury, která dále vysvětluje, které úkony veřejné správy nezákonným zásahem nejsou a nemohou být (např. jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení [...]). Existuje-li rozumná pochybnost, [...] je třeba zkoumat další „procesní“ podmínky věcné projednatelnosti žaloby, a pokud jsou splněny, žalobu věcně projednat.“

[15] Ve světle těchto základních východisek přistoupil soud k posouzení žalobcem identifikovaných zásahů, přičemž z níže vyložených důvodů dospěl k závěru, že v jejich případě již *prima facie* nelze o nezákonném zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. pojmově hovořit.

[16] Pokud jde v první řadě o odepření nahlížení do správního spisu žalovaného, zdejší soud nijak nepřehlídí, že správní soudy již v minulosti opakovaně posuzovaly otázku, zda odepření nahlížení do správního spisu může pojmově představovat nezákonný zásah. Dospěly přitom k závěru, že odepření nahlížení do spisu může být (výjimečně a s přihlédnutím k okolnostem věci) samostatným nezákonným zásahem. V této souvislosti lze z novější judikatury ve finančních věcech připomenout např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2018, č. 9 Afs 85/2016-51, v němž ten výslovně připustil, že „[o]depření práva nahlížet do spisu [...] může v určitých případech samo o sobě zasáhnout do práv daňového subjektu. Půjde o případy, ve kterých bude daňovému subjektu v rozporu se zákonem znemožněno nahlížet do podstatné části daňového spisu, což má za následek zásah do práva na spravedlivý proces, event. o případy, kdy správce daně opakovaně a hrubě poruší pravidla pro zpřístupnění daňového spisu.“ V rozsudku ze dne 12. 7. 2018, č. 2 As 93/2016-138, pak Nejvyšší správní soud připustil užití těchto závěrů i pro jiné (než daňové) správní řízení (konkrétně se jednalo o řízení před katastrálními úřady). Výslovně zmínil, že „[i] neumožnění nahlédnout do spisu může být podle okolností nezákonným zásahem, který se nemusí projevit pouze jako vada řízení, jež by mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé, nýbrž může pro toho, komu je nahlédnutí odepřeno, podle okolností (opět spíše výjimečně) představovat samostatnou újmu na právech s reálnými dopady, a tedy případně [...] být nezákonným zásahem“.

[17] Ani v posledně citovaném rozsudku však Nejvyšší správní soud neopustil požadavek, že je nutné i na půdorysu odepření nahlížení do spisu vždy nejprve posuzovat, zda tvrzené jednání vůbec může představovat nezákonný zásah. Odmítnutí žaloby proti odepření nahlížení do spisu podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. z důvodu, že napadené jednání (postup) správního orgánu nemůže být nezákonným zásahem, ostatně předpokládá i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2021, č. 8 Afs 110/2020-58, bod 16.

[18] V tomto ohledu soud nemohl odhlédnout od zvláštní povahy procesu vydávání mimořádných opatření podle zákona o ochraně veřejného zdraví, jež se odlišuje od případů řešených v citovaných rozhodnutích. V první řadě přitom podotýká, že mezi účastníky není sporné, že tato mimořádná opatření jsou opatřeními obecné povahy. K tomu lze poukázat především na § 94a odst. 2 ve spojení § 80 odst. 1 písm. g) zákona o ochraně veřejného zdraví, z nichž je zjevné, že mimořádné opatření nařizované postupem podle § 69 tohoto zákona je vydáváno formou opatření obecné povahy (viz též rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. 11. 2020, č. 18 A 59/2020-226).

[19] Pokud se tedy žalobce domáhá nahlížení do spisu ve věci těchto mimořádných opatření s odkazem na § 27 správního řádu, který upravuje účastenství jen ve správním řízení (nikoli při všech postupech podle správního řádu), je potřeba nejprve posoudit, zda se toto ustanovení při vydávání opatření obecné povahy vůbec může uplatnit.

[20] Obecná úprava opatření obecné povahy a jejich vydávání je obsažena v části šesté správního řádu, přičemž ta o účastenství ani o vedení, resp. zpřístupnění spisové dokumentace nehovoří. Lze proto vyjít z § 174 odst. 1 správního řádu, podle kterého „[p]ro řízení podle této části platí obdobně ustanovení části první a přiměřeně ustanovení části druhé“, obsahující obecnou úpravu správního řízení (vč. § 27, resp. § 38). Pouze přiměřeně použitá úprava správního řízení vychází z toho, že řízení o návrhu opatření obecné povahy není správním řízením ve smyslu § 9 správního řádu (pojem řízení je zde zavádějící - viz též Potěšil, L., Hejč, D., Rigel, F., Marek, D.: *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2020, § 174). Přiměřeně použití ustanovení o správním řízení tak u opatření obecné povahy bude připadat v úvahu jen tam, kde to odpovídá povaze tohoto správního aktu a kde je to v dané souvislosti nezbytné.

[21] Přestože přitom platí, že u opatření obecné povahy, mimořádná opatření dle zákona o ochraně veřejného zdraví nevyjímaje, je správní spis veden (blíže viz rozsudek NSS ze dne 25. 3. 2021, č. 4 As 301/2020-147), o účastenství v řízení ve smyslu § 27 správního řádu zde vůbec hovořit nelze. Řízení o návrhu opatření obecné povahy totiž nemá své konkrétní účastníky, což je dáno tím, že opatření obecné povahy dopadá na blíže neurčený okruh dotčených osob. Jak ostatně poukázal již žalovaný, tento názor zastává také doktrína. Ta i v případě obecné úpravy opatření obecné povahy vylučuje přiměřeně použití § 27 správního řádu s odůvodněním, že řízení o vydání opatření obecné povahy účastníky nemá (viz Vedral J. *Správní řád – komentář*. 2. vyd. Praha : Bova Polygon, 2012, s. 1382). Na podkladě územních plánů, jakožto opatření obecné povahy, pak obdobně i judikatura stojí na závěru, že při jejich pořizování a vydávání žádní předem určení účastníci řízení nejsou. Existuje zde okruh

blíže neurčených, tzv. dotčených osob, které mohou podle svého procesního postavení uplatňovat připomínky nebo námitky (viz rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 27. 7. 2016, čj. 5 As 85/2015-36, č. 3460/2016 Sb. NSS, bod 30).

[22] S ohledem na uvedené tak v případech opatření obecné povahy vůbec nepřichází v úvahu přiměřená aplikace institutu účastnenství ve správním řízení podle § 27 správního řádu (nejsou zde žádní blíže určení účastníci). Tento závěr je pak v případech mimořádných opatření ještě podepřen skutečností, že podle § 94a odst. 2 věty druhé zákona o ochraně veřejného zdraví se o návrhu těchto opatření ani žádné „řízení“ podle části šesté správního řádu nevede, což také znamená, že v jejich případech není možné vůbec uplatnit ani námitky a připomínky. Tím spíše je proto nesmyslné dovozovat účastnenství v postupu jejich vydávání.

[23] Pokud přitom vůbec nelze uvažovat o účastnenství v řízení, nelze pojmově hovořit ani o právech účastníků řízení. Nahlížení do spisu ze strany účastníka řízení (resp. z titulu účastnenství) ve smyslu § 38 odst. 1 správního řádu tak z povahy věci vůbec nepřichází v úvahu. Dotčení žalobce na právech účastníka řízení, kterých se dovolává, lze tak označit za *a priori* vyloučené – v tomto směru nelze vytýkané jednání pojmově za nezákonný zásah vůbec označit.

[24] K tomu soud dodává, že přestože se žalobce nahlížení do spisu domáhal výhradně z titulu svého účastnenství v řízení, soud podotýká, že vzhledem k absenci možnosti se na procesu vydávání mimořádných opatření jakkoli podílet a vyjadřovat se k nim je zde z povahy věci vyloučen i možný právní zájem k nahlížení do spisu ve smyslu § 38 odst. 2 správního řádu. V tomto směru ostatně žalobce nic konkrétního nenámítal a nesnesl žádné konkrétní důvody, o něž svůj zájem na nahlížení do spisu opírá. Setrval jen ve zcela obecné rovině poukazující na to, že jsou mu těmito opatřeními stanoveny povinnosti, přičemž tuto skutečnost navíc vždy spojoval s tím, že je účastníkem řízení. Kdyby přitom soud bez dalšího na tento argument přistoupil, vedlo by to k absurdnímu a nesmyslnému závěru, že by zde právní zájem svědčil v zásadě všem osobám v České republice. Již jen pro úplnost pak soud doplňuje, že nesmyslnou je i argumentace čl. 42 Listiny základních práv Evropské unie, neboť toto ustanovení se vztahuje na orgány Evropské unie, nikoli členských států, a pro posuzovanou věc je proto irrelevantní; nehledě na to, že Listina základních práv Evropské unie je aplikovatelná pouze v případech uplatňování unijního práva (čl. 51 odst. 1).

[25] Ve vztahu k vytýkanému zásahu ad ii) pak soud s ohledem na výše uvedené konstatuje, že v případě mimořádných opatření logicky nepřipadá v úvahu ani aplikace § 28 odst. 1 správního řádu, tj. rozhodování o tom, že někdo není účastníkem řízení o návrhu opatření obecné povahy. Rovněž v tomto případě je tak možný nezákonný zásah pojmově vyloučen.

[26] Podle § 28 odst. 1 správního řádu platí, že „[z]a účastníka bude v pochybnostech považován i ten, kdo tvrdí, že je účastníkem, dokud se neprokáže opak. O tom, zda osoba je či není účastníkem, vydá správní orgán usnesení, jež se označuje pouze tomu, o jehož účasti v řízení bylo rozhodováno, a ostatní účastníci se o něm vyzoomí. Postup podle předchozí věty nebrání dalšímu projednávání a rozhodnutí věci.“

[27] Soud předně poukazuje na to, že předmětné ustanovení je z povahy věci úzce provázáno s vlastním vymezením účastnenství ve správním řízení (§ 27). Pakliže se toto vymezení v případě opatření obecné povahy neuplatní (o účastnících řízení zde nelze vůbec hovořit), nelze předpokládat rozhodování o tom, že někdo je či není účastníkem řízení. K tomu lze ve shodě se žalovaným doplnit, že § 28 odst. 1 správního řádu navíc předpokládá vydání usnesení tehdy, pokud o účastnenství v řízení existují pochybnosti. Pokud ovšem žádné pochybnosti nejsou (v případě mimořádných opatření z povahy věci ani být nemohou), správní orgán usnesení vůbec nevydává. Ani z tohoto pohledu tak vydání požadovaného usnesení nepřichází v úvahu.

[28] Nesmyslnost žalobcovy konstrukce pak dokládá i ta skutečnost, že i kdyby snad žalovaný rozhodl o tom, že žalobce není účastníkem řízení, neznamenalo by to, že se povinnosti ukládané mimořádnými opatřeními na žalobce nevztahují – takové rozhodnutí by tak bylo zcela bezobsažné, neboť na jeho postavení by se tím nic nezměnilo. Soud proto i zde uzavírá, že vydání usnesení podle § 28 odst. 1 správního řádu o tom, že žalobce není účastníkem řízení ve věci vydání mimořádných opatření dle zákona o ochraně veřejného zdraví, se zásahovou žalobou domáhat nelze.

[29] V této souvislosti soud pro pořádek dodává, že s ohledem na judikaturu Ústavního soudu rovněž zvažoval, zda by nepřicházela v úvahu změna žaloby na žalobu nečinnosti ve smyslu § 79 a násl. s. ř. s. a zda by tedy neměl žalobce v tomto ohledu poučít. Dospěl však k závěru, že vydání usnesení podle § 28 odst. 1 správního řádu se na daném skutkovém půdorysu rozhodně nelze domoci ani prostřednictvím nečinnosti žaloby. Soud v prvé řadě poukazuje na rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 26. 8. 2004, čj. 52 Ca 28/2004-67, č. 362/2004 Sb. NSS, který na podkladě účastenství podle starého stavebního zákona [zákon č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)] dovedl, že procesní rozhodnutí (nyní usnesení) o tom, že osoba je či není účastníkem řízení, nelze považovat za rozhodnutí ve věci samé ve smyslu § 79 s. ř. s. (NSS pak na tyto závěry odkazoval např. v rozsudku ze dne 4. 12. 2019, čj. 6 Ads 118/2019-40).

[30] Soud přitom nepřehlédl, že v jiných rozhodnutích Nejvyšší správní soud připustil, že negativní usnesení dle § 28 odst. 1 správního řádu může být za určitých okolností rozhodnutím podle § 65 s. ř. s. (viz rozsudky NSS ze dne 18. 6. 2013, čj. 4 As 13/2013-26, a ze dne 2. 7. 2015, čj. 9 As 222/2014-147, č. 3288/2015 Sb. NSS). Tato rozhodnutí se ale vůbec nevyjadřují k tomu, zda je možné se vydání předmětného usnesení (vždy) domáhat prostřednictvím nečinnosti žaloby. Především pak lze poukázat na závěry posledně citovaného rozsudku, v němž Nejvyšší správní soud uzavřel, že pokud správní orgán vydal rozhodnutí o účastenství podle § 28 odst. 1 správního řádu v době, kdy již takové rozhodnutí nemohl vydat (správní řízení zde již bylo skončeno), nejedná se o rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. Obdobnou optikou totiž nemůže jít o rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. ani v nyní posuzované věci, v níž vydání rozhodnutí dle § 28 odst. 1 správního řádu s ohledem na vše shora uvedené také nepřichází v úvahu. Z tohoto pohledu lze proto obranu cestou nečinnosti žaloby považovat za zcela irrelevantní.

[31] Výše popsané závěry pak podle soudu nutně dopadají i na třetí žalobcem identifikovaný zásah, který měl podle něj spočívat v nesprávném postupu ministra zdravotnictví, jenž žalobci neposkytl náležitou ochranu proti nečinnosti při odepření nahlížení do spisu, potažmo nevydání rozhodnutí podle § 28 odst. 1 správního řádu. Jestliže tyto aspekty postupu žalovaného nemohou být nezákonným zásahem, nemůže jím být ani to, že ministr v tomto směru kroky žalovaného nenapravit (žalobci věcně nevyhověl). Zde by bylo ostatně sporné i to, zda lze v případě úkonu, představujícího z pohledu žalobce prostředek ochrany proti tvrzenému zásahu žalovaného, spatřovat další samostatný zásah správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s.

[32] S ohledem na vše výše uvedené proto Městský soud v Praze uzavírá, že nebyly splněny podmínky řízení o žalobě, přičemž tento nedostatek je neodstranitelný. Proto žalobu podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítl.

## 4246

### Ochrana veřejného zdraví: nařízení protiepidemických opatření telefonickým sdělením

k § 64 a § 67 odst. 1 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění zákonů č. 274/2003 Sb., č. 392/2005 a č. 267/2015 Sb. (v textu jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“)

ke správnímu řádu ve znění účinném do 31. 12. 2020

**Krajská hygienická stanice musí o protiepidemických opatřeních podle § 64 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, rozhodnout dle správního řádu (§ 67 odst. 1 citovaného zákona); zejména tato opatření (např. karanténa) nelze stanovit jen telefonicky.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2021, čj. 10 As 229/2021-31)

**Prejudikatura:** č. 735/2006 Sb. NSS a č. 3817/2018 Sb. NSS; č. 30/2010 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 1849/08).

**Věc:** a) L. V. a b) E. V. proti Krajské hygienické stanici kraje Vysočina o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalované.

Žalobce a) navštěvoval v rozhodné době Mateřskou školu v Hamrech nad Sázavou. Dne 15. 9. 2020 obdržela žalobkyně b) e-mail z mateřské školy, že dne 4. 9. 2020 zde bylo dítě, které následně bylo 15. 9. 2020 pozitivně testováno na covid-19, a proto bude rodiče dětí kontaktovat hygienická stanice.

Téhož dne žalobkyně b) telefonicky kontaktovala zaměstnankyně žalované a oznámila jí, že žalobce a) je v karanténě z důvodu kontaktu s pozitivně testovaným dítětem v mateřské škole a že bude muset absolvovat PCR test, jehož termín žalobkyně b) sdělí následující den. Žalobkyně b) rovněž sdělila, že má kontaktovat dětskou lékařku, která jí vystaví karanténu, pokud by potřebovala ošetřovné. K dotazu žalobkyně b), zda obdrží písemné rozhodnutí o nařízení karantény, žalovaná odpověděla, že ona takové rozhodnutí nevydává.

Dne 16. 9. 2020 žalobkyně b) opět telefonicky kontaktovala tatáž zaměstnankyně žalované s tím, že se má s žalobcem a) dostavit k odběru 18. 9. 2020. Téhož dne se žalovaná neúspěšně pokoušela telefonicky kontaktovat dětskou lékařku.

Žalobkyně b) se dne 17. 9. 2021 spojila s dětskou lékařkou, popsala jí situaci v mateřské škole a lékařka si poznamenala, kdy má jít žalobce a) na test.

Téhož dne žalovaná žalobkyni b) e-mailem sdělila, že ona karanténu žalobci a) nenařizovala. Domnívala se, že k tomu je příslušná pediatřička. K nutnosti podrobit se PCR testu dodala, že žalobce a) je povinen dostavit se k indikovanému PCR testu. V uvedeném e-mailu zaznělo: *„Pokud se nedostavíte, je KHS kraje Vysočina oprávněna Vám tuto povinnost uložit rozhodnutím, pokud se ani tomuto rozhodnutí nepodrobíte, je KHS kraje Vysočina oprávněna vymutit plnění této povinnosti prostředky danými příslušnou právní úpravou (např. předvedení Policií České republiky). Pokud byste uvedenou povinnost dobrovolně nesplnila, dopustila byste se současně přestupku dle § 92k odst. 3 písm. a) zákona o ochraně veřejného zdraví.“*

E-mailem z 18. 9. 2020 dětská lékařka sdělila žalobkyni b), že o epidemiologické situaci v mateřské škole nemá od žalované žádné bližší informace, proto nemůže posoudit správnost nařízených opatření. To potvrdila i ve sdělení ze 7. 2. 2021.

Žalovaná uložila rozhodnutím ze dne 22. 9. 2020 žalobci a) povinnost dostavit se k PCR testu.

Žalobci se následně žalobou podanou u Krajského soudu v Brně domáhali určení, že výzva a vynucování toho, aby žalobce a) absolvoval karanténu a PCR test na přítomnost onemocnění covid-19 ve dnech 15. až 17. 9. 2020, byly nezákonným zásahem.

Krajský soud rozsudkem ze dne 26. 4. 2021, čj. 30 A 177/2020-102, rozhodl, že výzva žalované, aby žalobce a) ve dnech 15. až 17. 9. 2020 absolvoval karanténu a PCR test na přítomnost onemocnění covid-19, byla nezákonná (výrok I.). Ve vztahu k žalobkyni b) žalobu zamítl (výrok III.), a rozhodl o nákladech řízení (výrok II., IV. a V.).

Krajský soud konstatoval, že žalovaná může nařídit podle § 64 zákona o ochraně veřejného zdraví protiepidemická opatření pouze rozhodnutím podle správního řádu (§ 67 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví). Žalovaná dne 15. 9. 2020 telefonicky kontaktovala žalobkyni b) a žalobcům z pozice orgánu ochrany veřejného zdraví oznámila, že žalobce a) je v karanténě a musí se dostavit k PCR testu, aniž byla jakákoli protiepidemická opatření dle § 64 zákona o ochraně veřejného zdraví ze strany žalované či ze strany poskytovatele zdravotních služeb vydána. Tím žalovaná uvedla žalobce v omyl a dopustila se nezákonného jednání. U žalobců totiž navodila zdání závaznosti vyřčených sdělení a nutnosti je respektovat a dodržovat, přestože pro to neexistoval zákonný podklad.

Podle krajského soudu sdělení žalované směřovalo přímo vůči žalobci a). Zásah do práv žalobkyně b), která jej specifikovala jako nutnost pečovat o nezletilého žalobce a) po dobu, kdy byl nucen setrvat doma, byl pouze zásahem zprostředkovaným, který nepřamenil přímo z postupu žalované, ale byl závislý i na jiných skutečnostech, např. na rozložení péče o nezletilého žalobce a) v rodině.

Žalovaná (stěžovatelka) napadla výrok I. rozsudku krajského soudu kasační stížností. Uvedla, že informace o karanténě a PCR testu byla žalobcům telefonicky sdělena dne 15. 9. 2020. Pouze v tento den proto mohlo dojít k nezákonnému zásahu. Další dny žalobci nebyli telefonicky kontaktováni. Podle názoru žalované se tedy jednalo o jednorázový zásah s trvajícím účinky. Následná e-mailová komunikace nebyla faktickým nařízením karantény



nebo PCR testu, ale představovala pouze vysvětlení k dotazům žalobkyně b). Podle stěžovatelky dokonce krajský soud na některých místech napadeného rozsudku spatřoval nezákonný zásah v telefonickém hovoru, kdežto na jiných místech směřoval nezákonný zásah do dnů 15. až 17. 9. 2020. Odůvodnění rozsudku bylo proto vnitřně rozporné.

Stěžovatelka se také domnívala, že výrok I. napadeného rozsudku neodpovídal zjištěnému skutkovému stavu, neboť stěžovatelka neohraničila karanténu a podrobení se PCR testu obdobím 15. až 17. 9. 2020.

Podle stěžovatelky krajský soud nesprávně posoudil telefonický hovor jako nařízení karantény. Stěžovatelka i v následné e-mailové komunikaci s žalobkyní b) uváděla, že karanténu musí nařídit poskytovatel lékařských služeb žalobce a). Stěžovatelka v obecné rovině souhlasila s krajským soudem, že povinnost informovat praktického lékaře o výsledcích epidemiologického šetření nelze přenášet na fyzické osoby, jimž má být karanténa nařízena. V dané věci je ovšem třeba vzít v úvahu mimořádnou situaci, která v rozhodné době ohledně epidemie onemocnění covid-19 panovala, a personální možnosti stěžovatelky. Prvořadým úkolem stěžovatelky bylo zmírnit dopady šíření epidemie onemocnění covid-19. Stěžovatelka se proto domnívala, že případná újma způsobená žalobcům je v nepoměru s veřejným zájmem na ochraně veřejného zdraví.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

[15] O konkrétním druhu a způsobu provedení protiepidemických opatření (§ 64) rozhodne podle § 67 zákona o ochraně veřejného zdraví vůči konkrétním osobám buď orgán ochrany veřejného zdraví, nebo poskytovatel zdravotních služeb.

[16] V projednávané věci je sporné, zda výzva a vynucování toho, aby žalobce a) absolvoval karanténu a covid-19 test ve dnech 15. až 17. 9. 2020, představovaly nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Krajský soud dospěl k závěru, že se jednalo o nezákonný zásah, neboť telefonickým hovorem ze dne 15. 7. 2020 byla žalobci a) nařízena telefonicky karanténa a povinnost podrobit se PCR testu, ačkoli taková opatření podle § 64 zákona může stěžovatelka nařídit pouze rozhodnutím podle správního řádu.

[17] Stěžovatelka namítá, že a) s ohledem na specifickou situaci v dané době bylo možné nařídit zmiňovaná opatření i telefonicky a b) nejednalo se o trvající zásah ve dnech 15. 9. až 17. 9. 2020, ale pouze o jednorázový úkon s trvajícím účinkem, neboť stěžovatelka telefonicky nařídila vybraná protiepidemická opatření žalobci a) pouze dne 15. 9. 2020.

[18] Nejvyšší správní soud předně konstatuje, že se ztotožňuje s posouzením věci krajským soudem. Krajský soud se věcí detailně zabýval a jeho odůvodnění nemá co vytknout. V podrobnostech proto Nejvyšší správní soud odkazuje na napadený rozsudek.

[19] Pokud chtěla stěžovatelka uložit žalobci a) některé z protiepidemických opatření (§ 64 zákona o ochraně veřejného zdraví), musela o tom ve smyslu § 67 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví rozhodnout podle správního řádu (viz bod 52 napadeného rozsudku). Stěžovatelka však nevydala ve dnech 15. 9. až 17. 9. 2020 žádné rozhodnutí o nařízení karantény ani o povinnosti dostavit se k PCR testu. Proto je nutné posoudit, zda telefonický hovor ze dne 15. 9. 2020 lze vnímat jako nařízení karantény a povinnosti podrobit se PCR testu, nebo se jednalo o pouhé doporučení.

[20] Nelze než souhlasit s krajským soudem, že z telefonického hovoru ze dne 15. 9. 2020 by každá průměrně vzdělaná osoba pochopila, že stěžovatelka uložila žalobci a) povinnost setrvat doma v karanténě a podrobit se PCR testu. Stěžovatelka žalobkyni b) vysvětlila, proč musí žalobce a) setrvat v karanténě, od kdy do kdy má karanténa trvat, a sdělila jí také informace ohledně testování (viz záznam telefonického hovoru, který byl proveden jako důkaz při jednání před krajským soudem). Uvedené nelze chápat pouze jako doporučení či nezávazné sdělení.

[21] Krajský soud přílehavě odkázal na náleze Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 1849/08, č. 30/2010 Sb. ÚS, podle něhož správním orgánem zvolený způsob výkonu veřejné moci, který s sebou nese zásah do základních práv osob, musí odpovídat zákonu a obstat z hlediska principu proporcionality.

[22] Na tomto místě považuje Nejvyšší správní soud za vhodné doplnit, že telefonický pokyn stěžovatelky, kterým byla žalobci a) uložena povinnost setrvat doma v karanténě a podrobit se PCR testu, nelze pro absolutní nedostatek písemné formy považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. – je proto správný závěr krajského soudu, že se jedná o zásah (resp. pokyn) ve smyslu § 82 s. ř. s.

[23] V projednávané věci tedy stěžovatelka omezila osobní svobodu žalobce a), a to nezákonným způsobem, jednala tzv. *ultra vires*. Protiepidemická opatření podle § 64 zákona o ochraně veřejného zdraví stěžovatelka tedy nařídila nezákonným způsobem a u žalobců navodila domněnku závaznosti vyřčených sdělení a nutnosti jejich respektování a dodržování. Stěžovatelka se proto vůči žalobci a) dopustila nezákonného zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. (podrobněji viz body 55–57 napadeného rozsudku).

[24] K námitce stěžovatelky, že v dané věci je třeba přihlédnout ke specifické situaci spočívající v nepříznivé epidemiologické situaci, kdy by musela denně vydat 600–1600 rozhodnutí, ačkoli k tomu neměla dostatečné personální zázemí, Nejvyšší správní soud uvádí, že si je vědom nelehké situace stěžovatelky a její postup je do značné míry pochopitelný. Nejvyšší správní soud ovšem nemůže rezignovat na znění zákona a případně dotvářet zákon tím, že by vytvářel výjimky, kdy není třeba rozhodnutí podle § 67 zákona o ochraně veřejného zdraví vydávat, neboť nemůže nahrazovat roli zákonodárce (srov. např. rozsudek NSS ze dne 7. 8. 2018, č. 8 Afs 25/2018-32, č. 3817/2018 Sb. NSS, bod 27).

[25] Stěžovatelka dále namítla, že krajský soud daný zásah posoudil jako trvající, ačkoli se jednalo o jednorázový zásah s trvajícím účinkem. Nejvyšší správní soud předně podotýká, že toto rozdělení nezákonných zásahů je podstatně především z hlediska běhu lhůt k podání zásahové žaloby (viz např. rozsudky NSS ze dne 26. 6. 2013, č. 6 Aps 1/2013-51, ze dne 25. 4. 2019, č. 9 As 83/2019-35, či ze dne 21. 1. 2021, č. 9 As 55/2020-54, obecně k běhu lhůt k podání zásahové žaloby viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 31. 8. 2005, č. 2 Afs 144/2004-110, č. 735/2006 Sb. NSS). Včasnost podání žaloby ovšem v dané věci není sporná. Nejvyšší správní soud proto jen stručně konstatuje, že v projednávaném případě se jednalo o trvající zásah. Stěžovatelka u žalobců vyvolala dojem, že žalobce a) je povinen podrobit se PCR testu a do té doby zůstat doma v karanténě. Telefonickým hovorem ze dne 15. 9. 2020 tedy stěžovatelka vyvolala stav, který trval až do 17. 9. 2020, tedy do doby, než bylo matce žalobce a) – žalobkyni b) – e-mailem stěžovatelkou sděleno, že „*karanténu Vašemu synovi nenarizovala*“, resp. do doby, kdy se žalobce a) měl dostavit k provedení PCR testu (18. 9. 2020). V odůvodnění krajského soudu přitom Nejvyšší správní soud neshledává žádný rozpor. Telefonátem ze dne 15. 9. 2020, kdy byla nezákonným způsobem uložena žalobci a) povinnost zůstat v karanténě a podrobit se PCR testu, byl vyvolán nezákonný zásah, který trval až do 17. 9. 2020.

[26] V tomto nešťastném případě je třeba vyzdvihnout to, že i přes nezákonné jednání stěžovatelky žalobce a) zodpovědně setrval doma v karanténě, aby předešel případnému šíření nemoci covid-19, přestože to i pro jeho rodinu nepochybně znamenalo značná omezení (v podrobnostech lze i v tomto směru odkázat na rozsudek krajského soudu).

[27] Jak ovšem již Nejvyšší správní soud uvedl, jednání stěžovatelky je s ohledem na situaci panující v té době do jisté míry lidsky pochopitelné. Zákonná úprava a ani jiná systémová opatření zjevně nepředpokládala stav, jaký v té době nastal v souvislosti s šířením nemoci covid-19, a stěžovatelka byla chť nechtě objektivně nucena postupovat nestandardně (a v tomto případě bohužel i nezákonně). Přes závěr o nezákonnosti posuzovaného zásahu tak Nejvyšší správní soud jednání stěžovatelky v této věci nevnímá jako její selhání (či selhání její konkrétní zaměstnankyně), ale spíše jako důsledek dosavadní zákonné úpravy a určitých systémových nedostatků.

[28] Na závěr zbývá v této souvislosti pro úplnost dodat, že Nejvyšší správní soud s ohledem na okolnosti této věci zvažoval při hodnocení nezákonnosti daného zásahu též míru jeho intenzity. Při posouzení této otázky však dovodil, že nezákonné uložení povinnosti, která představuje zásadní omezení práva svobodu pohybu v délce několika dní, nelze považovat za zásah jen mírné intenzity, který by jen minimálně zasáhl do práv žalobce a).

## **Správní trestání: přestupky v silniční dopravě; odečet bodů v registru řidičů; námitky proti záznamu bodů v registru řidičů**

k § 123e odst. 1 a § 123f zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu)

**Postupem podle § 123e odst. 1 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, jsou řidiči v důsledku plynutí času odečítány body z celkového bodového hodnocení, nikoli od konkrétních záznamů bodů v registru řidičů. Odečtení bodů odpovídajících počtem konkrétnímu záznamu proto bez dalšího nebrání tomu, aby řidič oprávněně podal námitky proti takovému záznamu bodů v registru řidičů (§ 123f téhož zákona).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2021, čj. 8 As 347/2019-29)*

**Věc:** A. Ch. proti Krajskému úřadu Olomouckého kraje o záznamu bodů do bodového hodnocení, o kasační stížnosti žalovaného.

Magistrát města Olomouce (dále jen „správní orgán I. stupně“) rozhodnutím ze dne 5. 9. 2018 zamítl námitky žalobce směřující proti záznamu bodů do bodového hodnocení na základě dvou pokutových bloků a potvrdil záznamy bodového hodnocení v registru řidičů.

Na základě žalobcova odvolání žalovaný rozhodnutím ze dne 4. 1. 2019 zrušil rozhodnutí správního orgánu I. stupně a řízení zastavil. Dospěl k závěru, že se správní řízení stalo bezpředmětným, protože se námitky týkaly záznamů bodů, které již byly v souladu s § 123e odst. 1 písm. a) zákona o silničním provozu v době zahájení správního řízení odečteny po 12 měsících z celkového počtu dosažených bodů.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ostravě. Nesouhlasil s tím, že by provedení záznamů v bodovém hodnocení registru řidičů bylo možné na základě námitek přezkoumávat jen do doby jejich odečtu. Zákon o silničním provozu žádnou objektivní lhůtu pro podání námitek nestanovuje a ani nestanovuje, že by nebylo možné podat námitky proti záznamu již odečtených bodů. Závěr žalovaného omezuje ochranu řidičů před nezákonným postupem správních orgánů. Dle § 66 odst. 2 správního řádu lze navíc zastavit jen řízení zahájené z moci úřední a na základě skutečností, které nastaly po zahájení řízení. V dané věci se ale jednalo o řízení zahájené na základě žádosti a žalovaný jej zastavil na základě skutečností, k nimž došlo před zahájením řízení.

Krajský soud rozsudkem ze dne 5. 11. 2019, čj. 64 A 4/2019-33, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Dospěl k závěru, že z § 123f zákona o silničním provozu nevyplývá jakékoliv časové omezení pro uplatnění námitek a žalovaný své závěry o nemožnosti přezkoumat záznamy bodů, které již byly odečteny, nijak neodůvodnil. Žalobce v řízení konstantně tvrdil, že se v jednom případě dopustil jiného přestupku, za který mu mělo být zaznamenáno méně bodů. Pokud by toto tvrzení bylo pravdivé, vedlo by to k tomu, že ke dni, kdy mu bylo doručeno oznámení o dosažení 12 bodů, ve skutečnosti dosáhl pouze 11 bodů.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Nesouhlasil se závěrem umožňujícím přezkum záznamů bodů, které již byly odečteny. K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 11. 2017, čj. 10 As 3/2017-34.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl její zamítnutí a ztotožnil se s rozsudkem krajského soudu. Zákon o silničním provozu od 20. 2. 2016 (účinnost novely č. 48/2016 Sb.) neobsahuje žádný časový limit pro uplatnění námitek. To je odbornou literaturou vykládáno tak, že je možné námitky podat proti libovolnému záznamu bodů, a to kdykoliv. Na nyní posuzovanou věc nelze vztáhnout závěry stěžovatelem odkazovaného rozsudku sp. zn. 10 As 3/2017, protože na rozdíl od dané věci by nebylo vyhovění námitkám jen akademické, ale mělo by za následek, že by nedosáhl 12 bodů a nepozbyl by řidičského oprávnění.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

(...)

[8] Stěžovatel v kasační stížnosti vznesl dvě samostatné námitky. Jednak se týkají povahy řízení o námitkách proti záznamu bodového hodnocení v registru řidičů a možného zastavení takového řízení podle § 66 odst. 2 správního řádu. A jednak námitky směřují proti závěru krajského soudu, který připustil vznesení námitek proti záznamu bodů i poté, co došlo v důsledku plynutí času podle § 123e odst. 1 zákona o silničním provozu k odečtení bodů z bodového hodnocení.

[9] Z hlediska skutkových okolností této věci lze z předloženého správního spisu připomenout, že žalobce vznesl námitky proti provedení záznamu bodů v registru řidičů poté, co mu správní orgán I. stupně doručil oznámení o dosažení dvanácti bodů v bodovém hodnocení a vyzval jej podle § 123c odst. 4 zákona o silničním provozu k odevzdání řídičského průkazu v důsledku pozbytí řídičského oprávnění.

[10] Nejprve soud přistoupil k posouzení námitky týkající se (ne)omezenosti rámce, v němž lze uplatnit námitky proti provedení záznamu bodů v registru řidičů. Argumentace stěžovatele zde sestává pouze z odkazu na výše citovaný rozsudek sp. zn. 10 As 3/2017 s tím, že i v nyní posuzované věci má za to, že by posouzení námitek bylo pouze akademické. S tím se ale Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Ve výše citované věci se totiž zdejší soud zabýval odlišnou situací, neboť v ní řidič vznášel námitku proti provedení záznamů bodů v době, kdy již v důsledku odečtu bodů díky plynutí času od posledního spáchání přestupku dle § 123e odst. 1 zákona o silničním provozu měl v registru řidičů zaznamenáno 0 bodů. Vzhledem k tomu, že není možné dosáhnout záporného počtu bodů, Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že i v případě důvodnosti námitek by bylo rozhodnutí pouze akademické, jelikož na počet bodů nemohlo mít žádný vliv. Jak ale krajský soud uvedl v nyní posuzované věci, v situaci, kdy by byly žalobcovy námitky proti záznamu bodů shledány v daném případě důvodnými, vedlo by to k tomu, že by dosáhl pouze 11 bodů (žalobce namítal, že spáchal jiný než zaznamenaný přestupek, za který mu mohly být započteny pouze 2 a nikoli 3 body), tudíž by nepřišel o řídičské oprávnění.

[11] Nelze přehlédnout, že žalovaný ve svém rozhodnutí vycházel z toho, že námitky nemohly být úspěšné, protože se týkaly právě těch bodů, které již byly odečteny postupem podle § 123e odst. 1 zákona o silničním provozu (jednalo se o nejstarší započtené body od posledního odečtu podle daného ustanovení zákona o silničním provozu). Konkrétně stěžovatel uvedl, že „v souladu s § 123e odst. 1 písm. a) zákona o silničním provozu došlo u záznamu 3 bodů ke dni 28. 09. 2011 k odečtu 4 bodů („odečet po 12-ti měsících“) z celkového počtu dosažených bodů v bodovém hodnocení řidiče, a to dne 04. 02. 2013. [...] [U] záznamu 3 bodů ke dni 13. 3. 2013 došlo k odečtu 4 bodů („odečet po 12-ti měsících“) z celkového počtu dosažených bodů v bodovém hodnocení řidiče, a to ke dni 28. 08. 2016.“ Takové východisko je ale mylné a nemá oporu v zákoně. Odečet bodů podle § 123e zákona o silničním provozu totiž nenastává vůči žádnému konkrétnímu záznamu, ale body jsou odečítány od celkového počtu zaznamenaných bodů v době, kdy jsou splněny zákonné podmínky pro odpočet (viz výslovnou zákonnou dikci daného ustanovení, dle které „se odečtou 4 body z celkového počtu dosažených bodů“ a „[k] tomuto dni provede příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností záznam v registru řidičů o odečtení bodů z dosaženého počtu stanovených bodů řidiči“). V případě žalobce proto v uvedených případech 4. 2. 2013 nedošlo k odpočtu 4 bodů u záznamu 3 bodů ze dne 28. 9. 2011, kdy mu tyto body byly započteny, ale od celkového bodového hodnocení, které dle výpisu z bodového hodnocení řidiče ze dne 8. 6. 2018 bylo ke dni 4. 2. 2013 5 bodů. Stejně tak dne 28. 8. 2016 nedošlo k odpočtu 4 bodů od bodového záznamu 3 bodů ze dne 13. 3. 2016, ale od celkového bodového hodnocení, které k danému dni činilo 11 bodů. Ani v jednom případě se tak žalobce v důsledku odpočtu nedostal do situace, kdy by stav jeho bodového hodnocení byl 0 a rozhodování o jeho námitkách by kvůli tomu bylo pouze akademické, jako tomu bylo ve výše citovaném rozsudku sp. zn. 10 As 3/2017. Bodové záznamy, proti kterým žalobce vznášel námitky, ani nemohly z povahy věci být odečteny, neboť jak bylo uvedeno, nedochází k odečtu vůči jednotlivým bodovým záznamům, ale vůči bodovému hodnocení jako celku. Námitka stěžovatele, dle které žalobce nemohl vůči daným záznamům vznést z uvedeného důvodu námitky a nelze přezkoumávat záznamy, které již byly odečteny, je proto nedůvodná.

## Mezinárodní ochrana: vylučující klauzule; zásada *non-refoulement*

k § 15 a § 15a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu

**I. V řízení o žádosti o udělení mezinárodní ochrany nemůže Ministerstvo vnitra při posuzování důvodného podezření ze spáchání vážného (nepolitického) zločinu [§ 15 odst. 1 písm. b) a § 15a odst. 1 písm. b) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu] vycházet výhradně z rozhodnutí soudu o přípustnosti vydání žadatele o mezinárodní ochranu k trestnímu stíhání do jiného státu. Naopak je povinno si na základě relevantních podkladů učinit vlastní samostatnou a dostatečně odůvodněnou úvahu o naplnění podmínek pro aplikaci vylučující klauzule ve smyslu azylového, nikoli jen extradičního práva.**

**II. Rozhodne-li Ministerstvo vnitra v řízení o žádosti o udělení mezinárodní ochrany o tom, že azyl a doplňkovou ochranu nelze udělit [§ 15 a § 15a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu], nezkoumá již, zda v důsledku aplikace vylučujících klauzulí (ne)dojde k porušení zásady *non-refoulement*.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 8. 2021, čj. 8 Azs 192/2020-48)

**Prejudikatura:** č. 2174/2011 Sb. NSS a č. 3943/2019 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu, č. 160/2013 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 665/11) a č. 124/2014 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 2211/13); rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 9. 11. 2010, *B a D* (C-57/09 a C-101/09).

**Věc:** A. Z. proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce dne 12. 4. 2016 požádal o udělení mezinárodní ochrany. Důvodem bylo pronásledování v Ruské federaci z důvodu uplatňování politických a náboženských svobod, příslušnosti k určité sociální skupině a rovněž hrozící vážná újma na životě a zdraví v případě návratu do této země. Současně žalobce sdělil, že vystupuje také pod jménem A. A., pod nímž je veden v evidenci Vazební věznice Praha Pankrác. Uvedl, že je čečenské národnosti, islámského náboženského přesvědčení. Je zastáncem nezávislosti Čečenska. Je ženatý, má dvě děti. Do České republiky přijel v roce 2015 na základě rumunských dokladů na jméno A. A. O mezinárodní ochranu již neúspěšně žádal v jiných zemích Evropské unie (v Polsku, Dánsku a Rakousku). V Německu pak na výsledek řízení nepočkal. Jeho manželka a děti jsou v Německu, kde získaly azyl.

Hlavním důvodem podání žádosti bylo, že je zastáncem nezávislého Čečenska. Za první čečenské války (prosinec 1994 až srpen 1996) byl mladý a byl průvodcem bojovníků. Krátce se zapojil i do druhé čečenské války (srpen 1999 až květen 2000, resp. podzim 2001). Když však pochopil, že v této válce již nejde o nezávislost Čečenska, ale o náboženské otázky, ukončil svou činnost. Poté jej začali vyslýchat, v roce 2008 byl vyslýchán maskovanými lidmi, nevěděl, o koho jde. Vzhledem ke své krátké účasti ve válce již neznal bojovníky a velitele z druhé čečenské války. Když toto řekl, začali jej bít. Poté si již nic nepamatuje, probudil se až později, kdy mu lékař řekl, že byl postřelen do hlavy. Proto následně odjel do Evropy.

Žalovaný dne 15. 4. 2020 rozhodl, že žalobci podle § 15 odst. 1 písm. b) a § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu nelze udělit azyl ani doplňkovou ochranu pro důvodné podezření, že žalobce spáchal zločin vraždy, což je důvodem extradiční žádosti orgánů Ruské federace. Důvodnost podezření ze spáchání zločinu vraždy žalovaný dovodil na základě usnesení Městského soudu v Praze z 27. 6. 2019, čj. Nt 409/2019-207, a usnesení Vrchního soudu v Praze z 15. 8. 2019, sp. zn. 14 To 84/2019, o přípustnosti vydání, neboť trestní soudy neměly za to, že by šlo o uměle vykonstruované trestní stíhání z politických důvodů či o pomstu za účast v rusko-čečenských válkách. Při hodnocení postoje žalobce k trestnímu stíhání v Ruské federaci žalovaný poukázal na obdobný postoj žalobce v trestním řízení v České republice, v němž byl odsouzen za trestný čin loupeže k trestu odnětí svobody, a též na jeho aktivní roli v této trestné činnosti s použitím násilí (rozsudek Městského soudu v Praze z 27. 2. 2018, čj. 56 T 7/2016-1885, a usnesení Vrchního soudu v Praze z 5. 6. 2018, čj. 10 To 84/2019-2093). Udělení doplňkové ochrany bylo tedy vyloučeno též v důsledku spáchání trestného činu loupeže, za nějž byl žalobce pravomocně odsouzen, a dopustil se tudíž vážného zločinu ve smyslu § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze, jež rozhodnutí žalovaného rozsudkem ze dne 10. 9. 2020, čj. 16 Az 25/2020-40, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Městský soud nejprve poukázal na rozdílné účely řízení o (připustnosti) vydání k trestnímu stíhání do cizího státu (extradiční řízení) a řízení o udělení mezinárodní ochrany, a s odkazem na stanovisko pléna Ústavního soudu z 13. 8. 2013, sp. zn. Pl. ÚS-st. 37/13, č. 262/2013 Sb., uzavřel, že typově jde o dvě odlišná a relativně samostatná řízení. Přesto však jsou dle městského soudu obě řízení vzájemně provázána, neboť udělení mezinárodní ochrany je jedním z důvodů, pro který by musel soud vyslovit nepřipustnost vydání podle § 91 odst. 1 písm. b) zákona č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních (dále jen „zákon o mezinárodní justiční spolupráci“). V této souvislosti odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2019, čj. 5 Azs 235/2019-25, dle něhož je při rozhodování o žádosti o udělení mezinárodní ochrany založené na obavách z vydání do země původu za účelem trestního stíhání nutno – z hlediska možných důvodů pro udělení azylu dle § 12 zákona o azylu a zejména pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. a), b) a d) téhož zákona – nejprve zvážit, zda se nejedná o tzv. zájmový (politický) případ trestního stíhání. Od toho lze pak odvinout úvahu o možnosti spravedlivého procesu vedeného s dotyčnou osobou, jakož i o bezpečnosti jejího pobytu ve vězení, vč. vazby, jimž musí předcházet zhodnocení záruk poskytnutých v rámci vydávacího (extradičního) řízení. Přičemž v dané věci Nejvyšší správní soud uložil žalovanému, aby si opatřil za účelem komplexního posouzení věci i extradiční (soudní) spis či jeho relevantní části týkající se právě poskytnutých záruk. Dále městský soud obsáhle citoval (v rozsahu stran 10 až 12) rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 8. 2010, čj. 4 Azs 10/2010-99.

Výše uvedenou provázanost extradičního řízení a řízení o mezinárodní ochraně městský soud vyložil tak, že žalovaný při existenci extradičního řízení není oprávněn vycházet při hodnocení pravděpodobnosti (důvodného podezření ze) spáchání vážného zločinu [§ 15 odst. 1 písm. b) a § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu] výhradně z rozhodnutí soudu o připustnosti vydání žadatele k trestnímu stíhání, nýbrž je povinen provést vlastní úvahu o důvodnosti podezření nejen ve smyslu trestního řízení v dožadující zemi, ale zároveň podrobit přezkumu i azylový příběh žadatele a tento v případě věrohodnosti zasadit do kontextu s důvody žádosti o vydání k trestnímu stíhání. Dle městského soudu je za tímto účelem žalovaný povinen si vyžádat celý extradiční spis, nikoli vycházet výhradně z odůvodnění rozhodnutí o připustnosti vydání, a vypořádat se s námitkami žadatele o mezinárodní ochranu proti trestnímu stíhání mimo území České republiky. Zároveň je žalovaný povinen posoudit, zda vydání cizince do jiného státu není v rozporu se zásadou *non-refoulement*. V této souvislosti se městský soud podrobněji vyjádřil k mezinárodnímu významu uvedené zásady, její kognitnosti a s tím spojenému mezinárodnímu závazku České republiky a povinnosti každé entity, jejíž jednání je přičitatelné České republice, postupovat způsobem vedoucím k jejímu naplnění. Dále městský soud vyšel z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 9. 2010, čj. 4 Azs 60/2007-119, č. 2174/2011 Sb. NSS, dle něhož správní orgán musí vždy pečlivě posuzovat, zda je tu skutečně důvodné podezření, že byl spáchán některý z činů uvedených v § 15 zákona o azylu, a zda se nejedná o vykonstruované obvinění. Nelze proto pominout azylový příběh žadatele o mezinárodní ochranu, který může být okolností určující (ne)důvodnost podezření ze spáchání vážného zločinu.

Žalobou napadené rozhodnutí tedy městský soud v rozsahu závěru, že azyl nelze udělit, vyhodnotil jako nepřezkoumatelné z důvodu chybějících úvah o důvodnosti podezření ze spáchání vážného zločinu mimo území České republiky a (ne)porušení zásady *non-refoulement*. Zároveň žalovaný řízení zatížil vadou spočívající v nedostatečně zjištěném skutkovém stavu pramenící mimo jiné z nepřipojení extradičního spisu. Dané skutečnosti mohou být významné pro posouzení azylového příběhu žalobce i věrohodnosti jím předložených „osvědčení“ o jeho účasti při bojích za nezávislost. Žalovaný je povinen postupovat v souladu se zásadou materiální pravdy a zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 správního řádu).

K vyloučení žalobce z doplňkové ochrany městský soud uvedl, že vzhledem k odsouzení žalobce za trestný čin loupeže, výši uloženého trestu a zejména aktivní úloze žalobce na trestné činnosti skupiny za použití násilí, jsou naplněny podmínky vyluky pro udělení doplňkové ochrany dle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu bez ohledu na (ne)naplnění důvodu trestního stíhání v Rusku. I v tomto případě byl žalovaný povinen posoudit, zda neudělením doplňkové ochrany (v důsledku aplikace vylučující klauzule) nehrozí žalobci mučení nebo smrt v zemi původu (zásada *non-refoulement*), neboť tyto námitky žalobce v azylovém řízení uvedl, resp. mohou plynout z jeho azylového příběhu.



Městský soud tedy žalovaného zavázal, aby se v novém řízení a rozhodnutí zaměřil na azylový příběh žalobce s dopadem na důvodnost podezření z trestného činu vraždy i naplnění zásady *non-refoulement* s doplněním podkladů připojením extradičního spisu. Jakkoli městský soud považoval azylový příběh žalobce za nevěrohodný, je na žalovaném, aby za užití kvalifikovaných úvah o nevěrohodnosti tvrzení žalobce nebo i zjištění nových skutečností (důvody zamítnutí žádosti žalobce v jiné zemi) azylový příběh přesvědčivě zpochybil. Posouzení věrohodnosti žadatele o mezinárodní ochranu a jeho příběhu má nepochybně zásadní vliv na výsledek azylového řízení.

Žalovaný (stěžovatel) proti zrušujícímu rozsudku městského soudu podal kasační stížnost. Namítal, že se ve svém rozhodnutí zcela dostatečným způsobem zabýval posouzením naplnění podmínek pro závěr, že azyl nelze udělit dle § 15 odst. 1 písm. b) zákona o azylu, včetně poskytnutí záruk, neboť odkázal na usnesení Městského soudu v Praze čj. Nt 409/2019-207 a usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 14 To 84/2019, ve kterých soudy učinily závěr, že v dané věci existuje důvodné podezření, že se žalobce zvláště závažného zločinu vraždy na území Ruské federace dopustil a nejedná se o vykonstruované trestní stíhání z politických důvodů či ve snaze o pomstu za účast v rusko-čechenských válkách. Proto požadavek soudu na provádění dalších úkonů v tomto směru považoval stěžovatel za irrelevantní (konkrétně vlastní úsudek správního orgánu o pravděpodobnosti spáchání trestného činu). Je logické, že správní orgán (stěžovatel), který je vázán právním názorem příslušných soudů, nemůže v této souvislosti učinit jiný závěr. Stěžovatel ze své pozice nemůže činit závěry, zda se žalobce závažné trestné činnosti na území Ruské federace dopustil či nikoli, toto přísluší ruským orgánům činným v trestním řízení, popř. ruské justici.

K namítanému porušení zásady *non-refoulement* stěžovatel uvedl, že tento princip je vázán fakticky na posuzování možného udělení doplňkové ochrany, kdežto při posuzování možného udělení azylu je zcela irrelevantní. Není tedy zřejmé, jak by mohl stěžovatel vůbec při hodnocení důvodů pro udělení azylu posuzovat zásadu *non-refoulement*. Azyl lze udělit pouze za splnění podmínek uvedených v § 12, § 13 nebo § 14 zákona o azylu bez ohledu na princip *non-refoulement*. Toto vyplývá nejen ze zákona o azylu, ale i z judikatury a evropského práva. A zcela logicky, teprve v případech neudělení azylu se posuzuje v rámci možného udělení doplňkové ochrany právě *non-refoulement*, přičemž by nemělo smysl tutéž otázku v rámci jednoho řízení posuzovat dvakrát, a to v části rozhodnutí týkající se posouzení udělení azylu a zároveň v části týkající se udělení doplňkové ochrany. Je tak zřejmé, že napadený rozsudek je v rozporu s principy azylového práva.

Je-li pak žadatel vyloučen z možnosti udělení azylu, je bezpředmětné zabývat se jeho azylovým příběhem a hodnotit jeho věrohodnost či věrohodnost jím předložených písemností. Nadto sám městský soud považoval žalobcův azylový příběh za nevěrohodný. Shodně, pokud je žadatel dle § 15a zákona o azylu vyloučen z možnosti udělení doplňkové ochrany, jejíž součástí je zásada *non-refoulement*, je dle zákona i judikatury Nejvyššího správního soudu bezpředmětné posuzovat splnění podmínek pro udělení doplňkové ochrany a tím i samostatně zásadu *non-refoulement*. Městský soud tedy v bodě 55 napadeného rozsudku postupoval nelogicky a rozporně, neboť na jednu stranu akceptoval závěr o spáchání vážného zločinu, tj. správnost vyloučení žalobce dle § 15a zákona o azylu, zároveň však po správním orgánu požadoval, aby posoudil zásadu *non-refoulement*, tedy *de facto* doplňkovou ochranu, z jejíhož udělení byl však žalobce vyloučen.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti odmítl tvrzení, že je stěžovatel vázán právním názorem příslušných soudů o existenci důvodného podezření o spáchání zvláště závažného zločinu vraždy na území Ruské federace. Stěžovatel totiž přehlédl, že princip *non-refoulement* je imanentní součástí řízení o mezinárodní ochraně podle zákona o azylu a velí státům přijmout taková opatření, která nepovedou k navrácení. Proto aplikace uvedené zásady nezbytně vyžaduje prošetření konkrétních okolností každého individuálního případu, což platí mimo jiné i pro aplikace vylučující klauzule podle § 15 odst. 1 písm. b) zákona o azylu.

Stěžovatel dle žalobce nejenomže pochybil, pokud důvodnost podezření opřel toliko o rozhodnutí trestních soudů vydaná v extradičním řízení, ale také pokud skutkovou otázku o spáchání vážného nepolitického zločinu dovodil ze skutečnosti, že žalobce byl odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody za spáchanou loupež na území České republiky. Žalobce podotýká, že podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu předmětem prejudiciální otázky nesmí být to, zda byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal. Pro účely řízení o mezinárodní ochraně je taková skutečnost zcela nepodstatná. Stěžovatel nemůže na základě trestněprávní historie v České republice dovozovat, že v jiné zemi (tj. Ruské federaci) byl skutečně spáchán jiný trestný čin, navíc za situace, kdy žalobce

po celé řízení konzistentně namítal vykonstruovanost trestního stíhání, které stojí na pouhé jediné, opakovaně se měnící, výpovědi.

S ohledem na výše uvedené žalobce plně souhlasil se závěrem městského soudu, že stěžovatel byl povinen provést vlastní úvahu o důvodnosti podezření a zároveň zasadit žalobcův azylový příběh do kontextu extradiční žádosti.

Žalobce se neztotožnil ani s další námitkou stěžovatele, že zásada *non-refoulement* je vázána fakticky na posuzování možného udělení doplňkové ochrany, protože při udělování azylu je zcela nepodstatná, resp. při jeho udělení se nehledí na tuto zásadu. Z hlediska osobní působnosti zásady *non-refoulement* je nutné zdůraznit, že se neomezuje jen na uznané uprchlíky, nýbrž také na všechny žadatele o azyl. V kontextu zákona o azylu to znamená, že princip *non-refoulement* má své místo nejenom ve vztahu k udělení doplňkové ochrany ve smyslu § 14a zákona o azylu, nýbrž také k udělení azylu ve smyslu § 12 zákona o azylu. Není tedy důvodu mezi těmito instituty rozlišovat. Jedná se o kogentní normu mezinárodního práva, protože jsou jakékoliv odchylky, ať už přímé či nepřímé, nepřijatelné. V této souvislosti odkázal také na čl. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a jeho absolutní povahu, jakož i na rozhodovací praxi Evropského soudu pro lidská práva k němu.

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

### Z odůvodnění:

(...)

[28] Podle § 15 odst. 1 písm. b) zákona o azylu „[a]zyl nelze udělit, je-li důvodné podezření, že cizinec, který podal žádost o udělení mezinárodní ochrany, se dopustil před vydáním rozhodnutí ministerstva ve věci mezinárodní ochrany vážného nepolitického zločinu nebo zvlášť krutého činu, i když byl údajně spáchán s politickým cílem mimo území“. Toto ustanovení má základ v Úmluvě o právním postavení uprchlíků (č. 208/1993 Sb.; dále jen „Ženevská úmluva“), jejíž čl. 1F písm. b) vylučuje aplikaci úmluvy na osobu, „o níž jsou vážné důvody se domnívat, že se dopustila vážného nepolitického zločinu mimo zemi svého azylu dříve, než jí bylo povoleno se tam usadit jako uprchlík“. Současně jde o promítnutí úpravy směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (dále jen „kvalifikační směrnice“), která od 21. 12. 2013 nahradila směrnici 2004/83/ES o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (dále jen „stará kvalifikační směrnice“). Podle čl. 12 odst. 2 písm. b) kvalifikační směrnice jsou státní příslušníci třetí země nebo osoba bez státní příslušnosti vyloučeni z postavení uprchlíka, „existují-li závažné důvody se domnívat, že se dopustili vážného nepolitického zločinu mimo zemi svého azylu dříve, než byli uznáni uprchlíkem, tj. před vydáním povolení k pobytu na základě příznání postavení uprchlíka. Za vážné nepolitické zločiny lze považovat zvlášť kruté činy, přestože byly údajně spáchány s politickým cílem.“

[29] Podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu „[d]oplňkovou ochranu nelze udělit, je-li důvodné podezření, že cizinec, který podal žádost o udělení mezinárodní ochrany, se dopustil vážného zločinu“. Na rozdíl od azylu je doplňková ochrana institutem vlastním unijnímu právu a má svůj základ v čl. 17 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice, podle něhož nemají státní příslušníci třetí země nebo osoba bez státní příslušnosti „nárok na doplňkovou ochranu, existují-li vážné důvody se domnívat, že se dopustili vážného zločinu“.

[30] Nejvyšší správní soud nejprve pro úplnost uvádí, že smyslem uvedených exkluzivních klauzulí je vyloučit poskytnutí mezinárodní ochrany těm osobám, které jí nejsou hodny, neboť se dopustily natolik závažných činů, že si jejich pachatelé jako uprchlíci mezinárodní ochranu nezaslouží. Současně mají tyto vylučující klauzule zabránit tomu, aby takoví jednotlivci využili ochrany vyplývající z postavení uprchlíka s cílem vyhnout se právní odpovědnosti za své činy (viz např. UNHCR: Směrnice k mezinárodní ochraně: Aplikace vylučujících klauzulí: Článek 1F Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951, ze dne 4. 9. 2003, odst. 2 či Stanovisko generální advokátky Eleanor Sharpston přednesené 31. 5. 2016, *Lounani*, C-573/14, odst. 50).



[31] Dle stěžovatele existuje důvodné podezření, že se žalobce v lednu 2009 ve městě Groznyj (Groznyj), hlavním městě Čččenské autonomní republiky Ruské federace, dopustil vraždy své tehdejší přítelkyně. Stěžovatel svůj závěr opřel o rozhodnutí trestních soudů, jež na základě žádosti Ruské federace rozhodly o přípustnosti žalobcova vydání k trestnímu stíhání do tohoto státu (extradice). Tím dle stěžovatele byly naplněny podmínky pro aplikaci vylučující klauzule dle § 15 odst. 1 písm. b) zákona o azylu, tj. existence důvodného podezření, že se žalobce před rozhodnutím stěžovatele a mimo území České republiky dopustil vážného nepolitickeho zločinu, a proto mu nelze azyl udělit. Současně tím však byly naplněny též podmínky § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu, tj. existence důvodného podezření, že se žalobce dopustil vážného zločinu, a proto mu nebylo možné udělit ani doplňkovou ochranu. Nemožnost udělení doplňkové ochrany pak stěžovatel odůvodnil i tím, že byl žalobce pravomocně odsouzen k odnětí svobody v délce 6 let pro spáchání trestného činu loupeže dle § 173 odst. 1 a 2 písm. a) trestního zákoníku, což stěžovatel taktéž vyhodnotil jako spáchání vážného zločinu.

[32] Městský soud shledal rozhodnutí stěžovatele (v rozsahu nemožnosti udělit azyl pro existenci důvodného podezření, že se žalobce dopustil vraždy na území Ruské federace) nepřezkoumatelným z důvodu chybějících údajů (i) o důvodnosti podezření, že se žalobce před rozhodnutím o své žádosti dopustil vážného nepolitickeho zločinu mimo území České republiky, resp. „pouze“ vážného zločinu, a (ii) o (ne)porušení zásady *non-refoulement*. Zároveň stěžovatel podle městského soudu zatížil řízení vadou spočívající v nedostatečně zjištěném skutkovém stavu pramenící nejen z nepřipojení extradičního spisu, ale také nezjištění azylové historie žalobce v zemích Evropské unie. Městský soud naopak neměl výhrad k závěru o naplnění podmínek vylučující klauzule podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o azylu v důsledku pravomocného odsouzení za trestný čin loupeže, neboť přisvědčil stěžovateli jak v otázce existence důvodného podezření (pravomocné odsouzení), tak i vážnosti zločinu (aktivní úloha žalobce na trestné činnosti organizované skupiny za použití násilí). Přesto výše uvedené důvody pro zrušení rozhodnutí stěžovatele vztáhl i na nemožnost udělit žalobci doplňkovou ochranu, neboť i v takovém případě byl stěžovatel povinen posoudit, zda neudělením doplňkové ochrany (v důsledku aplikace vylučující klauzule) nehrozí žalobci mučení nebo smrt v zemi původu (*zásada non-refoulement*).

### III.1 Námitka k nepřezkoumatelnosti v otázce důvodného podezření

[33] Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů v otázce důvodného podezření městský soud odůvodnil tak, že ač stěžovatel aplikaci vylučující klauzule podle § 15 zákona o azylu neopřel pouze o extradiční žádost, neprovedl vlastní úvahu o existenci důvodného podezření ze spáchání trestného činu vraždy kladenému žalobci za vinu v Ruské federaci, neboť pouze odkázal na odůvodnění rozhodnutí soudu o přípustnosti vydání a zároveň přihlédl k trestné činnosti žalobce na území České republiky. Stěžovatel však namítl, že byl vázán právním názorem příslušných soudů, jež rozhodly o přípustnosti žalobcova vydání k trestnímu stíhání do Ruské federace. Stěžovatel nemohl učinit vlastní závěr ohledně toho, zda se žalobce závažně trestné činnosti na území Ruské federace dopustil či nikoli, neboť to přísluší pouze ruským orgánům. Ve svém rozhodnutí tyto závěry opřel o § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu, podle něhož si správní orgán „nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá, ani o otázkách osobního stavu“. Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti s názorem stěžovatele nesouhlasil, neboť tímto postupem dle jeho názoru dochází k pomínutí zásady *non-refoulement*.

[34] Aniz Nejvyšší správní soud jakkoli zpochybňuje závěry trestních soudů o existenci důvodného podezření pro účely extradice, ztotožnil se v této otázce s městským soudem, byť jeho závěr byl nucen v některých ohledech doplnit. Městský soud přiléhavě vyšel z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 9. 2010, čj. 4 Azs 60/2007-119, č. 2174/2011 Sb. NSS, podle něhož „[s]právní orgán [stěžovatel] musí tedy vždy pečlivě posuzovat, zda je tu skutečně důvodné podezření, že byl spáchán některý z činů uvedených v § 15 zákona o azylu a zda se nejedná o vykonstruované obvinění“ (bod 19 usnesení). Uvedené závěry rozšířeného senátu následně aplikoval Nejvyšší správní soud v navazujícím rozsudku ze dne 31. 3. 2011, čj. 4 Azs 60/2007-136, v němž odmítl, že by stěžovatel mohl učinit závěr o existenci důvodného podezření pouze na základě rozhodnutí trestního soudu rozhodujícího o (ne)přípustnosti vydání k trestnímu stíhání do cizího státu, neboť „podmínky vylučující klauzule ve smyslu § 15 zákona o azylu jsou koncipovány poněkud rozdílně než podmínky možnosti vydání podezřelého ze spáchání trestného činu k trestnímu stíhání do ciziny ve smyslu § 392 odst. 1 trestního řádu“ [pozn. NSS: od 1. 1. 2014 byla uvedena úprava přesunuta do § 90 odst. 1 zákona o mezinárodní justiční spolupráci]. Uvedené východisko

potvrdil i Ústavní soud ve stanovisku pléna ze dne 13. 8. 2013, sp. zn. Pl. ÚS-st. 37/13, č. 262/2013 Sb. Ústavní soud se sice nezabýval přímo otázkou, zda je správní orgán v otázce posouzení podmínek vylučující klauzule vázán závěrem trestních soudů o existenci důvodného podezření ze spáchání trestného činu. Jeho úvahy nicméně podporují výše uvedené závěry Nejvyššího správního soudu. Ústavní soud vyslovil, že „[v] každém případě platí, že správní orgán nebude v dalším řízení vázán účinnými skutkovými a právními závěry soudu [pozn. NSS: rozhodujícím o přípustnosti vydání] a bude je moci v rámci řízení o udělení mezinárodní ochrany posuzovat samostatně. Rozhodnutí soudu o tom, že vydání je přípustné, rovněž nebrání tomu, aby správní orgán rozhodl o udělení mezinárodní ochrany i z důvodů, které soud neuznal za postačující pro závěr o nepřipustnosti vydání.“ Konstatoval také, že ministr spravedlnosti nesmí povolit vydání k trestnímu stíhání do cizího státu, dokud není pravomocně skončeno řízení o první žádosti stěžovatele o udělení mezinárodní ochrany, včetně případného soudního přezkumu.

[35] Uvedené závěry judikatury tedy jednoznačně popírají možnost, že by stěžovatel rozhodující o žádosti o udělení mezinárodní ochrany mohl „slepeč“ přebírat závěry extradičních soudů, protože jinak by čekání na konečné rozhodnutí o (ne)udělení mezinárodní ochrany pozbylo smyslu, neboť by často nemohlo přinést jiný závěr, než již dříve učinily extradiční soudy. Podpůrně lze odkázat též na metodický pokyn k výkladu Ženevské úmluvy z dubna 2008, *UNHCR Guidance Note on Extradition and International Refugee Protection*, odst. 84, dle něhož existenci důvodného podezření musí rozhodující orgán (stěžovatel) zkoumat optikou čl. 1F Ženevské úmluvy. Trestní soudy v rámci extradičního řízení však existenci důvodného podezření touto optikou nezkoumají.

[36] Ačkoli stěžovatel na str. 10 až 11 svého rozhodnutí připomněl oddělenost extradičního řízení a řízení o udělení mezinárodní ochrany a činí správný závěr, že to ale nebrání využití rozhodnutí extradičních soudů jako „významných, ne-li klíčových“ podkladů pro rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany, v dalších úvahách se již mylí. Stěžovatel totiž s rozhodnutími o přípustnosti vydání nakládal nikoli jako s pouhými podklady, nýbrž je s ohledem na § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu považoval pro své rozhodnutí za závazné. S odkazem na toto ustanovení stěžovatel konkrétně uvedl, že „není oprávněn provádět důkazy v trestním řízení, ani je hodnotit a činit z nich jakékoliv závěry, natož dovozovat vinnu či jen důvodnost podezření“. Tato úvaha není správná. Toto ustanovení je především součástí úpravy postupu správního orgánu, který musí ve svém řízení vyřešit předběžnou otázku, tedy otázku, kterou správnímu orgánu, který vede řízení, nepřísluší rozhodovat, avšak na jejímž rozhodnutí závisí vydání rozhodnutí v jeho věci.

[37] Již z toho, co bylo shora řečeno o vztahu řízení o mezinárodní ochraně a řízení o vydání k trestnímu stíhání do cizího státu (viz bod [34] tohoto rozsudku) je ale zřejmé, že otázka, zda je dáno důvodné podezření, že se cizinec dopustil vážného nepolitického zločinu nebo zvláště krutého činu, nemá v řízení o udělení mezinárodní ochrany povahu předběžné otázky, neboť příslušný k posouzení a rozhodnutí této otázky je právě sám stěžovatel. Nic na tom nemění skutečnost, že úvaha o tom, zda je dáno důvodné podezření, že se dané trestné činnosti dopustil právě žadatel o udělení mezinárodní ochrany, činí i trestní soudy v rámci extradičního řízení, které zvažují, zda je vydání takové osoby k trestnímu stíhání do cizího státu přípustné. Do jisté míry nezávislé posuzování téže otázky v obou těchto řízeních je dáno tím, že jde o „spojené nádoby, které propojují nejen konkrétní osoba“, jak vztah řízení ve věci extradice a řízení ve věci udělení mezinárodní ochrany popsal Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 18. 9. 2019, čj. 5 Azs 235/2019-25, č. 3943/2019 Sb. NSS.

[38] Odkaz stěžovatele na § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu pak byl vadný i v tom ohledu, že dané ustanovení neumožňuje učinit si vlastní úsudek o tom, že byl spáchán trestný čin. Tento úsudek ovšem stěžovatel v rámci posuzování použití vylučující klauzule vůbec nečiní, neboť jeho úkolem je posoudit pouze to, zda je dáno důvodné podezření, resp. vážné důvody se domnívat, že se žadatel o mezinárodní ochranu dopustil vážného nepolitického zločinu nebo zvláště krutého činu. Nejen, že jde o posouzení jiné otázky, ale také se v rámci dané úvahy uplatní zcela jiný důkazní standard, na což přílehlavě upozornil Nejvyšší správní soud v rozsudku čj. 4 Azs 60/2007-136, kde se danou otázkou při zohlednění závěrů zahraniční doktríny i judikatury velmi podrobně zabýval. Uzavřel, že „důkazní standard důvodné podezření, resp. vážné důvody se domnívat, který je u všech vylučujících klauzulí shodný, je nižší než důkazní standard v trestních věcech. Všechny výše citované zdroje se na tomto závěru shodují, většina z nich tento standard klade okolo hranice 50 % pravděpodobnosti. Všechny tři zdroje jsou jednotné v závěru, že k naplnění ‚důvodného podezření‘ musí být k dispozici jasné, přesvědčivé a věrohodné důkazy, v judikatuře některých států označované jako silné důkazy a nikoliv pouhé domněnky. Půjde např. o přiznání žadatele

*o udělení mezinárodní ochrany, svědectví jiných osob (pokud vyjádření žadatele nebyla věrohodná), není však nutné, aby byl žadatel odsouzen či obviněn z vážného trestného činu. Pouhá žádost o extradici sama o sobě důvodné podezření nezakládá. Důvodné podezření není dáno ani pouhou skutečností, že proti žadateli probíhá v jeho domovské zemi trestní stíhání.“*

[39] Stěžovatel tedy vyšel z nesprávného názoru o závaznosti rozhodnutí trestních soudů o vydání, pokud jde o otázku důvodného podezření, resp. vážných důvodů se domnívat, že se žadatel o mezinárodní ochranu dopustil vážného nepolitického zločinu. V důsledku toho pak stěžovatel neprovedl vlastní a dostatečně odůvodněnou úvahu o naplnění podmínek pro aplikaci vylučující klauzule, což stěžovateli správně vykl již městský soud. Nad rámec toho Nejvyšší správní soud poukazuje také na určitou vnitřní rozpornost v úvahách stěžovatele, který na jedné straně rozhodnutí extradičních soudů správně považuje za „významný, ne-li klíčový“ podklad pro rozhodnutí o aplikovatelnosti vylučujících klauzulí, avšak následně je již nesprávně považuje za závazné rozhodnutí. Současně Nejvyšší správní soud dodává, že další související úvahy městského soudu již je třeba korigovat.

[40] Především je předčasný závěr městského soudu, že si bude stěžovatel povinen vyžádat celý extradiční spis. Takový závěr by mohl městský soud učinit až v situaci, kdy by se zabýval otázkou, zda si stěžovatel za účelem posouzení rozhodných otázek opatřil dostatečné podklady, a vycházel tedy z dostatečně zjištěného skutkového stavu. Touto otázkou se však městský soud dosud nezabýval a stěžovatelem shromážděné podklady vůbec nehodnotil (ani to učinit nemohl, neboť se samotným závěrem stěžovatele o existenci důvodného podezření pro výše uvedenou vadu v podobě nepřezkoumatelnosti tohoto závěru vůbec nezabýval). Nemohl tedy ani předjímat, zda shromážděné podklady jsou či nejsou pro úvahu o naplnění podmínek aplikace vylučujících klauzulí dostatečné. Obecně k této otázce jistě lze poukázat na závěry uvedené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 8. 2010, čj. 4 Azs 10/2010-99, citované i městským soudem, podle kterých „v praxi je žádoucí, aby ministerstvo vnitra mohlo poznatky a podklady, jež sloužily orgánům rozhodujícím o přípustnosti nebo samotném vydání, využít v azylovém řízení, stejně jako orgány rozhodující v extradičním řízení mohou využít poznatků získaných v řízení o mezinárodní ochraně“. Nelze z nich však dovozovat tak kategorický závěr, jako to učinil městský soud, ale je třeba vycházet z konkrétní situace každého správního řízení. V této souvislosti lze poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Azs 235/2019-25, ve kterém se soud rovněž dovolal výše citovaného závěru rozsudku čj. 4 Azs 10/2010-99, avšak jeho názor také nebyl tak kategorický, jako v případě městského soudu. Závěr o tom, že v dané věci bylo namísto opatřit si za účelem komplexního posouzení věci i extradiční (soudní) spis či jeho relevantní části týkající se právě poskytnutých záruk či dalších důležitých skutečností, na které stěžovatel v průběhu správního řízení setrvale upozorňoval, Nejvyšší správní soud opíral o konzistentní tvrzení učiněná v průběhu řízení o mezinárodní ochraně, ve kterých se žadatel opakovaně odvolával i na vyjádření učiněná v extradičním řízení a na obsah extradičního spisu. Nejvyšší správní soud pak tento názor vyslovil až v souvislosti se svým závěrem o nedostatečně zjištěném skutkovém stavu věci, který byl navíc v rozporu se spisem, resp. v něm neměl oporu.

[41] S ohledem na výše uvedené proto nelze prozatím odpovědět na námitku stěžovatele, že veškeré informace o důvodnosti podezření ze spáchání (vážného) zločinu jsou obsaženy v usnesení soudů a dalších materiálech, jež si již opatřil z extradičního řízení, není tedy třeba, aby obstarával další podklady, a to proto, že stěžovatel na základě těchto podkladů doposud neučinil žádný vlastní a dostatečně odůvodněný závěr, který by soud mohl přezkoumat a v rámci toho se mohl zabývat otázkou dostatečnosti podkladů. Jistě není vyloučeno, že v některých případech mohou být dostatečným podkladem i jen samotná extradiční rozhodnutí, zejména pokud jsou dobře odůvodněna a popsána podklady, z nichž trestní soud vycházel. Je tedy třeba připomenout, že je povinností stěžovatele, aby na základě (dle svého přesvědčení) dostatečných podkladů vedl vlastní samostatnou úvahu o existenci důvodného podezření ve smyslu azylového, nikoli jen extradičního práva (srov. podrobný rozbor vztahu těchto dvou oblastí v Janků, L. *Vylučující klauzule dle čl. 1F Úmluvy o právním postavení uprchlíků: možnosti a podmínky její aplikace vůči osobám podezřelým z terorismu* [online]. Brno, 2017. Disertační práce. Masarykova univerzita: Právnická fakulta, str. 91–98).

[42] Součástí úvahy o existenci důvodného podezření ze spáchání (vážného) zločinu pak musí být i zhodnocení, zda nemohlo být obvinění žalobce vykonstruované. Důvodem vylučujícím udělení mezinárodní ochrany ve smyslu § 15 zákona o azylu by totiž nemohlo být obvinění žadatele ze sice nepolitického zločinu, které by se ovšem nezakládalo na reálných důkazech a bylo by proti žadateli vzneseno státními orgány v zemi jeho původu

účelově jako součást jeho pronásledování, jak zdůraznil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení čj. 4 Azs 60/2007-119. V tomto směru se tedy Nejvyšší správní soud ztotožnil s městským soudem, který požadoval, aby stěžovatel úvahu o důvodnosti podezření zasadil do kontextu s azylovým příběhem, tedy aby jej v případě jeho věrohodnosti zasadil do kontextu s důvodů žádosti o vydání k trestnímu stíhání. Stěžovatel se proto mýlí, pokud při aplikaci vylučujících klauzulí považuje azylový příběh za zcela nepodstatný. Má nicméně pravdu, že si městský soud zčásti protřečí, pokud současně azylový příběh žalobce označuje za nevěrohodný. Tato úvaha městského soudu je však učiněna zcela na okraj a bez bližšího odůvodnění. Nemohla proto významněji zpochybnit správný závěr o nutnosti zohlednit ve výše uvedeném smyslu důvody žádosti o mezinárodní ochranu. (...)

### III.3 Námitka k zásadě *non-refoulement*

[44] Vedle chybějící samostatné úvahy o existenci důvodného podezření byl druhým stěžejním důvodem pro zrušení rozhodnutí stěžovatele nedostatek posouzení, zda neudělením azylu ani doplňkové ochrany v důsledku aplikace vylučujících klauzulí nedojde k porušení zásady *non-refoulement*. Městský soud svůj závěr opřel o rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 4 Azs 10/2010-99, podle něhož v řízení o udělení mezinárodní ochrany „je především Ministerstvo vnitra tím subjektem, na němž spočívá největší závazek k tomu, aby Česká republika neporušila zásadu *non-refoulement*, a neporušila tak povinnost, jež jí plyne z mezinárodního práva. Je proto nepřipustné, aby se Ministerstvo vnitra tohoto zákonem svěřeného mezinárodního závazku zprostito tím, že by jeho hodnocení přenechalo, nebo přeneslo na jiný orgán, byť by to byl soud nebo ministr spravedlnosti rozhodující o povolení vydání k trestnímu stíhání do ciziny.“

[45] Nejvyšší správní soud připouští, že z citované pasáže, jakož i z celkového vyznění rozsudku čj. 4 Azs 10/2010-99 lze dovodit, že by stěžovatel jako správní orgán rozhodující o žádostech o udělení mezinárodní ochrany měl v každé fázi tohoto řízení, tedy i při úvaze o aplikaci vylučujících klauzulí, brát v úvahu mezinárodní závazek České republiky neporušit zásadu *non-refoulement* a nepřepašovat jeho dodržení na jiné orgány, jimiž jsou mj. i trestní (extradiční) soudy rozhodující o (ne)připustnosti vydání k trestnímu stíhání do cizího státu. Obdobný závěr lze vyčíst například i z nálezu Ústavního soudu ze dne 18. 6. 2014, sp. zn. I. ÚS 2211/13, č. 124/2014 Sb. ÚS, především z bodů 10 a 11. V druhém z uvedených bodů Ústavní soud dospěl k závěru, že „[z] nastíněného vztahu obou řízení [pozn. NSS: správní řízení o udělení mezinárodní ochrany a soudní řízení o připustnosti vydání] je patrné, že osoba, o jejíž vydání jde, má k dispozici dvě řízení, v jejichž rámci se může domoci ochrany před zásahem do svých základních práv a svobod, k němuž by došlo v důsledku porušení zásady *non-refoulement*“.

[46] Nutno však dodat, že ani jedno z uvedených rozhodnutí se nezabývalo situací, kdy byl v řízení o udělení mezinárodní ochrany vysloven závěr o aplikaci vylučujících klauzulí. Právě tento aspekt nicméně Ústavní soud zmínil v nálezu z 10. 9. 2013, sp. zn. III. ÚS 665/11, č. 160/2013 Sb. ÚS, v němž v bodě 48 uvedl, že „[p]rávě u této zásady [pozn. NSS: *non-refoulement*] lze obecně, byť nikoliv neomezeně, dovozovat přednost před mezinárodně-právním závazkem k extradici. Meze její aplikace přitom vyplývají z ústavního pořádku a příslušných mezinárodních smluv a jsou vyjádřeny především v čl. 1 bodu F Úmluvy o právním postavení uprchlíků, který vylučuje z působnosti této úmluvy osobu, o níž lze vážný důvod se domnívat, že se dopustila např. zločinu proti míru, válečného zločinu, zločinu proti lidskosti, nebo vážného nepolitického zločinu mimo zemi svého azylu dříve, než jí bylo povoleno se tam usadit jako uprchlík.“ Jinými slovy, v případě osob vyloučených z dosahu Ženevské úmluvy, tj. osob, na něž se aplikuje vylučující klauzule, je aplikace zásady *non-refoulement* omezena.

[47] Má-li se totiž uplatnit zásada *non-refoulement* ve smyslu čl. 33 odst. 1 Ženevské úmluvy, musí být v první řadě splněno východisko, že žalobce je „uprchlíkem“ ve smyslu čl. 1 téže Úmluvy. Jestliže je ale určitá osoba za podmínek čl. 1F Ženevské úmluvy z požívání statusu uprchlíka vyloučena, nevztahuje se na ni ani čl. 33 týkající se zásady *non-refoulement* (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS čj. 4 Azs 60/2007-119, bod 11). Toto východisko ovšem respektuje i kvalifikační směrnice, neboť podle definice obsažené v čl. 2 písm. d) kvalifikační směrnice, osoba, na kterou se vztahuje čl. 12, není uprchlíkem ve smyslu dané definice. Obdobně to platí i pro osobu, která má nárok na doplňkovou ochranu [čl. 2 písm. f) kvalifikační směrnice].

[48] To samozřejmě neznamená, že se takovým osobám (vyloučeným z postavení uprchlíka či osoby, která má nárok na doplňkovou ochranu) nemůže ve smyslu této zásady dostat ochrany v jiných řízeních (srov. např. usnesení rozšířeného senátu NSS 4 Azs 60/2007-119, bod 22, který odkazuje na úpravu podle zákona č. 326/1999 Sb.,

o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů). Zásada *non-refoulement* se totiž vedle čl. 33 Ženevské úmluvy objevuje také v čl. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb. m. s.) a čl. 4 a čl. 19 Listiny základních práv Evropské unie, a její dopad je širší, neboť přestavuje absolutní zákaz navrácení jakéhokoliv cizince, nejen uprchlíka, do země, kde by byl vystaven trestu smrti, popravě či mučení nebo jinému nelidskému či ponižujícímu zacházení (srov. Camrda, J. In: Husseini, F.; Bartoň, M.; Kokeš, M.; Kopa, M. a kol *Listina základních práv a svobod, Komentář*. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2021, 1299 s.). V důsledku tohoto paralelního pojetí principu *non-refoulement* se ochrana před navrácením vztahuje na jakýkoli typ vyhoštění nebo návratu, včetně případů deportace a vydání (extradice). Osobě, u níž budou aplikovány vylučující klauzule, a nebude tedy v postavení uprchlíka, se tak ochrany ve smyslu takto pojaté zásady *non-refoulement* musí s ohledem na uvedené závazky dostat v těchto dalších řízeních (v dané věci je tímto řízením extradiční řízení). Stěžovatele, který rozhodne o aplikaci vylučující klauzule, tato povinnost v řízení o udělení mezinárodní ochrany ovšem nestíhá.

[49] Pro úplnost lze dodat, že při rozhodování o vyloučení nelze s ohledem na výše uvedené zohlednit nejen zásadu *non-refoulement*, ale nelze ani jakkoli zohlednit újmu v podobě pronásledování z azylově relevantních důvodů, která by žadateli případně hrozila po návratu do země původu, neboť vyloučení z postavení uprchlíka nepodléhá testu přiměřenosti mezi „exkluzí“ a „inkluzí“. Závěr o aplikovatelnosti vylučující klauzule dle čl. 12 odst. 2 písm. b) kvalifikační směrnice, resp. § 15 odst. 1 písm. b) zákona o azylu, který je jeho transpozicí, tedy není podmíněn ani posouzením proporcionality ve smyslu vážení závažnosti zločinu a závažnosti hrozícího pronásledování, pokud by byl cizinec vrácen (vydán) do státu, jehož je státním příslušníkem. Názory na tuto otázku sice nejsou v oblasti doktrinální ani v praxi rozhodujících orgánů napříč státy, jež jsou signatáři Ženevské úmluvy, zcela jednotné. V tomto směru lze odkázat na vyčerpávající analýzu ve výše zmíněné disertační práci Lindy Janků *Vylučující klauzule dle čl. 1F Úmluvy o právním postavení uprchlíků: možnosti a podmínky její aplikace vůči osobám podezřelým z terorismu*, kapitoly 4.4.2.2 *Zohlednění proporcionality* (str. 116–119) a 4.4.4.4 *Posuzování proporcionality* (str. 131–132). Z analýzy odborné literatury provedené v odkazované práci nicméně plyne, že většina relevantních autorů se k aplikaci principu proporcionality v této podobě staví odmítavě (s. 117). Stejně tak z analýzy zahraničních případů jednoznačně vyplývá, že převažují země, které uplatnění testu proporcionality při úvaze o aplikovatelnosti vylučující klauzule dle čl. 1F Ženevské úmluvy odmítají.

[50] Pro účely výkladu čl. 12 odst. 2 písm. b) a c) staré kvalifikační směrnice, jež se však od nové kvalifikační směrnice neliší, se danou otázkou zabýval velký senát Soudního dvora v rozsudku ze dne 9. 11. 2010, *B a D*, *C-57/09* a *C-101/09*. Dospěl k závěru, že vyloučení z postavení uprchlíka podle čl. 12 odst. 2 písm. b) nebo c) (staré) kvalifikační směrnice není podmíněno přezkumem přiměřenosti ve vztahu k projednávané věci, což odůvodnil poukazem na skutečnost, že samotné důvody vyloučení z postavení uprchlíka dle čl. 12 odst. 2 (staré) kvalifikační směrnice souvisejí se závažností spáchaných činů. To odpovídá účelu čl. 1F Ženevské úmluvy, podle něhož osoby mající na svědomí činy takového stupně závažnosti nejsou hodny ochrany spjaté s postavením uprchlíka. Pokud přitom rozhodující orgán dospěje k závěru, že se čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice aplikuje, nelze jej dle Soudního dvora nutit ještě k provedení testu přiměřenosti, jenž by zahrnoval nové posouzení úrovně závažnosti spáchaných činů. Soudní dvůr však v této souvislosti zdůraznil, že odmítnutí testu proporcionality při rozhodování o použití vylučující klauzule dle čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice nemá vliv na posouzení otázky, zda je vyhoštění této osoby do země původu v souladu se zásadou *non-refoulement*. Tedy také odkázal na ochranu, která případně musí být poskytnuta v jiných řízeních (viz bod [48] tohoto rozsudku).

[51] Vzhledem ke stejnému základu a formulaci nevidí zdejší soud důvody, aby uvedený závěr nedopadal shodně též na výklad vylučující klauzule u doplňkové ochrany dle čl. 17 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice.

[52] Jak z výkladu čl. 1F písm. b) Ženevské úmluvy, tak i z výkladu čl. 12 odst. 2 písm. b) a čl. 17 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice, jež jsou zdrojem pro § 15 a § 15a zákona o azylu, plyne závěr, že pro aplikovatelnost vylučující klauzule není podstatné v řízení o žádosti o udělení mezinárodní ochrany zkoumat, zda by takové vyloučení z azylu a doplňkové ochrany nebylo v rozporu se zásadou *non-refoulement*.

[53] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že městský soud pochybil, pokud shledal rozhodnutí stěžovatele nepřezkoumatelným z důvodu chybějících úvah o (ne)porušení zásady *non-refoulement*.



## Zdravotnictví: uznání specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře

k § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta, ve znění zákona č. 189/2008 Sb. (dále jen „zákon č. 95/2004 Sb.“)

ke směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/36/ES o uznávání odborných kvalifikací (v textu jen „směrnice o uznávání“)

**I. Pro uznání dokladu o dosažené kvalifikaci v jiném členském státě v režimu nabytých práv podle § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta, je nezbytné, aby byla požadovaná odborná praxe vykonána právě v tom členském státě, ve kterém bylo právo k výkonu dotčeného zdravotnického povolání nabyto.**

**II. Pokud žadatel o uznání odborné kvalifikace nedisponuje dokladem předpokládaným směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/36/ES o uznávání odborných kvalifikací, musí příslušné správní orgány posoudit jeho odborné dovednosti (včetně těch, které byly nabyty v České republice) a porovnat je s dovednostmi požadovanými Českou republikou pro přístup k příslušnému zdravotnickému povolání. Žadatel v takovém případě prokazuje své odborné dovednosti prostřednictvím dokladů, z nichž musí vyplývat délka a obsah vzdělávání a přípravy, které prokazují.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2021, čj. 7 As 358/2019-29)

**Prejudikatura:** č. 419/2004 Sb. NSS a č. 1743/2009 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 7. 5. 1991, *Vlassopoulou* (C-340/89), ze dne 9. 2. 1994, *Haim* (C-319/92), ze dne 14. 9. 2000, *Hocsman* (C-238/98), ze dne 22. 1. 2002, *Dreessen* (C-31/00), ze dne 2. 12. 2010, *Vandorou a další* (C 422/09, C-425/09 a C-426/09), ze dne 30. 4. 2014, *Ordre des architectes* (C-365/13), ze dne 6. 10. 2015, *Brouillard*, C-298/14 a ze dne 8. 7. 2021, *BB* (C-166/20).

**Věc:** I. F. proti Ministerstvu zdravotnictví o uznání specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný usnesením ze dne 7. 6. 2016 zastavil řízení ve věci žádosti žalobkyně o uznání specializované způsobilosti v oboru rehabilitační a fyzikální medicína k výkonu zdravotnického povolání lékaře v České republice pro státní příslušníky členských států Evropské unie, podané podle § 28 zákona č. 95/2004 Sb. Žalobkyně totiž podle žalovaného neodstranila podstatné vady žádosti, které bránily pokračovat v řízení. Konkrétně žalobkyně nedoložila osvědčení vydané Univerzitou v Tartu potvrzující, že skutečně a v souladu se zákonem vykonávala činnost lékaře s odbornou kvalifikací v oboru „*taastusravi ja füsიაატრია*“ na území Estonska po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání osvědčení, případně doklad, z něhož by vyplývala délka a obsah odborné přípravy ve smyslu zákona č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů (zákon o uznávání odborné kvalifikace).

Proti uvedenému usnesení podala žalobkyně rozklad, který ministr zdravotnictví rozhodnutím ze dne 28. 11. 2016 zamítl.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí ministra žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 5. 9. 2019, čj. 9 Ad 1/2017-68 zamítl. Ztotožnil se s posouzením žalovaného, že požadovanou odbornou kvalifikaci žalobkyně nelze uznat na základě koordinace minimálních požadavků na odbornou přípravu (automatické uznávání odborné kvalifikace) ve smyslu § 28 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 28a zákona č. 95/2004 Sb. Žalobkyní předložený doklad o kvalifikaci totiž nebyl dokladem uvedeným v seznamu dokladů o dosažení

kvalifikaci publikovaném ve sdělení Ministerstva zdravotnictví č. 275/2007 Sb., o vyhlášení dokladů osvědčujících nabytá práva o dosažené kvalifikaci lékaře, zubního lékaře, farmaceuta, všeobecné sestry a porodní asistentky, udělovaných na území členských států Evropské unie a seznamu diplomů, osvědčení a jiných dokladů o dosažené kvalifikaci lékařů, zubních lékařů, farmaceutů, všeobecných sester a porodních asistentek, udělovaných na území členských států Evropské unie a institucí a orgánů, které je vydávají (dále jen „sdělení Ministerstva zdravotnictví č. 275/2007 Sb.“), a předložený certifikát Univerzity v Tartu ze dne 26. 2. 2008 nebyl potvrzením ve smyslu § 28a odst. 3 zákona č. 95/2004 Sb.

Požadovanou odbornost žalobkyně nelze uznat ani na základě nabytých práv ve smyslu § 28 odst. 2 písm. b) ve spojení s § 28b zákona č. 95/2004 Sb., neboť žalobkyně nesplnila podmínku vykonávat příslušné zdravotnické povolání *v tomto státě* po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání potvrzení. Sama žalobkyně potvrdila, že od roku 2006 vykonává lékařskou profesi v České republice. Dle městského soudu není zákonem stanovená podmínka výkonu praxe v zemi původu po stanovenou dobu bezúčelná. Nejedná se ani o bezdůvodnou tvrdost zákona, kterou by bylo namísto odstranit. Domáhala-li se žalobkyně uznání odborné kvalifikace lékaře na základě dokladů vystavených v Estonsku, bylo legitimní požadovat po ní rovněž potvrzení o skutečném výkonu lékařské praxe s danou kvalifikací na území státu, který jí doklad o dosažené kvalifikaci vydal. Takový doklad potvrzuje, že lékař v tomto státě kromě samotného získání kvalifikace také uplatňoval, udržoval a dále rozvíjel nabyté znalosti odpovídající dosažené kvalifikaci v praxi. Městský soud přitom neshledal ani namítanou diskriminaci žalobkyně. Podmínka potvrzení výkonu praxe v zemi původu dopadá obecně na všechny žadatele o uznání dokladu o dosažené kvalifikaci a má oporu také v evropském právu (čl. 23 odst. 4 směrnice o uznávání).

Žalobkyně relevantně nezpochybnila ani to, že nesplnila podmínky pro uznání odborné kvalifikace podle zákona o uznávání odborné kvalifikace. Jí předkládané listiny dokládající výkon lékařské praxe na území České republiky, které byly vystaveny tuzemskými zaměstnavateli, byly pro rozhodnutí irelevantní.

Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Poukázala na to, že ke své žádosti přiložila diplom o ukončení vysoké školy a potvrzení o ukončení školení v oboru sportovní lékařství a léčebný tělocvik ze dne 28. 6. 1984 a dále certifikát univerzity v Tartu potvrzující, že získala kvalifikaci všeobecného lékaře a lékaře sportovní medicíny. Tato dvojí kvalifikace v Estonsku odpovídá titulu „*taastusravi ja füsiaatria*“ uvedenému ve směrnici o uznávání, a jedná se tak o plně způsobilý doklad o dosažené kvalifikaci specializovaného lékaře. Požadavek žalovaného na doložení potvrzení o výkonu lékařské praxe v Estonsku po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání potvrzení tudíž odporoval zákonu. Takové potvrzení stěžovatelka nemohla předložit, protože od roku 2006 vykonává povolání lékaře v ČR, což ostatně doložila. Tento požadavek ji tak diskriminuje vůči lékařům, kteří přichází přímo z jiného členského státu. Nutí osoby podat žádost o uznání okamžitě po jejich příjezdu a nebere v potaz nutnost naučit se cizí jazyk a vytvořit si zázemí na území České republiky. Stěžovatelka prokázala svou kvalifikaci a odbornost na základě dlouholetého bezproblémového působení v České republice. Městský soud však nevzal v úvahu doklady o praxi na území České republiky, které ji velmi dobře hodnotily. Tyto listiny dokládaly její odbornost, tedy naplnění smyslu zákona. Městský soud v tomto ohledu nezjistil řádné skutkový stav věci a dostatečně nezdůvodnil, proč se těmito doklady nezabýval.

K poukazu městského soudu na směrnici o uznávání stěžovatelka uvedla, že tato umožňuje hostitelskému státu, aby po žadateli požadoval absolvování adaptačního období nebo složení odborné zkoušky. Téměř deseti-letou praxi stěžovatelky je možné považovat za adaptační období. Stěžovatelka tak splnila požadavek na uznání odborné způsobilosti, doložila rovněž certifikát vyžadovaný dle směrnice o uznávání. Městský soud měl zohlednit i úpravu ve směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/958 o testu přiměřenosti před přijetím nové právní úpravy povolání (dále jen „směrnice o testu přiměřenosti“), která ukazuje směřování evropského práva, obecné důvody právní regulace a její cíle. Dále se měl zabývat komunikací žalovaného s estonským ministerstvem školství, z níž bylo zřejmé, že Estonsko poskytlo všechny doklady a situaci aktivně řešilo.

Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti plně ztotožnil s rozsudkem městského soudu a odkázal na své vyjádření k žalobě. Doplnil, že podmínka doložení osvědčení o výkonu lékařské praxe po stanovenou dobu ve státě původu není diskriminační, neboť zákon vyžaduje tento doklad po všech, kteří žádají o uznání kvalifikace za

stejných podmínek jako stěžovatelka. Osvědčuje, že žadatel může v daném státě na základě absolvovaného vzdělání vykonávat praxi. Krom toho je obsažena i ve směrnici o uznávání. Městský soud vysvětlil, proč jsou listiny o praxi v České republice pro posouzení věci irelevantní a správně je nevzal v úvahu. Stěžovatelka tak nepředložila osvědčení podle § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. vydané státem původu o tom, že v tomto státě vykonávala příslušné zdravotnické povolání po stanovenou dobu. Městský soud nemohl aplikovat na věc směrnici o testu přiměřenosti, která v době rozhodování žalovaného neplatila. Z kasační stížnosti nebylo rovněž zřejmé, z jakého důvodu se měl městský soud zabývat spoluprací mezi Českou republikou a Estonskem.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

(...)

[11] Předmětem sporu je otázka, zda stěžovatelka splnila podmínky pro uznání odborné kvalifikace ve smyslu § 28 odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb., konkrétně specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře v oboru rehabilitační a fyzikální medicíny.

[12] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné shrnout pro přehlednost nejprve podstatné skutkové okolnosti rozhodné pro posouzení věci. Stěžovatelka doručila dne 8. 4. 2015 žalovanému žádost podle § 28 zákona č. 95/2004 Sb. o uznání specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře v oboru rehabilitační a fyzikální medicíny. Jako zemi, kde byla specializovaná způsobilost získána, označila Estonsko. K žádosti přiložila mimo jiné 1) diplom Státní univerzity v Tartu potvrzující ukončení studia v oboru všeobecné lékařství ze dne 28. 6. 1984, 2) potvrzení téže univerzity o tom, že je na základě ukončeného studia oprávněna pracovat jako lékař sportovního lékařství a lékař léčebného tělocviku, 3) rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 3. 2006 o uznání odborné způsobilosti stěžovatelky k výkonu zdravotnického povolání lékaře v České republice, 4) certifikát Univerzity v Tartu, 5) osvědčení Univerzity Karlovy v Praze ze dne 28. 11. 2014 o vykonání zkoušky znalosti z českého jazyka a základní orientace v realitách České republiky pro účely udělování státního občanství. Dále předložila několik certifikátů, osvědčení a potvrzení o účasti na různých odborných konferencích, odborných akcích či kurzech v letech 2007–2014, pracovní hodnocení ze strany Vojenských lázeňských a rekreačních zařízení ze dne 21. 10. 2010, posudek ze strany vedoucí lékařky společnosti Léčebné lázně Mariánské Lázně a. s. ze dne 30. 4. 2007 a lékařský posudek pro účely posouzení zdravotní způsobilosti k práci ze dne 30. 3. 2015. Žalovaný zaslal stěžovatelce výzvu k odstranění nedostatků žádosti ze dne 20. 5. 2015, v níž požadoval doložení jednoho z následujících dokladů: osvědčení vydané Univerzitou v Tartu potvrzující, že skutečně a v souladu se zákonem vykonávala činnosti lékaře s odbornou kvalifikací v oboru „*taastusravi ja füsიაატრია*“ na území Estonska po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících vydání osvědčení, nebo doklad, z něhož bude vyplývat délka a obsah odborné přípravy, která vedla k vydání dokladu o odborné kvalifikaci stěžovatelky. Doplnil, že má-li zohlednit též odbornou praxi stěžovatelky v oboru rehabilitační a fyzikální medicína v České republice, musí být rovněž z dokladů o této praxi patrné, v jaké konkrétní délce byla realizována. Stěžovatelka následně k žádosti doplnila pracovní hodnocení od společnosti EDEN Group a. s. ze dne 22. 7. 2015, pracovní hodnocení z Relaxačního a regeneračního centra Hluboká nad Vltavou a pracovní hodnocení Hotelu Jessenius ze dne 3. 8. 2015. Dne 7. 6. 2016 rozhodl žalovaný o zastavení řízení, jelikož stěžovatelka v určené lhůtě neodstranila podstatné vady žádosti, které brání pokračovat v řízení. Proti tomuto usnesení podala stěžovatelka rozklad, který ministr zdravotnictví zamítl. Rozhodnutí ministra napadla stěžovatelka žalobou, v níž mimo jiné uvedla, že v letech 1984–2001 vykonávala praxi na území Ruské federace a od roku 2006 na území České republiky. K návrhu stěžovatelky městský soud při jednání provedl důkaz diplomem celoživotního vzdělávání lékařů České lékařské komory ze dne 27. 12. 2012, který byl stěžovatelce udělen s platností do 26. 12. 2017.

[13] Dle § 28 odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. platí, že: „*Odborná kvalifikace osob, které jsou v jiném členském státě způsobilé k výkonu zdravotnického povolání, se uznává:*

- a) *na základě koordinace minimálních požadavků na odbornou přípravu (dále jen „automatické uznávání odborné kvalifikace“),*
- b) *na základě nabytých práv, nebo*



c) *podle zákona o uznávání odborné kvalifikace.*“

[14] Automatické uznávání odborné kvalifikace podle § 28 odst. 2 písm. a) zákona č. 95/2004 Sb. podrobněji upravuje § 28a téhož zákona. Podle prvního odstavce uvedeného ustanovení (ve znění do 30. 6. 2017) platí, že: „*Ministerstvo automaticky uzná doklad o dosažené kvalifikaci vydaný příslušným orgánem nebo institucí členského státu, který je uveden v seznamu dokladů o dosažené kvalifikaci (odstavec 2) a který potvrzuje, že dotyčná osoba splnila minimální požadavky na odbornou přípravu v souladu s příslušným předpisem práva Evropského společenství, pokud dále není stanoveno jinak.*“ Seznam dokladů o dosažené kvalifikaci byl Ministerstvem zdravotnictví vyhlášen v jeho sdělení č. 275/2007 Sb. Podle třetího odstavce § 28a zákona č. 95/2004 Sb. lze dále automaticky uznat i doklad, který není uveden ve vyhlášeném seznamu dokladů, „*pokud zároveň s ním uchazeč předloží potvrzení vydané příslušným orgánem nebo institucí členského státu původu o tom, že dotyčná osoba splnila minimální požadavky na odbornou přípravu v souladu s příslušnými směrnici Evropského společenství a že členský stát původu tomuto dokladu přiznává stejné účinky jako dokladům uvedeným v seznamu.*“

[15] Automatické uznávání odborné kvalifikace je tedy primárně založeno na tom, že dotyčná osoba splnila minimální požadavky na odbornou přípravu v souladu s příslušnými předpisy Evropského společenství a disponuje příslušným osvědčením, které tuto skutečnost potvrzuje. Toto osvědčení pak musí mít předepsané náležitosti (uvedené v seznamu dokladů), resp. musí mu být přiznány stejné účinky.

[16] Žalovaný a následně i městský soud shodně dospěli k závěru, že stěžovatelce nebylo možné uznat požadovanou odbornou kvalifikaci postupem podle § 28 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 28a zákona č. 95/2004 Sb. Svůj závěr odůvodnili tím, že stěžovatelkou předložený doklad o kvalifikaci není dokladem uvedeným v seznamu dokladů o dosažené kvalifikaci publikovaném ve sdělení Ministerstva zdravotnictví č. 275/2007 Sb. a dále že stěžovatelkou předložený certifikát Univerzity v Tartu není potvrzením ve smyslu § 28a odst. 3 zákona č. 95/2004 Sb.

[17] S tímto posouzením se Nejvyšší správní soud ztotožňuje.

[18] Podle § 28a zákona č. 95/2004 Sb. ve spojení se sdělením Ministerstva zdravotnictví č. 275/2007 Sb. by bylo možné automaticky uznat kvalifikaci stěžovatelky jen tehdy, pokud by předložila doklad o dosažené kvalifikaci, který splňuje všechny podmínky uvedené v části II, bodu 1.1. uvedeného sdělení. Muselo by se tedy jednat o doklad, který vydal subjekt „*Tartu Ülikool*“ a který nese název „*Residentuuri lõputunnistus eriarstiabi erialal*“. Současně by tento doklad musel potvrzovat, že stěžovatelka splnila minimální požadavky na odbornou přípravu v souladu s příslušným předpisem práva Evropského společenství. V případě Estonska přitom dle sdělení platí, že datum, od kterého odborná příprava vedoucí k vydání dokladu o dosažené kvalifikaci splňuje minimální požadavky v souladu s příslušnými směrnici Evropského společenství, je 1. 5. 2004. Nutno dodat, že všechny uvedené podmínky mají předobraz v příloze V bodě 5.1.2. směrnice o uznávání.

[19] Stěžovatelkou předložené doklady potvrzující ukončení studia a oprávnění pracovat v Estonsku jako lékař sportovního lékařství a lékař léčebného tělocviku ani certifikát Univerzity v Tartu uvedené podmínky evidentně nespĺňují. Neodpovídají totiž dokladu uvedenému v seznamu automaticky uznávaných dokladů (nejmenují se „*Residentuuri lõputunnistus eriarstiabi erialal*“) ani nepotvrzují soulad odborné přípravy stěžovatelky s předpisy Evropského společenství, neboť se odvolávají na odbornou přípravu, která byla dokončena v roce 1984. Stěžovatelka přitom nepředložila ani osvědčení, které by bylo dokladu „*Residentuuri lõputunnistus eriarstiabi erialal*“ postaveno na rovně. Podle § 28a odst. 3 zákona č. 95/2004 Sb. by se muselo jednat o doklad o dosažené kvalifikaci spolu s potvrzením o tom, že dotyčná osoba splnila minimální požadavky na odbornou přípravu v souladu s příslušnými směrnici Evropského společenství a že Estonsko tomuto dokladu přiznává stejné účinky jako dokladu „*Residentuuri lõputunnistus eriarstiabi erialal*“. Ani jednu z těchto skutečností ovšem stěžovatelkou předložený certifikát Univerzity v Tartu nepotvrzuje. Tento rovněž odkazuje na studium stěžovatelky ukončené v roce 1984 a dále osvědčuje „pouze“ to, že stěžovatelkou dosažená odborná lékařská kvalifikace má v Estonsku stejné účinky jako titul odborného lékaře v oboru „*taastusravi ja fusiaatria*“ (rehabilitační medicína a fyzioterapie) uvedený v příloze V bodě 5.1.3. (nikoliv 5.1.2.) směrnice o uznávání. Neosvědčuje tedy to, že by její odborná příprava odpovídala minimálním požadavkům příslušných předpisů Evropského společenství a vydaný certifikát měl v Estonsku stejné účinky jako doklad „*Residentuuri lõputunnistus eriarstiabi erialal*“.

[20] Žalovaný a městský soud proto správně rozhodli, že stěžovatelkou předložené doklady, zejména certifikát Univerzity v Tartu, nejsou dokladem ve smyslu § 28a zákona č. 95/2004 Sb., protože nebylo možno přistoupit k automatickému uznání odborné kvalifikace podle § 28 odst. 2 písm. a) zákona č. 95/2004 Sb.

[21] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení, zda bylo možné uznat odbornou kvalifikaci stěžovatelky na základě tzv. nabytých práv. Stěžovatelka ostatně v kasační stížnosti rozporuje především závěry týkající se nenaplnění podmínek k uznání odborné kvalifikace na základě nabytých práv podle § 28 odst. 2 písm. b) zákona č. 95/2004 Sb.

[22] Uznávání odborné kvalifikace na základě nabytých práv podrobněji upravuje § 28b zákona č. 95/2004 Sb. V prvním odstavci tohoto ustanovení je uvedeno, že „[n]abytým právem se rozumí právo k výkonu zdravotnického povolání v členském státě původu za stejných podmínek, jaké má držitel dokladů, které prokazují splnění minimálních požadavků v souladu s příslušným předpisem práva Evropského společenství, na základě dokladu o dosažené kvalifikaci, byla-li odborná příprava vedoucí k vydání tohoto dokladu v členském státě původu zahájena před referenčním dnem, a to i když nespĺňuje uvedené minimální požadavky“. Podle druhého odstavce „[m]inisterstvo uzná doklad o dosažené kvalifikaci podle odstavce 1, pokud zároveň s ním uchazeč předloží **potvrzení vydané příslušným orgánem nebo institucí členského státu původu o tom, že v tomto státě vykonával příslušné zdravotnické povolání po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání potvrzení, pokud dále není stanoveno jinak. Pro účely výkonu zdravotnického povolání se těmto dokladům na území České republiky přiznávají stejné účinky, jaké mají doklady o dosažené kvalifikaci, vydávané v České republice.**“ (zdůrazněno soudem).

[23] Městský soud se ztotožnil se žalovaným, že nemůže dojít k uznání požadované odborné kvalifikace stěžovatelky na základě nabytých práv, neboť stěžovatelka nespĺnila podmínku minimální doby výkonu zdravotnického povolání v zemi původu stanovenou v § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. Městský soud zdůraznil, že sama stěžovatelka připustila, že uvedenou podmínku nespĺňuje, neboť od roku 2006 vykonává lékařskou profesi v České republice a v zemi původu v rozhodném období pracovat nemohla.

[24] Stěžovatelka namítla, že trvání na splnění podmínky uvedené v § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. je vůči ní diskriminační. Uvedené ustanovení fakticky znemožňuje výkon lékařské praxe všem osobám, které okamžitě po svém příjezdu nepodají žádost o uznání kvalifikace. Stěžovatelka má za to, že prokázala svoji kvalifikaci i odbornost na základě dlouholetého působení jako lékařka v České republice, kde je navíc od roku 2006 členkou lékařské komory. Naplnila tedy smysl zákona spočívající v tom, aby na území České republiky ve zdravotnictví působily pouze kvalifikované osoby.

[25] Nejvyšší správní soud se vzhledem k uvedené argumentaci nejdříve zabýval § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. Jak uvedl již městský soud, uvedené ustanovení je výsledkem transpozice čl. 23 odst. 4 směrnice o uznávání, který dopadá mimo jiné právě na osoby, jejichž odborná příprava v Estonsku byla zahájena před 20. 8. 1991. Členský stát podle směrnice uzná doklad takové osoby o dosažené kvalifikaci, pokud příslušný estonský orgán osvědčí, že tento doklad má na jeho území stejnou platnost jako doklad, který vydává, pokud jde o přístup k odborným činnostem odborného lékaře, jakož i výkon těchto odborných činností. Dále je však v čl. 23 odst. 4 doplněno, že „osvědčení musí být doplněno potvrzením vydaným stejnými orgány osvědčujícími, že tyto osoby skutečně a v souladu se zákonem vykonávaly dotyčné činnosti na jejich území po dobu nejméně tři po sobě následujících let v průběhu pěti let předcházejících dni vydání potvrzení“. I směrnice o uznání tedy podmiňuje uznání kvalifikace na základě nabytých práv minimální dobou výkonu zdravotnického povolání v zemi původu před vydáním osvědčení o rovnocennosti dokladu umožňujícího dané osobě přístup k odborným činnostem odborného lékaře.

[26] Tato podmínka je přitom podle Nejvyššího správního soudu zcela legitimní a konvenuje smyslu a systematické směrnice o uznávání. Podle jejího článku 1 „směrnice stanoví pravidla, podle nichž členský stát, který podmiňuje přístup k regulovanému povolání nebo jeho výkon na svém území získáním určité odborné kvalifikace (dále jen ‚hostitelský členský stát‘), uznává pro přístup k tomuto povolání a jeho výkon odborné kvalifikace nabyté v jednom nebo více jiných členských státech (dále jen ‚domovský členský stát‘), které jejich držitele opravňují vykonávat v tomto členském státě stejné povolání“.

[27] Čl. 4 směrnice o uznávání pak upravuje účinky uznání. V jeho odst. 1 je uvedeno, že „[u]znání odborné kvalifikace hostitelským členským státem umožňuje, aby oprávněná osoba měla v tomto členském státě přístup ke

*stejnému povolání, pro které získala kvalifikaci v domovském členském státě, a vykonávala je v hostitelském členském státě za stejných podmínek jako jeho státní příslušníci“.*

[28] V rozsudku ze dne 30. 4. 2014, *Ordre des architectes*, C-365/13, bodu 19, Soudní dvůr konstatoval, že „[h]lavním účelem vzájemného uznávání, jak vyplývá z článku 1 a čl. 4 odst. 1 uvedené směrnice, je umožnit držitelé odborné kvalifikace, která mu umožňuje přístup k regulovanému povolání v jeho domovském členském státě, aby měl přístup ke stejnému povolání, pro které získal kvalifikaci v domovském členském státě, a vykonával je v hostitelském členském státě za stejných podmínek jako jeho státní příslušníci“.

[29] Článek 23 odst. 4 směrnice o uznávání pak reguluje princip uznávání v režimu nabytých práv. Na rozdíl od režimu automatického uznávání, kde postačuje doložit doklad o dosažené kvalifikaci (pakliže potvrzuje splnění minimálních požadavků na odbornou přípravu v souladu s příslušnými předpisy Evropského společenství), stanoví další podmínku k uznání odborné kvalifikace v podobě minimální délky výkonu odborné činnosti na území státu, v němž byla kvalifikace dosažena. Důvodem pro stanovení této další podmínky je přitom zjevně skutečnost, že žadatel o uznání odborné kvalifikace nespĺňuje některé z minimálních požadavků na odbornou přípravu ve smyslu směrnice o uznávání, při jejichž splnění by mohlo dojít k automatickému uznání jeho odborné kvalifikace. Je tak stanovena další podmínka, a to taková, která má i za této situace umožnit uznání odborné kvalifikace, ale zároveň zaručit dostatečnou výši odborných kvalit žadatele. Takový postup je z pohledu zdejšího soudu odůvodněný a logický. Jak již velmi trefně uvedl městský soud, podmínka určité minimální doby výkonu lékařské praxe v zemi původu má potvrdit, že žadatel o uznání odborné kvalifikace mimo její získání rovněž uplatňoval, udržoval a dále rozvíjel nabyté znalosti odpovídající dosažené kvalifikaci v praxi. Mimo jiné i vzhledem k neustálému vývoji lékařských poznatků nebo obecnému přínosu vykonané praxe pro kvalitu výkonu povolání je tento požadavek zcela legitimní a souladný s výše vymezeným účelem směrnice o uznávání.

[30] Má-li přitom dojít k uznání dokladu o dosažené kvalifikaci z jiného členského státu v režimu nabytých práv, je zcela logicky požadováno, aby požadovaná odborná praxe proběhla právě v tom členském státě, kde bylo právo k výkonu dotčeného zdravotnického povolání nabyto. Je to totiž právě tento členský stát, který umožnil přístup dané osoby k odborným činnostem odborného lékaře a prostřednictvím tam dosažené praxe je hostitelskému členskému státu garantováno, že daná osoba je na základě výkonu dotčené odborné činnosti dostatečně odborně vybavená, přestože nespĺňuje některé z minimálních požadavků na odbornou přípravu ve smyslu směrnice o uznávání. Zjednodušeně řečeno, domáhá-li se stěžovatelka v České republice uznání odborné kvalifikace dosažené v Estonsku, je po ní logicky požadováno, aby doložila potvrzení tohoto státu, že právě tam tuto odbornou kvalifikaci nabyla a současně po stanovenou dobu vykonávala příslušné zdravotnické povolání, neboť její odborná kvalifikace sama o sobě nespĺňuje minimální požadavky v souladu s příslušným předpisem práva Evropského společenství.

[31] Co se týče požadavku, aby byla odborná lékařská praxe v Estonsku vykonávána *po dobu nejméně tři po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání potvrzení* (nikoliv podání žádosti, jak opakovaně nesprávně uvádí stěžovatelka), i tento dle Nejvyššího správního soudu plně souzní s účelem vzájemného uznávání. Jak již bylo rozebráno výše, podmínka výkonu praxe má v případě režimu uznávání odborné kvalifikace na základě nabytých práv umožnit uznání odborné kvalifikace, ale zároveň zaručit dostatečnou výši odborných kvalit žadatele. Je tedy logické, že je vyžadována minimální délka výkonu praxe v zemi vystavující příslušné potvrzení právě v období bezprostředně předcházejícím vydání tohoto potvrzení, na jehož základě Česká republika uznává doklad o dosažené kvalifikaci a tím odbornou způsobilost dané osoby k výkonu zdravotnického povolání. Nejvyšší správní soud neshledává nic zapovězeného na tom, aby si osoba, která hodlá vykonávat zdravotnické povolání v České republice v režimu uznání na základě nabytých práv, vyřídila toto potvrzení *de facto* nejpozději do dvou let od příjezdu do země. Tímto způsobem je totiž zaručeno, že žadatel neztratí kontakt s praxí v oboru. Lhůta maximálně dvou let pro to, aby si žadatel vyřídil potvrzení o provedené praxi, se Nejvyššímu správnímu soudu jeví jako dostatečná, přičemž musí být poměřována právě s možnou ztrátou kontaktu s oborem.

[32] Požadavek v § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. vycházející z čl. 23 odst. 4 směrnice o uznávání tedy stěžovatelku nijak nediskriminuje. Tento režim (uznávání odborné kvalifikace na základě nabytých práv) je v souladu s účelem a systematickou uznávání kvalifikací v hostitelském členském státě legitimně vyhrazen pouze pro žadatele, kteří dosáhli příslušné odborné kvalifikace v zemi původu, kde rovněž po stanovenou minimální dobu

vykonávali příslušné zdravotnické povolání. Takovou osobou však stěžovatelka podle jí předložených dokladů není. Sama v žalobě uvedla, že podmínku relevantní praxe v domovském státě nespĺňuje. Nenachází se tedy ve stejném postavení jako osoby, které žádají o uznání odborné kvalifikace v režimu nabytých práv bezprostředně po získání odborné zdravotnické praxe v zemi vystavující příslušné potvrzení. Nemohl jí být tudíž na území České republiky zamezen přístup ke stejnému povolání, pro které získala kvalifikaci v domovském státě.

[33] Je tak nutné uzavřít, že žalovaný i městský soud posoudili situaci stěžovatelky z hlediska § 28 odst. 2 písm. b) ve spojení s § 28b zákona č. 95/2004 Sb. správně. Stěžovatelka nedoložila, že by v souladu se zákonem vykonávala relevantní praxi na území domovského státu po dobu nejméně 3 po sobě následujících let v průběhu 5 let předcházejících dni vydání potvrzení.

[34] Na výše uvedeném nic nemění poukaz stěžovatelky na preambuli směrnice o testu přiměřenosti. Jak již zdůraznil městský soud, tato směrnice byla přijata až po vydání napadeného rozhodnutí žalovaného, který jí tedy nemohl ve svém rozhodnutí žádným způsobem reflektovat. Nadto stěžovatelkou uvedené body preambule směřují proti přijímání nepřiměřených opatření v rámci regulace zahajování a výkonu určitých zaměstnání nebo samostatně výdělečných činností. Dle směrnice mají být jednotlivé požadavky odůvodněny cíli obecného zájmu, regulace nad míru evropského práva má být omezována a sporná vnitrostátní opatření mají být porovnána s alternativními a méně omezujícími prostředky. Tato argumentace je tak v případě § 28b odst. 2 zákona č. 95/2004 Sb. zcela nepřipadná, neboť stěžovatelkou sporovaný požadavek doložení praxe ve státě původu je výsledkem implementace práva evropského (viz výše). Jedná se tedy o zcela totožný požadavek jak na úrovni vnitrostátního práva, tak na úrovni práva evropského. Nemůže se tudíž pojmově jednat o nepřiměřený požadavek v kontextu evropského práva.

[35] Stejně tak je nerozhodný poukaz stěžovatelky na komunikaci s ministerstvem školství Estonska, které dle stěžovatelky „poskytlo všechny doklady a aktivně situaci řešilo“. Jestliže stěžovatelka sama uvedla, že v Estonsku příslušnou praxi neabsolvovala (neboť v rozhodnou dobu pobývala na území České republiky), nemohlo Estonsko pojmově poskytnout žádné doklady, které by byly relevantní z pohledu splnění podmínek stanovených pro uznání odborné kvalifikace v režimu nabytých práv. Stěžovatelka přitom ani blíže nespecifikovala, co měly tyto doklady osvědčovat, respektive co konkrétně bylo obsahem zmíněné komunikace a těchto dokladů.

[36] Z výše uvedeného vyplývá, že na případ stěžovatelky nelze *de facto* aplikovat směrnici o uznávání, neboť ta spojuje proces uznávání poměrně jasně s tím, že dosažení odborné kvalifikace, příp. příslušná praxe proběhly v domovském členském státě.

[37] Stěžovatelka nicméně setrvale poukazuje na to, že nebyl zohledněn její výkon praxe lékaře na území České republiky, který dokládala řadou osvědčení o účasti na různých odborných akcích a pracovními posudky. S ohledem na tyto její námitky je tedy třeba zabývat se tím, zda komunitární právo nepředpokládá možnost zohlednit odbornou praxi vykonanou mimo domovský stát jinak, a to na základě obecnějších principů, konkrétně základní svobody volného pohybu pracovníků a svobody usazování v Evropské unii, jež jsou zakotveny v čl. 45 a 49 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“).

[38] V rozsudku ze dne 22. 1. 2002, *Dreessen*, C-31/00, bodu 24, dospěl Soudní dvůr k závěru, že orgány členského státu rozhodující o žádosti státního příslušníka Unie o povolení k výkonu povolání, k němuž je přístup podle vnitrostátní právní úpravy podmíněn získáním diplomu, odborné kvalifikace nebo doby odborné praxe, jsou povinny zohlednit všechny diplomy, osvědčení a ostatní doklady, jakož i relevantní praxi dotyčné osoby tím, že srovnají dovednosti osvědčených těmito doklady a tuto praxi se znalostmi a kvalifikací požadovanou vnitrostátní právní úpravou. Soudní dvůr v tomto rozsudku navázal na své rozsudky ze dne 7. 5. 1991, *Vlassopoulou*, C-340/89, ze dne 9. 2. 1994, *Haim*, C-319/92, či ze dne 14. 9. 2000, *Hocsman*, C-238/98. V bodě 25 rozsudku ve věci *Dreessen* Soudní dvůr vysvětlil povahu základů, na nichž byla přijata směrnice o uznávání, a konstatoval, že jím formulovaná zásada zohlednit všechny diplomy, osvědčení, doklady i relevantní praxi nemůže ztratit na právní síle z důvodu, že byly přijaty směrnice o vzájemném uznávání diplomů. Tento závěr platí zejména pro směrnici o uznávání (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 8. 7. 2021, *BB*, C-166/20).

[39] Dle rozsudků Soudního dvora ve věcech *Dreessen* a *Hocsman* tak musí dotyčný hostitelský stát splnit své povinnosti v oblasti uznávání odborných kvalifikací i tehdy, pokud jím projednávaná věc nespádá do působnosti

směrnice o uznávání. V rozsudku Soudního dvora ze dne 6. 10. 2015, *Brouillard*, C-298/14, bodě 57, je dále uvedeno, že pokud lze po srovnávacím přezkumu diplomů dospět k závěru, že „*znalosti a kvalifikace osvědčené zabráněním diplomem odpovídají znalostem a kvalifikaci požadovaným vnitrostátními předpisy, je hostitelský členský stát povinen uznat, že tento diplom splňuje jím stanovené podmínky. Pokud je naopak zřejmé, že rovnocennost mezi těmito znalostmi a kvalifikací a znalostmi a kvalifikací požadovanými vnitrostátními předpisy je pouze částečná, má hostitelský členský stát právo požadovat po dotyčné osobě, aby prokázala, že získala chybějící znalosti a kvalifikaci (viz rozsudky Vlassopoulou, C 340/89, EU:C:1991:193, bod 19; Fernández de Bobadilla, C 234/97, EU:C:1999:367, bod 32; Morgenbesser, C 313/01, EU:C:2003:612, bod 70, a Pešla, C 345/08, EU:C:2009:771, bod 40). V tomto případě je na příslušných vnitrostátních orgánech, aby posoudily, zda znalosti získané v hostitelském členském státě, ať již v rámci studia nebo prostřednictvím praktických zkušeností, mohou být postačující jako důkaz získání chybějících znalostí.“ Pokud naopak z uvedeného srovnávacího přezkumu vyplynou podstatné rozdíly mezi obsahem odborné přípravy absolvované žadatelem a odbornou přípravou požadovanou v hostitelském členském státě, mohou příslušné orgány uplatnit vyrovnávací opatření k vyrovnání těchto rozdílů (ke kompenzačním opatřením viz zejména rozsudek Soudního dvora ze dne 2. 12. 2010, *Vandrou* a další, C 422/09, C-425/09 a C-426/09).*

[40] V již zmiňované věci *BB* (C-166/20) Soudní dvůr shrnul, že „*články 45 a 49 SFEU musí být vykládány v tom smyslu, že v situaci, kdy dotčená osoba nemá doklad osvědčující její odbornou kvalifikaci farmaceuta ve smyslu přílohy V bodě 5.6.2 směrnice 2005/36, ale odborné dovednosti v tomto oboru nabyta jak v domovském členském státě, tak v hostitelském členském státě, příslušné orgány hostitelského státu musí v případě, že jim byla předložena žádost o uznání odborné kvalifikace, posoudit tyto dovednosti a porovnat je s dovednostmi požadovanými hostitelským členským státem pro přístup k povolání farmaceuta. Odpovídají-li tyto dovednosti těm, které vyžadují vnitrostátní předpisy hostitelského členského státu, je tento stát povinen je uznat. Pokud naopak z tohoto srovnávacího přezkumu vyplývá, že rovnocennost mezi těmito dovednostmi je pouze částečná, má hostitelský členský stát právo požadovat po dotyčné osobě, aby prokázala, že získala chybějící znalosti a kvalifikaci. Je na příslušných vnitrostátních orgánech, aby případně posoudily, zda znalosti získané v hostitelském členském státě konkrétně v rámci praxe mohou sloužit k prokázání, že dotčená osoba získala chybějící znalosti. Pokud z uvedeného srovnávacího přezkumu vyplynou podstatné rozdíly mezi obsahem odborné přípravy absolvované žadatelem a odbornou přípravou požadovanou v hostitelském členském státě, mohou příslušné orgány uplatnit vyrovnávací opatření k vyrovnání těchto rozdílů.“*

[41] Soudní dvůr tedy ukládá členským státům, aby uznání odborné kvalifikace neposuzovaly pouze optikou pravidel stanovených ve směrnici o uznávání. Pokud dotčená osoba nemá doklad předpokládaný v této směrnici, je povinností členských států posoudit její odborné dovednosti (které mohly být nabyty i v hostitelském státě, tj. státě, kde je žádáno o uznání) a porovnat je s dovednostmi požadovanými hostitelským členským státem pro přístup k příslušnému zdravotnickému povolání. Lze tedy souhlasit se stěžovatelkou, že správní orgány byly povinny se zabývat všemi doklady o jejich odborných dovednostech.

[42] Tomuto požadavku nicméně správní orgány v posuzované věci dostaly. Výše uvedené judikatorní závěry mají totiž odraz přímo v zákoně č. 95/2004 Sb., a sice v jeho § 28 odst. 2 písm. c). Ten upravuje možnost uznat na základě vnitrostátní právní úpravy, tedy zákona o uznávání odborné kvalifikace, odbornou kvalifikaci osob, které jsou v jiném členském státě způsobilé k výkonu zdravotnického povolání. Ze správního spisu přitom vyplývá, že správní orgány se zabývaly možností uznat odbornou kvalifikaci stěžovatelky i na základě zákona o uznávání odborné kvalifikace. K samotnému posouzení, zda stěžovatelka splňuje podmínky pro uznání, však nepřistoupily, neboť nemohly porovnat, zda jsou znalosti a dovednosti, jejichž nabytí stěžovatelka předloženými doklady deklarovala, srovnatelné s obsahem vzdělávání a přípravy, která vede podle českých právních předpisů k vydání dokladu o dosažení kvalifikaci v České republice pro výkon povolání specializovaného lékaře v oboru rehabilitační a fyzikální medicína. Ze stěžovatelkou předložených dokladů totiž nevyplývala délka a obsah jejího vzdělávání a přípravy, což je však nezbytné za účelem porovnání požadavků doložit. Například stěžovatelkou předložený certifikát Univerzity v Tartu nepodařilo v tomto směru dostatečně konkrétní informace o obsahu a délce vzdělávání a přípravy stěžovatelky ve specializovaném lékařském oboru rehabilitační a fyzikální medicína. Obsah a délka vzdělávání a přípravy stěžovatelky v tomto specializovaném oboru nevyplývaly ani z dalších dokladů, které předložila. Stěžovatelka přitom tento nedostatek neodstranila ani k výzvě žalovaného. Žalovaný se tedy evidentně zabýval stěžovatelkou předloženými doklady, avšak tyto shledal ve výše uvedeném ohledu nedostatečnými. Činil



tak přitom nejen z pohledu směrnice o uznávání [respektive § 28 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 95/2004 Sb.], ale i z pohledu naplnění podmínek požadovaných vnitrostátní právní úpravou ve smyslu článků 45 a 49 SFEU a na ně navazující judikatury [respektive § 28 odst. 2 písm. c) zákona č. 95/2004 Sb. ve spojení se zákonem o uznávání odborné kvalifikace].

[43] Nutno konstatovat, že správní orgány v tomto ohledu postupovaly v souladu se zákonem o uznávání odborné kvalifikace, na něž odkazuje § 28 odst. 2 písm. c) zákona č. 95/2004 Sb. Z § 22 odst. 4 tohoto zákona totiž vyplývá, že „[z] *dokladu o dosažené kvalifikaci musí být zřejmý jeho stupeň, popřípadě jiné náležitosti vyžadované tímto zákonem nebo zvláštním právním předpisem, a musí z něho vyplývat délka a obsah vzdělávání a přípravy, které prokazuje*“ (zdůrazněno soudem). Ostatně i z výše zmiňované judikatury Soudního dvora vyplývá, že hostitelský členský stát se musí objektivně přesvědčit, že zahraniční doklad o odborné kvalifikaci osvědčuje, že jeho držitel má znalosti a dovednosti, když ne totožné, tak alespoň rovnocenné se znalostmi a kvalifikací osvědčovanými vnitrostátním dokladem o odborné kvalifikaci. Při tomto posouzení hostitelský členský stát bere v úvahu úroveň znalostí a kvalifikace, kterou lze u držitele tohoto dokladu předpokládat s ohledem na tento doklad, povahu a délku studia a praktického vzdělávání, které se k němu vztahují (srov. rozsudek Soudního dvora ve věcech *Vlassopoulou a Brouillard*). Údaje o obsahu a délce vzdělávání (resp. odborné přípravy) tvoří tedy i podle Soudního dvora esenciální vstupy pro posouzení rovnocennosti zahraničního dokladu o odborné kvalifikaci.

[44] Nejvyšší správní soud se přitom plně ztotožňuje s posouzením správních orgánů, že stěžovatelka nepředložila doklady, které by splňovaly podmínky uvedené v § 22 odst. 4 zákona o uznávání odborné kvalifikace. Z jí předložených dokladů totiž skutečně není patrná délka a obsah vzdělávání a přípravy (především v Estonsku) ve vazbě na požadavky stanovené k vydání dokladu o dosažené kvalifikaci v České republice pro výkon povolání specializovaného lékaře v oboru rehabilitační a fyzikální medicína. Tuto vadu pak ani přes výzvu neodstranila. Nebylo proto možné posoudit shodu mezi znalostmi a dovednostmi stěžovatelky a obsahem vzdělávání a přípravy, která vede k vydání dokladu o dosažené kvalifikaci vyžadovaného v České republice pro výkon regulované činnosti. Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že stěžovatelkou předložené doklady z uvedených důvodů nejsou způsobilé k tomu, aby došlo k uznání její odborné kvalifikace ve smyslu § 28 odst. 2 písm. c) zákona č. 95/2004 Sb., a tyto je třeba příslušným způsobem doplnit. Aby mohl žalovaný zahájit postup podle zákona o uznávání odborné kvalifikace, je třeba, aby stěžovatelka předložila doklad či doklady, z nichž bude znatelné, z čeho konkrétně sestávala a jak probíhala její odborná příprava (vzdělávání), jejíž absolvování osvědčuje certifikát Univerzity v Tartu.

[45] Závěrem Nejvyšší správní soud doplňuje, že se nemohl zabývat kasační námitkou, v níž stěžovatelka poukazovala na to, že již *de facto* absolvovala adaptační období ve smyslu čl. 14 směrnice o uznávání. Tuto námitku stěžovatelka uplatnila poprvé až v kasační stížnosti. Podle konstantní judikatury „[u]stanovení § 104 odst. 4 s. ř. s. in fine brání tomu, aby stěžovatel v kasační stížnosti uplatňoval jiné právní důvody, než které uplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáváno, ač tak učinit mohl; takové námitky jsou nepřijatelné. Ustanovení § 109 odst. 4 s. ř. s. naproti tomu brání tomu, aby se poté, co bylo vydáno přezkoumávané rozhodnutí, uplatňovaly skutkové novoty. K takto uplatněným novým skutečnostem kasační soud při svém rozhodování nepřiblíží.“ (viz rozsudek NSS ze dne 22. 9. 2004, čj. 1 Azs 34/2004-49, č. 419/2004 Sb. NSS). Jak již Nejvyšší správní soud konstatoval rovněž např. v rozsudku ze dne 25. 9. 2008, čj. 8 Afs 48/2006-155, č. 1743/2009 Sb. NSS, § 104 odst. 4 s. ř. s. představuje zavedení koncentračního principu do řízení před Nejvyšším správním soudem. Přípuštění uplatnění skutkových a právních novot v řízení před Nejvyšším správním soudem by fakticky vedlo k popření kasačního principu, na němž je řízení o tomto mimořádném opravném prostředku vystavěno (srov. dále rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2012, čj. 4 Azs 1/2011-89). S ohledem na uvedenou judikaturu se tedy jedná o nepřijatelnou námitku.

[46] Nutno dodat, že v projednávané věci bylo řízení o žádosti stěžovatelky zastaveno, jelikož neodstranila podstatné vady žádosti, které bránily pokračování v řízení. Nic však nebrání stěžovateli, aby o uznání odborné kvalifikace požádala znovu. V takovém případě bude na ní, aby žalovanému předložila doklad či doklady, z nichž bude vyplývat délka a obsah vzdělávání a přípravy, které prokazují (viz výše). V návaznosti na jejich posouzení pak žalovaný vysloví, zda po stěžovateli bude nějaké kompenzační opatření (např. adaptační období) vůbec požadovat. Takový postup nelze nyní předjímat, neboť požadavek splnit kompenzační opatření nemusí být s ohledem na obsah doložených dokladů nezbytný.

## **Pobyt cizinců: pravomoc Ministerstva zahraničních věcí posoudit žádost o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza za účelem návštěvy Slovenska**

k čl. 8 odst. 4 písm. d) a čl. 32 odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 o kodexu Společenství o vízech (vízový kodex)

**Podle dohody mezi Českou republikou a Slovenskou republikou je zastupitelský úřad ČR v Islámábádu oprávněn zamítnout žádost o vízum jménem slovenských úřadů [čl. 8 odst. 4 písm. d) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 o kodexu Společenství o vízech]. Českým orgánům (konkrétně Ministerstvu zahraničních věcí) proto přísluší rozhodnout i o oprávněném prostředku proti zamítnutí žádosti podle čl. 32 odst. 3 citovaného nařízení (tím je žádost o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza). Neúspěšný žadatel o vízum se pak může domáhat ochrany u českých správních soudů.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 8. 2021, čj. 10 Azs 23/2020-52)*

**Prejudikatura:** rozsudek Soudního dvora ze dne 29. 7. 2019, *Vethanayagam a další*, C-680/17.

**Věc:** N. A. K. proti Ministerstvu zahraničních věcí o udělení krátkodobého víza, o kasační stížnosti žalobce.

Jádrum sporu zde byla otázka, zda bylo Ministerstvo zahraničních věcí oprávněno rozhodovat o žalobcově žádosti o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza, o něž žalobce požádal na Velvyslanectví České republiky v Islámábádu za účelem turistického pobytu na Slovensku. Nejvyšší správní soud na rozdíl od městského soudu dospěl k závěru, že české ministerstvo k tomu oprávněno bylo.

Žalobce, který je občanem Pákistánské islámské republiky, požádal na Velvyslanectví České republiky v Islámábádu o krátkodobé schengenské vízum za účelem čtrnáctidenní turistické návštěvy Slovenska. Na Slovensku se chtěl setkat se svým bratrem A. S., britským státním občanem, s nímž dříve žil v Pákistánu ve společné domácnosti a na němž je nyní finančně závislý. Na českém velvyslanectví požádal proto, že Slovenská republika nemá na území Pákistánu zastupitelský úřad a Česko a Slovensko spolu mají uzavřenou dohodu o vzájemném zastupování prostřednictvím svých konzulárních úřadů při výkonu vízové činnosti podle čl. 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu.

Dne 26. 9. 2016 české velvyslanectví rozhodlo, že žalobci krátkodobé vízum neudělí, protože informace předložené k prokázání účelu a podmínek předpokládaného pobytu nebyly spolehlivé a nebyl z nich zřejmý žalobcův úmysl opustit území členských států před skončením platnosti víza. Žalobce podal v reakci na toto rozhodnutí žádost o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza. Ministerstvo zahraničních věcí však shledalo, že rozhodnutí velvyslanectví je v souladu s vyznačenými důvody neudělení krátkodobého víza podle vízového kodexu, a žádosti nevyhovělo.

Žalobce podal proti rozhodnutí ministerstva žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji však usnesením ze dne 19. 3. 2018, čj. 11 A 38/2017-44, odmítl, neboť podle něj nebyly splněny podmínky přípustnosti žaloby.

Žalobce se bránil kasační stížností a uspěl. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 18. 9. 2019, čj. 10 Azs 112/2018-50, usnesení městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Dospěl k závěru, že rozhodnutí ministerstva není vyloučeno ze soudního přezkumu, a uložil městskému soudu, aby věcně posoudil žalobní námitky.

Městský soud nato rozsudkem ze dne 17. 12. 2019, čj. 11 A 38/2017-77, rozhodnutí ministerstva zrušil. Podle městského soudu nebylo české ministerstvo oprávněno rozhodovat o žalobcově žádosti o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza a Velvyslanectví České republiky v Islámábádu mělo postoupit věc příslušnému orgánu Slovenské republiky. Ostatní žalobní námitky shledal městský soud nedůvodnými. Žalobce podle něj zejména neprokázal, že je rodinným příslušníkem občana Evropské unie podle § 15a odst. 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů.

Ministerstvo podalo proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Podle něho byl k rozhodnutí o žádosti o nové posouzení důvodů neudělení víza příslušný orgán České republiky, což potvrdil též městský soud v jiném rozsudku ve věci sp. zn. 5 A 34/2017. Tento výklad zastává a uplatňuje i slovenská strana. Navíc, pokud by byl závěr městského soudu správný, musel by soud konstatovat svou nepřislušnost a žalobu odmítnout. Otázkou příslušnosti orgánů zastupovaného a zastupujícího státu v řízeních o opravném prostředku proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení víza se zabýval rovněž Soudní dvůr ve věci C-680/17, *Vethanayagam*. Městský soud však tento rozsudek nevzal v potaz.

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

### Z odůvodnění:

#### Právní úprava

[9] Právní úprava dopadající na tuto věc vychází z vízového kodexu a dále z Dohody mezi Ministerstvem zahraničních věcí České republiky a Ministerstvem zahraničních věcí Slovenské republiky o vzájemném zastupování prostřednictvím diplomatických misí a konzulárních úřadů svých států při výkonu vízové činnosti (č. 103/2011 Sb. m. s.; dále jen „dohoda o zastupování“), a z protokolu o jejím provádění [Protokol mezi Ministerstvem zahraničních věcí České republiky a Ministerstvem zahraničních věcí Slovenské republiky o provádění Dohody mezi Ministerstvem zahraničních věcí České republiky a Ministerstvem zahraničních věcí Slovenské republiky o vzájemném zastupování prostřednictvím diplomatických misí a konzulárních úřadů svých států při výkonu vízové činnosti (č. 104/2011 Sb. m. s.; dále jen „protokol“)].

[10] Podle čl. 5 odst. 1 písm. a) vízového kodexu „[č]lenským státům příslušným pro posouzení žádosti o jednotné vízum a pro vydání rozhodnutí je členský stát, jehož území představuje jediný cíl návštěvy nebo návštěv“. „Členské státy spolupracují s cílem zabránit situaci, kdy by žádost nemohla být posouzena a nemohlo by být vydáno rozhodnutí, protože členský stát příslušný podle odstavců 1 až 3 nemá své zastoupení ani není zastoupen ve třetí zemi, v níž žadatel podává žádost[...].“ (čl. 5 odst. 4 vízového kodexu).

[11] Podle čl. 8 vízového kodexu:

„1. Členský stát může soublasit se zastupováním jiného členského státu, který je příslušný podle článku 5, pro účely posuzování žádostí a udělování víz jménem tohoto členského státu. Členský stát může rovněž v omezeném rozsahu zastupovat jiný členský stát, a to výlučně pro účely přijímání žádostí a vkládání biometrických identifikátorů.

2. Pokud konzulát zastupujícího členského státu zamýšlí vízum zamítnout, předloží žádost příslušným orgánům zastupovaného státu, aby přijaly konečné rozhodnutí o žádosti ve lhůtě stanovené v čl. 23 odst. 1, 2 nebo 3.

[...]

4. Zastupující a zastupovaný členský stát uzavřou dvoustranné ujednání, které: [...]

d) může odchýlně od odstavce 2 opravňovat konzulát zastupujícího členského státu k zamítnutí víza po posouzení žádosti.

5. Členské státy, které nemají ve třetí zemi vlastní konzulát, budou usilovat o uzavření ujednání o zastupování s členskými státy, které konzulát v této zemi mají.“

[12] Současně podle čl. 32 odst. 3 vízového kodexu platí, že „[ž]adatelé, kterým byla žádost o udělení víza zamítnuta, mají právo na odvolání. **Odvolání se podává proti členskému státu, který přijal konečné rozhodnutí o žádosti, a v souladu s vnitrostátním právem tohoto členského státu.**“

[13] Česká republika a Slovenská republika si mezi sebou ve smyslu čl. 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu ujednaly, že se mohou vzájemně zastupovat při zpracování, vydávání a zamítání víz (letištní tranzitní víza, krátkodobá víza), a to v souladu s ustanoveními vízového kodexu, touto dohodou a prováděcími protokoly (čl. 1 dohody o zastupování), a mimo jiné že Česká republika bude zastupovat Slovenskou republiku při udělování letištních tranzitních a krátkodobých víz na svém zastupitelském úřadě v Pákistánské islámské republice se sídlem v Islámábádu [čl. 1 odst. 1 písm. i) protokolu]. Podle čl. 3 protokolu:



„*Ministerstvo zahraničních věcí České republiky, resp. Ministerstvo zahraničních věcí Slovenské republiky, v souladu s ustanoveními vízového kodexu zplnomocňuje zastupitelský úřad Slovenské republiky uvedený v čl. 1 odst. 2 tohoto protokolu, resp. zastupitelské úřady České republiky uvedené v čl. 1 odst. 1 tohoto protokolu, k zamítnutí žádosti o udělení víza, pokud na základě přezkoumání žádosti o vízum dospějí k takovému rozhodnutí. V případě zamítnutí žádosti o udělení víza se postupuje dle čl. 32 odst. 3 vízového kodexu.*“

#### **Posouzení věci a rozsudek Soudního dvora ve věci *Vethanayagam a další***

[14] V nyní řešené věci požádal o vízum pákistánský státní příslušník na Velvyslanectví České republiky v Islámábádu za účelem turistického pobytu na Slovensku. Jelikož nemá Slovensko v Pákistánu svůj konzulát, který by byl k přijetí a posouzení žalobcovy žádosti primárně příslušný, podal žalobce vízum na českém konzulátě. Ten rozhodl, že žalobci vízum neudělí. Mezi stranami není sporu o to, že k zamítnutí víza byl oprávněn právě český zastupitelský úřad (*miněno tak, že tím byl pověřen; hmotněprávní správnost výsledku zatím soud nezkontroluje*). Česko a Slovensko to totiž mezi sebou mají takto výslovně ujednáno v souladu s čl. 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu. Neuplatní se proto obecné pravidlo podle čl. 8 odst. 2 vízového kodexu, podle něhož „[p]okud má zastupující členský stát za to, že je třeba žádost o vízum zamítnout, předloží žádost o vízum orgánům zastupovaného členského státu [...]“.

[15] Spor je však o to, který ze států měl rozhodovat o oprávněm prostředku proti zamítnutí žádosti o udělení víza.

[16] Městský soud dospěl k závěru, že české ministerstvo to nebylo. Vyložil totiž, že čl. 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu dává prostor členským státům sjednat si jen to, že konzulát zastupujícího státu bude moci zamítnout vízum namísto zastupovaného státu po posouzení žádosti v prvním stupni. Toto zmocnění se podle městského soudu vztahuje jen na konzuláty (zastupitelský úřad ČR), a nikoli dále na Ministerstvo zahraničních věcí při rozhodování o žádosti o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza podle § 180e zákona o pobytu cizinců. Zmocnění tedy podle městského soudu nedopadá na rozhodování o tomto specifickém českém oprávněm prostředku proti zamítnutí žádosti o vízum.

[17] Výklad městského soudu neobstojí. Článek 8 je totiž třeba číst současně s čl. 32 odst. 3 vízového kodexu, který městský soud ve svých úvahách pominul a podle něhož se odvolání „*podává proti členskému státu, který přijal konečné rozhodnutí o žádosti, a v souladu s vnitrostátním právem tohoto státu*“. Zejména se však na tuto věc dají plně vztáhnout závěry, které vyslovil Soudní dvůr (první senát) v rozsudku ze dne 29. 7. 2019, *Vethanayagam a další*, C-680/17, bodě 77:

„[...] *článek 8 odst. 4 písm. d) a čl. 32 odst. 3 nařízení č. 810/2009, ve znění nařízení č. 610/2013, musejí být vykládány v tom smyslu, že existuje-li dvoustranné ujednání o zastupování, které stanoví, že konzulární orgány zastupujícího členského státu jsou oprávněny zamítnout žádosti o udělení víz, přísluší rozhodnutí o oprávných prostředcích podaných proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení víza orgánům tohoto členského státu.*“

Soudní dvůr v citovaném rozsudku (viz jeho bod 88) odpověděl kladně rovněž na předběžnou otázku nizozemského soudu, zda je tento výklad slučitelný se základním právem na účinnou soudní ochranu.

[18] Skutkové i právní okolnosti případu byly přitom velmi podobné jako v této věci: manželé srílanské státní příslušnosti s bydlištěm na Srí Lance podali každý zvlášť žádost o udělení víza ke krátkodobému pobytu v Nizozemsku s cílem navštívit sestru jednoho z nich, nizozemskou státní příslušnici s bydlištěm v Amsterdamu. Manželé podali žádosti prostřednictvím švýcarského konzulátu v Kolombu na základě dvoustranného ujednání o zastupování mezi Nizozemským královstvím a Švýcarskou konfederací. Podle něj platilo, že Švýcarská konfederace bude zastupovat Nizozemské království ve všech druzích řízení o udělení schengenských víz, mimo jiné na Srí Lance, a současně že „zastupování“ zahrnuje mimo jiné „*zamítnutí žádosti o udělení víza v souladu s článkem 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu a jednání ve věcech odvolání, a to podle vnitrostátního právního řádu zastupující strany (článek 32 odst. 3 vízového kodexu)*“.

#### **Shrnutí**

[19] Nejvyšší správní soud shrnuje, že jelikož je podle dohody mezi Českou republikou a Slovenskou republikou zastupitelský úřad ČR v Islámábádu oprávněn zamítnout žádost o vízum jménem příslušných slovenských

úřadů podle čl. 8 odst. 4 písm. d) vízového kodexu, přísluší rozhodnutí o opravných prostředcích proti tomuto aktu (tedy rozhodnutí o žádosti o nové posouzení důvodů neudělení krátkodobého víza) rovněž českým orgány, respektive Ministerstvu zahraničních věcí podle § 180e zákona o pobytu cizinců na území České republiky. Neúspěšný žadatel o vízum se následně může domáhat ochrany u českých správních soudů.

## Rozšířený senát: poštovní služby

### Telekomunikace: působnost zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách, ve znění účinném do 14. 4. 2020; poštovní služba; kontraktační povinnost provozovatele poštovních služeb

k § 1 odst. 2, § 4 odst. 2 a § 5 odst. 1 zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách a o změně některých zákonů (zákon o poštovních službách), ve znění účinném do 14. 4. 2020 (v textu jen „zákon o poštovních službách“)

**I. Zákon č. 29/2000 Sb., o poštovních službách, ve znění účinném do 14. 4. 2020, se vztahoval na všechny poskytovatele poštovních služeb, nikoli jen na poštovní služby poskytované držitelem poštovní licence.**

**II. Poštovní službou je každá činnost, která odpovídá zákonnému vymezení obsahu poštovní smlouvy, tedy dodání poštovní zásilky nebo peněžní částky z místa podání sjednaným způsobem příjemci do místa uvedeného v adrese (§ 1 odst. 2 a § 5 odst. 1 zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách).**

**III. Kontraktační povinnost (§ 4 odst. 2 zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách) nebyla definičním znakem poštovní služby; tato povinnost je právním důsledkem toho, že určitá osoba splňuje znaky provozovatele poštovních služeb.**

*(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 9. 2021, čj. 8 As 70/2018-100)*

**Prejudikatura:** č. 1723/2008 Sb. NSS, č. 1948/2009 Sb. NSS, č. 3222/2015 Sb. NSS a č. 3943/2019 Sb. NSS; rozsudek Soudního dvora ze dne 31. 5. 2018, *Confetra* (C-259/16 a C-260/16); rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 1996, *Cantoni proti Francii*, stížnost č. 17862/91.

**Věc:** GO! Express & Logistics, s.r.o., proti Českému telekomunikačnímu úřadu o výklad pojmu poštovní služba, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozšířený senát byl v této věci povolán k výkladu pojmu poštovní služba podle zákona o poštovních službách se zřetelem ke směrnici Evropského parlamentu a Rady 97/67/ES o společných pravidlech pro rozvoj vnitřního trhu poštovních služeb Společenství a zvyšování kvality služby, ve znění směrnice 2002/39/ES a směrnice 2008/6/ES<sup>3)</sup> (dále jen „poštovní směrnice“).

Žalovaný ve výroku I. rozhodnutí ze dne 13. 4. 2016 deklaroval, že služby „GO! Česko“ nabízené žalobkyní podle Všeobecných obchodních podmínek platných od 3. 1. 2014 nejsou poštovními službami ve smyslu zákona o poštovních službách. Výrokem II. téhož rozhodnutí deklaroval, že služby „GO! Europe!“ a „GO! Worldwide“, které nabízela žalobkyně podle Všeobecných obchodních podmínek platných od 3. 1. 2014, jsou poštovními službami ve smyslu zákona o poštovních službách.

Žalobkyně podala proti výroku II. tohoto rozhodnutí rozklad, který předseda Rady žalovaného rozhodnutím ze dne 14. 11. 2016 zamítl.

Toto rozhodnutí napadla žalobkyně žalobou, které Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 27. 2. 2018, čj. 6 A 21/2017-107 vyhověl, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

<sup>3)</sup> Úř. věst. L 15, 21. 1. 1998, s. 14-25, zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 06 Svazek 003 s. 71-82. Platné znění směrnice dostupné v systému EurLex.

Městský soud mimo jiné na základě judikatury Nejvyššího správního soudu dovodil, že zákon o poštovních službách rozlišuje mezi *základními* poštovními službami, mezi něž řadí všeobecné poštovní služby podle čl. 3 odst. 4 poštovní směrnice a přidává některé další, a *ostatními* poštovními službami, jež nedefinuje. Dopadá však pouze na poštovní služby (zahrnující zpravidla poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky), které jsou poskytovány na základě poštovní smlouvy, přičemž uzavření takovéto smlouvy musí být umožněno každému, kdo se dostaví do provozovny a v mezích a způsobem upraveným v poštovních podmínkách její uzavření požaduje. Všem provozovatelům poštovních služeb tak byla zákonem o poštovních službách stanovena kontraktační povinnost. Zákon o poštovních službách tudíž dopadá pouze na služby, které (i) zpravidla zahrnují poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a jsou prováděny za účelem dodání poštovní zásilky příjemci (§ 1 odst. 2 věta druhá zákona o poštovních službách). Zároveň (ii) jsou poskytovány na základě poštovní smlouvy každému ve veřejně přístupné provozovně za předem stanovených podmínek (§ 1 odst. 2 věta první zákona o poštovních službách ve spojení s § 4 a 5 zákona o poštovních službách).

Jelikož povinnosti podle čl. 9 odst. 2 třetího pododstavce poštovní směrnice, včetně povinnosti poskytnout služby každému, lze uložit pouze určenému poskytovateli všeobecných poštovních služeb a zároveň jedním ze znaků poštovních služeb ve smyslu zákona o poštovních službách je povinnost uzavřít poštovní smlouvu s každým (a tedy i poskytnout poštovní službu každému), dopadá zákon o poštovních službách pouze na (základní i ostatní) poštovní služby poskytované určenými poskytovateli všeobecných poštovních služeb, tedy držiteli poštovní licence podle § 21 zákona o poštovních službách (tj. aktuálně pouze na Českou poštu, s. p.). Pokud daná společnost nebyla určeným poskytovatelem poštovních služeb, nemohla poštovní služby poskytovat. Jinak řečeno, nebyla-li povinna poskytovat poštovní služby každému, kdo o to požádal, ve veřejně přístupných provozovnách a za předem zveřejněných poštovních podmínek a ani tak nečinila, nebyly její služby zákonem o poštovních službách vůbec regulovány.

Městský soud doplnil, že důvodem pro odlišný závěr není ani to, že žalobkyně poskytuje služby široké veřejnosti. Okruh zákazníků není rozhodný, neboť na žalobkyni nedopadá zákon o poštovních službách. Z principu smluvní autonomie plyne, že zasilatelské smlouvy může žalobkyně uzavírat s kýmkoli.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Upozorňoval, že provozovatel poštovních služeb je podle § 4 odst. 2 zákona o poštovních službách povinen uzavřít poštovní smlouvu pouze s tím, kdo její uzavření požaduje v mezích poštovních podmínek. Okruh osob, s nimiž je provozovatel povinen smlouvu uzavřít, proto poštovní podmínky mohou omezit. Nejedná se o znak poštovní služby. Zákon o poštovních službách je zapotřebí vykládat v souladu s čl. 2 odst. 1 poštovní směrnice podle povahy poskytované služby, nikoli podle okruhu osob, kterým jsou služby nabízeny. Nelze připustit, aby se výklad pojmu poštovní služby podle poštovní směrnice v jednotlivých členských státech Evropské unie lišil.

Projev vůle provozovatele poskytnout službu každému není podstatnou náležitostí poštovní smlouvy podle § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách. Poštovní smlouvou je smlouva, jejímž obsahem je poskytování poštovní služby, tedy služby zahrnující podání, třídění, přepravu a dodání poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě. Stěžovatel odkázal na důvodovou zprávu k novele zákona o poštovních službách provedené zákonem č. 221/2012 Sb., podle níž bylo cílem § 5 odst. 1 věty druhé zákona o poštovních službách znemožnit dřívější možnost volby právního režimu.

Dle městského soudu není zasilatelství provozováním poštovní služby. Soud se však nezabýval tím, zda činnost žalobkyně odpovídá zasilatelství. Dle nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností, není zasilatelstvím vlastní přeprava nákladů. Z podkladů, které byly součástí správního spisu, však vyplývalo, že žalobkyně zabezpečuje rovněž samotnou přepravu zásilek.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalobkyně uvedla, že opakovaně deklarovala, že není poskytovatelem poštovních služeb a nepodniká v režimu zákona o poštovních službách, nýbrž v souladu s živnostenským oprávněním v režimu zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku. Z judikatury plyne, že povahu poskytovaných služeb je vždy nutné odvozovat od vůle provozovatele. Městský soud nemusel posuzovat, zda jeho činnost odpovídá službám zasilatelství. Tuto činnost má zapsanou v obchodním rejstříku. Přeprava zásilek je prováděna výlučně prostřednictvím subdodavatelů. Přepravu pouze obstará a neprovádí ji prostřednictvím vlastních zaměstnanců.

V doplnění kasační stížnosti stěžovatel odkázal na rozsudek Soudního dvora ze dne 31. 5. 2018, *Confetra a další*, C-259/16 a C-260/16, podle něhož je poštovní službou výběr, třídění, přeprava a dodání poštovní zásilky (čl. 2 odst. 1 poštovní směrnice) a poskytovatelem poštovních služeb je ten, kdo poskytuje alespoň jednu z uvedených služeb, ledaže se jedná výlučně o přepravu. Soudní dvůr tedy poštovní služby odlišil od jiných služeb na základě jejich obsahu. Ke shodnému závěru dospěla též Evropská komise; stěžovatel přiložil její přípis ze dne 29. 5. 2018 zaslaný k žádosti Ministerstva průmyslu a obchodu, jež se primárně týkala výkladu některých otázek v souvislosti s přijetím nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/644 o službách přeshraničního dodávání balíků.<sup>73)</sup> Napadený rozsudek městského soudu i judikatura Nejvyššího správního soudu jsou proto nesprávné. Poštovní služby je totiž zapotřebí vymezit na základě věcného kritéria. Má-li soud i přesto pochybnosti o výkladu pojmu poštovní služby, měl by se obrátit na Soudní dvůr.

Ve vyjádření k doplnění kasační stížnosti žalobkyně uvedla, že z rozsudku Soudního dvora ve věci *Confetra* plyne, že poštovní směrnice nebrání tomu, aby italská právní úprava dopadala též na poskytování služeb silniční dopravy, expedičních služeb a expresních doručovacích služeb. Poštovní směrnice členským státům neukládá, aby zajistily soulad ve vymezení pojmu poštovních služeb. Směrnice poštovní služby nedefinuje. Jejich vymezení je věcí vnitrostátního práva. Podle zákona o poštovních službách je poštovní službou činnost prováděná podle poštovní smlouvy. Toto vymezení se nezměnilo ani po přijetí novely zákona o poštovních službách č. 221/2012 Sb. Věcné kritérium pro vymezení poštovních služeb zákon o poštovních službách nadále neobsahuje a rozšíření působnosti zákona na jiné smluvní typy vyústilo pouze v neaplikovatelnou definici kruhem. Definice poštovních služeb není v rozporu s poštovní směrnici. Odkázala v tomto ohledu na souhrnnou zprávu Evropské komise zpracovanou v souvislosti s přistoupením České republiky do Evropské unie. Pro eurokonformní výklad pojmu poštovní služba podle zákona o poštovních službách není prostor, jelikož zákon o poštovních službách je v tomto ohledu určitý, jasný, srozumitelný a v souladu s poštovní směrnici. Ani přímý účinek poštovní směrnice nepřipadá v úvahu.

Stěžovatel v dalším doplnění kasační stížnosti odkázal též na judikaturu zvláštního senátu (usnesení zvláštního senátu ze dne 8. 10. 2019, čj. Konf 14/2019-14). Zvláštní senát totiž považoval definici poštovní služby v zákoně za určitou a dostatečnou.

Při předběžném posouzení věci dospěl osmý senát k závěru, že v judikatuře Nejvyššího správního soudu jsou rozpory v otázce definice poštovní služby. Zároveň osmý senát zastával i jiný názor než dosavadní judikatura. Osmý senát identifikoval celkem tři rozsudky Nejvyššího správního soudu, které jsou ve vzájemném rozporu. Dále zjistil, že se některým nyní sporným otázkám věnuje i usnesení zvláštního senátu, ale ani tyto závěry neovlivnily pozdější rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu.

Druhý senát v bodech 41 a 45 rozsudku ze dne 21. 9. 2017, čj. 2 As 121/2016-71, ve věci *Geis Parcel CZ*, dospěl k následujícím závěrům: „[Z]ákonem o poštovních službách jsou regulovány pouze takové služby, které A) zpravidla zahrnují poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a jsou prováděny za účelem dodání poštovní zásilky příjemci (§ 1 odst. 2 věta druhá předmětného zákona) a které současně B) musí být poskytnuty na základě poštovní smlouvy každému ve veřejně přístupné provozovně za předem stanovených podmínek (§ 1 odst. 2 věta první ve spojení s § 4 a § 5 téhož zákona). Od druhého ze jmenovaných rysů poštovních služeb tak, jak je chápe český zákon, nelze odhlédnout právě proto, že jazykové vyjádření i sledovaný účel nenechávají prostor pro pochybnosti o tom, že se jedná o rys podstatný a zákonodárcem zamýšlený. [...] Vzhledem k tomu, že jedním z obligatorních znaků poštovních služeb ve smyslu zákona o poštovních službách je povinnost uzavřít poštovní smlouvu s každým, a tedy i poskytnout poštovní službu každému (s výjimkou těch, kteří nerespektují poštovní podmínky, v nichž však povinnost kontraktace s každým vyloučit nelze), je třeba vykládat § 1 odst. 2 zákona o poštovních službách ve spojení s jeho § 4 a § 5 tak, že tento zákon dopadá pouze na poštovní služby poskytované tzv. určenými poskytovateli všeobecných poštovních služeb ve smyslu poštovní směrnice.“ Určeným poskytovatelem všeobecných poštovních služeb dle poštovní směrnice je dle zákona o poštovních službách držitel licence k poskytování základních služeb, kterým byla a v současné době stále je Česká pošta, s. p.

První senát v bodech 54, 56 a 57 rozsudku ze dne 13. 12. 2017, čj. 1 As 207/2017-61, ve věci *IN TIME*

<sup>73)</sup> Úř. věst. L 112, 2. 5. 2018, s. 19–28.

*SPEDICE*, uvedl, že „výše citovaný § 4 zákona o poštovních službách míří k odlišnému cíli než je zajištění všeobecné dostupnosti základních (tj. všeobecných) služeb. Opačný výklad by z něj činil ustanovení obsahově duplicitní k výše citovaným § 3, § 21 a § 22 téhož zákona, především však § 4 nestanoví požadavek na kvalitu, dostupné ceny apod., ale ukládá provozovateli poštovních služeb uzavřít poštovní smlouvu s každým, kdo požádá o její uzavření v mezích poštovních podmínek a způsobem v nich stanoveným. Tato povinnost se vztahuje na všechny provozovatele poštovních služeb, nejen na určené držitele poštovní licence, neboť zákon takové omezení nestanoví (srov. např. § 33 zákona o poštovních službách, který ukládá zvláštní povinnosti výslovně pouze držitelům poštovní licence). [...] [K]ontrakční povinnost ve smyslu § 4 odst. 2 zákona o poštovních službách nelze považovat za kritérium, které by bylo způsobilé odlišit poštovní služby od služeb jiných. Kromě výše zmíněné skutečnosti, že se jedná o čisté vnitrostátní požadavek na poštovní služby, je kontrakční povinnost až sekundárním důsledkem poskytování poštovní služby, nikoliv primárním kritériem, které by umožňovalo odlišit poštovní služby od jiných věcně shodných služeb. Zákon ukládá kontrakční povinnost tomu, kdo je provozovatelem poštovních služeb, tzn. že provozovatel poštovních služeb je povinen dodržet požadavky stanovené v § 4 zákona o poštovních službách. Pokud je nedodrží (i třeba proto, že se mylně domnívá, že takovou povinností není vázán), porušuje své zákonem stanovené povinnosti, ale neznamená to, že není provozovatelem poštovních služeb. Jinými slovy, § 4 zákona o poštovních službách stanoví povinnost, která je charakteristická pro poštovní služby, ale není vodítkem pro rozlišení, kdo je provozovatelem poštovních služeb a kdo nikoliv. [...] [K]ritérium věcné charakteristiky činnosti (spočívajících v podání, třídění, přepravě a dodávání poštovních zásilek), o které stěžovatel opřel své rozhodnutí, k definici poštovní služby postačovat nemůže. Tím spíše nemohou postačovat ani stěžovatelem tvrzené dílčí věcné charakteristiky služeb poskytovaných žalobkyní [...], neboť klíčovou otázkou je určitost právní úpravy. Zákon o poštovních službách ani unijní úprava však jiné kritérium, které by umožňovalo poštovní služby jednoznačně definovat, neobsahuje.“

Z výše uvedených citací plyne, že druhý senát považoval kontrakční povinnost poskytovatele poštovních služeb za definiční znak poštovní služby podle zákona o poštovních službách a dovedl, že zákon o poštovních službách se proto může vztahovat pouze na držitele poštovní licence (Česká pošta, s. p.). První senát naopak uvedl, že kontrakční povinnost nemůže být definičním znakem poštovní služby, poštovní zákon se vztahuje i na ostatní poskytovatele poštovních služeb, nejenom na držitele poštovní licence. Dle prvního senátu však nebyla dostatečná definice poštovní služby v zákoně o poštovních službách, tím méně v poštovní směrnici.

Zvláštní senát v bodech 11, 12, 16 a 17 usnesení z dne 8. 10. 2019, čj. Konf 14/2019-14, č. 3943/2019 Sb. NSS, ve věci *ATC industry trade moravia*, uvedl, že „[j]e-li předmětem smlouvy poskytnutí poštovní služby, jedná se vždy o poštovní smlouvu, jak plyne z § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách. Volit právní režim poskytování poštovních služeb tedy není možné (srov. Buzek, L. *Zákon o poštovních službách*. Komentář. Praha: WoltersKluwer, 2018, k § 1 odst. 2). Podstatnými náležitostmi poštovní smlouvy jsou dodání poštovní zásilky nebo peněžní částky z místa poštovního podání sjednaným způsobem příjemci do místa uvedeného v adrese za dohodnutou cenu. Poštovní zásilkou je dle § 2 písm. a) zákona o poštovních službách adresná zásilka v konečné podobě, ve které má být provozovatelem dodána; poštovní zásilkou se rozumí i poštovní balík. [...] Podstatné pro věc není ani to, že dle Obchodních podmínek není na uzavření Dohody právní nárok. Navrhovatel z uvedeného dovedl, že Dohoda ani smlouvy z roku 2015 nemohou být poštovními smlouvami, protože to odporuje zákonu o poštovních službách, který stanoví, že na uzavření poštovní smlouvy je právní nárok. Dle zvláštního senátu lze z výše uvedeného dovést pouze to, že Obchodní podmínky byly zřejmě v rozporu se zákonem o poštovních službách. Dle § 1 odst. 2 zákona o poštovních službách je poštovní službou činnost prováděná podle poštovní smlouvy. Smluvní strany uzavřely poštovní smlouvu; činnost na jejím základě prováděná tedy byla poštovní službou. Dle citovaného ustanovení zahrnuje poštovní služba zpravidla poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a je prováděna za účelem dodání poštovní zásilky příjemci.“

Zvláštní senát tedy dospěl k závěru, že v projednávané věci byla poskytována poštovní služba. Musel tedy mít za to, že definice poštovní služby uvedená v zákoně o poštovních službách je dostatečná. Z uvedeného usnesení zároveň vyplývalo, že povinnost uzavřít poštovní smlouvu není definičním znakem poštovní služby. Pokud v daném smluvním vztahu strany vyloučily povinnost a jemu odpovídající nárok na uzavření poštovní smlouvy, jednalo se podle něj o porušení zákona o poštovních službách.

Osmy senát dále citoval rozsudek Soudního dvora ve věci *Confetra*, C-259/16 a C-260/16. Se závěry vyslovenými v rozsudku 2 As 121/2016, *Geis Parcel CZ*, se však i po vydání rozsudku *Confetra* ztotožnil čtvrtý

senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 18. 12. 2019, čj. 4 As 61/2019-49, ve věci *General Logistics Systems*. Dle čtvrtého senátu rozsudek *Confetra* nebyl podstatný, jelikož definice poštovní služby v zákoně o poštovních službách je odlišná od té, která je užitá v poštovní směrnici, a nebyl zde možný eurokonformní výklad zákona o poštovních službách.

K usnesení zvláštního senátu Konf 14/2019, *ATC industry trade moravia*, čtvrtý senát uvedl následující: „*Zvláštní senát [...] dospěl k závěru, že je-li předmětem smlouvy poskytnutí poštovní služby, jedná se vždy o poštovní smlouvu podle 5 odst. 1 zákona o poštovních službách. Nicméně tento závěr byl učiněn ve sporu o příslušnost k rozhodnutí o právech a povinnostech vyplývajících z poštovní smlouvy, které mají souvislost s reklamovanou poštovní službou, když tu navíc měla poskytnout Česká pošta, což byl v rozhodné době jediný určený poskytovatel všeobecných poštovních služeb. V tomto judikátu proto ani nebyla řešena otázka, zda se poštovní směrnice vztahuje i na ostatní poskytovatele poštovních služeb ve smyslu poštovní směrnice.*“

Ačkoli osmý senát zvažoval, zda nebyly vyřešeny některé předkládané otázky v pozdější judikatuře, kterou by byl i každý senát Nejvyššího správního soudu povinen respektovat, konkrétně v tomto případě rozsudkem Soudního dvora a usnesením zvláštního senátu, je zřejmé, že čtvrtý senát dospěl k závěru, že tato rozhodnutí nemají na posouzení rozhodných otázek vliv. Minimálně tedy hrozilo, že správní orgány či soudy budou nadále odlišně interpretovat výše citované rozsudky.

Jak plyne z výše uvedeného, v judikatuře Nejvyššího správního soudu panoval rozpor mezi chápáním definice poštovní služby, a to 1) zda se zákon o poštovních službách vztahuje i na ostatní poskytovatele poštovních služeb, 2) zda je definice poštovní služby dostatečná a 3) zda je definičním znakem poštovní služby kontraktální povinnost.

Druhý senát v bodě 46 rozsudku *Geis Parcel CZ* uvedl, že „[b]ude-li zákon o poštovních službách interpretován jako zákon regulující činnost tzv. určených poskytovatelů poštovních služeb v České republice, bude současně možné konstatovat, že Česká republika dostala své povinnosti zajistit, aby uživatelé mohli využívat práva na všeobecnou službu ve smyslu čl. 3 poštovní směrnice, což byl hlavní cíl, kterého mělo být unijní regulací poštovních služeb dosaženo“. To však podle osmého senátu nebylo dostatečné pro naplnění požadavků poštovní směrnice. Česká republika měla povinnost zavést všechna opatření, která byla ve směrnici požadována. Pokud by byl akceptován závěr druhého senátu, znamenalo by to, že čl. 22a (informační povinnost poskytovatelů poštovních služeb národnímu regulačnímu úřadu) by nebyl vůbec proveden. Tato povinnost je totiž upravena pouze v zákoně o poštovních službách v jeho § 32a.

Osmý senát dále uvedl, že povinnost daná poskytovatelům poštovních služeb v čl. 19 odst. 1 poštovní směrnice (povinnost zpřístupnění transparentních, jednoduchých a nenákladných způsobů reklamace) je ve vztahu k uživatelům poštovních služeb, kteří jsou považováni za spotřebitele, provedena již v § 13 a násl. zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. Ve vztahu ke všem uživatelům poštovních služeb (i těm, kteří nejsou spotřebiteli) byla tato povinnost provedena alespoň částečně v § 6 odst. 2 písm. i) zákona o poštovních službách.

Názor druhého senátu byl chybný i z toho důvodu, že jedním z cílů poštovní směrnice bylo otevřít poštovní trh veřejnosti. Pokud by se však zákon o poštovních službách vztahoval pouze na držitele poštovní licence (Českou poštu, s. p.), nebyl by tento cíl naplněn, jelikož by ostatní subjekty nemohly uzavírat poštovní smlouvu podle zákona o poštovních službách (§ 1 odst. 2 daného zákona: „*Poštovní službou je činnost prováděná podle poštovní smlouvy a za podmínek stanovených tímto zákonem.*“). To samo o sobě bylo v rozporu s poslední větou § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách, dle které je poštovní smlouvou jakákoli smlouva, jejímž předmětem je poskytnutí poštovní služby.

Povinností soudu v případě aplikace právní úpravy, která byla transponována z evropských směrnic, je vykládat ji eurokonformním způsobem. Měl by totiž být volen takový výklad, který povede k tomu, že Česká republika dodrží své povinnosti vyplývající z poštovní směrnice. Ty budou dodrženy tehdy, pokud budou dodrženy i závazky uvedené shora. Dle osmého senátu bylo možné zákon o poštovních službách vyložit eurokonformně.

Osmý senát se neztotožnil s názorem vysloveným v předchozích rozhodnutích Nejvyššího správního soudu, dle kterých se v případě definice poštovních služeb jedná o definici kruhem a dle kterých je definice poštovní



služby nedostatečná. Osmý senát se tak přiklonil k názoru vyjádřenému v usnesení zvláštního senátu *ATC industry trade moravia* (bod 12 daného usnesení). Jak vyplývá z výše uvedeného rozsudku Soudního dvora *Confetra* (zejména citovaný bod 34), Soudní dvůr vykládá poskytování poštovních služeb podle poštovní směrnice obdobným způsobem, jak to nyní provedl osmý senát.

Druhá věta § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách („*Za poštovní smlouvu se považuje jakákoliv smlouva, jejímž předmětem je poskytnutí poštovní služby.*“) není definičním znakem. Vyjadřuje vůli zákonodárce, aby byl režim zákona o poštovních službách vynucen. Obdobně uvádí i důvodová zpráva k novele zákona č. 221/2012 Sb., která § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách změnila: „*Zároveň se poslední větou odstraňuje za pomoci ostatních definičních znaků poštovní služby možnost volby právního režimu.*“ Lze dodat, že ani věta druhá § 1 odst. 2 zákona o poštovních službách („*Poštovní služba zpravidla zahrnuje poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a je prováděna za účelem dodání poštovní zásilky příjemci.*“) není definicí poštovní služby, jelikož obsahuje slovo „zpravidla“.

Ohledně kontraktační povinnosti osmý senát souhlasil s názorem prvního senátu a zvláštního senátu, že tato povinnost sice existuje pro každého provozovatele poštovních služeb (§ 4 odst. 2 zákona o poštovních službách), avšak nejedná se o definiční znak poštovních služeb.

Osmý senát dále vysvětlil, jak se poštovní služby liší od živnosti zasilatelství.

Osmý senát uzavřel, že 1) zákon o poštovních službách v rozhodném znění se vztahoval i na ostatní poskytovatele poštovních služeb, 2) definice poštovní služby byla dostatečná a 3) definičním znakem nebyla kontraktační povinnost.

Osmý senát poznamenal, že vycházel ze znění poštovního zákona účinného do 30. 6. 2017, tedy znění účinného v době rozhodování žalovaného. Znění rozhodných ustanovení zůstalo nicméně nezměněno až do 14. 4. 2020. Ke dni 15. 4. 2020 nabyla účinnosti novela zákona o poštovních službách provedená zákonem č. 164/2020 Sb. Tato novela částečně změnila definici poštovní služby, ačkoli se zdá, že nikoli zásadně. Důvodová zpráva uvádí, že se o věcnou změnu nejedná. Pro posouzení sporné otázky bylo nicméně rozhodné znění do 14. 4. 2020.

Na základě shora uvedeného měl osmý senát za to, že byly splněny zákonné důvody pro předložení věci rozšířenému senátu dle § 17 s. ř. s. Proto předložil rozšířenému senátu k rozhodnutí následující otázky:

*a) Vztahoval se zákon o poštovních službách ve znění účinném do 14. 4. 2020 i na ostatní poskytovatele poštovních služeb a nejenom na držitele poštovní licence?*

*b) Byla definice poštovní služby uvedená v zákoně o poštovních službách ve znění účinném do 14. 4. 2020 dostatečně určitá?*

*c) Byla definičním znakem poštovní služby kontraktační povinnost provozovatele poštovních služeb ve smyslu § 4 odst. 2 zákona o poštovních službách ve znění účinném do 14. 4. 2020?*

Stěžovatel využil možnosti vyjádřit se k řízení před rozšířeným senátem. Ve vyjádření se plně ztotožnil s názorem osmého senátu.

Podle názoru stěžovatele podléhají režimu zákona o poštovních službách všichni poskytovatelé poštovních služeb. Tento výklad potvrzuje i záměr zákonodárce vyjádřený v důvodové zprávě k novele č. 221/2012 Sb. Záměrem této novely bylo podřídit režimu zákona o poštovních službách všechny subjekty, které poštovní služby poskytují. Uvedený výklad odpovídá i cílům poštovní směrnice, mezi něž patří dotvoření jednotného trhu poštovních služeb, tedy zajištění rovných podmínek pro všechny subjekty poskytující věcně totožné služby.

Pro posouzení otázky určitosti vymezení poštovní služby v zákoně o poštovních službách považoval stěžovatel za směrodatný zejména rozsudek *Confetra*, kterým bylo rozhodnuto o předběžných otázkách týkajících se výkladu poštovní směrnice. Pochybnosti o neurčitosti nebo nedokonalosti definice poštovní služby Soudní dvůr neměl. Vzhledem k uvedenému nebyl důvod pochybovat ani o určitosti obdobně konstruované definice v zákoně o poštovních službách. V neposlední řadě i zvláštní senát ve výše uvedeném usnesení *Confetra*, *ATC industry trade moravia*, shledal definici poštovní služby v zákoně o poštovních službách určitou a dostatečnou.



Stěžovatel se konečně v poslední otázce ztožnil se závěrem prvního senátu ve věci 1 As 207/2017, *IN TIME SPEDICE*, že z kontraktační povinnosti podle § 4 zákona o poštovních službách nelze činit kritérium pro odlišení poštovních služeb od služeb jiných. Poštovní směrnice ani zákon o poštovních službách nestanoví, že by definičním znakem poštovní služby byla vůle provozovatele nabízet poštovní služby každému.

Stěžovatel připomněl, že právní úprava poskytování poštovních služeb je veřejnoprávní regulací uskutečňovanou ve veřejném zájmu. Nelze akceptovat takový výklad zákona o poštovních službách, jenž by poskytovatelům poštovních služeb umožňoval aplikaci této regulace jednostranně vyloučit. Bylo by proti smyslu právní úpravy, pokud by definičním znakem poštovní služby byla kontraktační povinnost, neboť v takovém případě by poskytovatelé poštovních služeb mohli veřejnoprávní úpravu jednoduše obejít tím, že by závazek uzavřít smlouvu s každým odmítli.

Konečně i z konstatování Soudního dvora v rozsudku *Confetra*, že každý podnik, který poskytuje alespoň jednu ze služeb uvedených v čl. 2 odst. 1 poštovní směrnice, je poskytovatelem poštovních služeb, jasně vyplývá, že kritériem pro rozlišení poštovních služeb od služeb jiných je věcná náplň takové činnosti, tzn. že je klíčové zkoumat, zdali daný podnik poskytuje služby spočívající ve výběru, třídění, přepravě a dodávání poštovních zásilek. Rozhodně nelze přistoupit na názor, že rozhodujícím kritériem, které odlišuje poštovní služby od služeb jiných, je projev vůle poskytovatele poskytnout službu každému.

Stěžovatel pro úplnost podotknul, že zákon o poštovních službách neupravuje kontraktační povinnost provozovatele vůči každému subjektu, který se rozhodne smlouvu s provozovatelem uzavřít. Ustanovení § 4 odst. 1 stanoví povinnost zveřejnit poštovní podmínky, v odstavci 2 je pak stanoveno, že provozovatel je povinen uzavřít poštovní smlouvu s každým, kdo její uzavření v mezích poštovních podmínek a způsobem v nich stanoveným požaduje. Soudy dosud zcela opomíjenou podmínkou bylo, že smlouvu lze uzavřít jen v mezích (předem objektivně nastavených) poštovních podmínek. Je tedy na poskytovateli služeb, jak tyto meze nastaví.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

## Z odůvodnění:

### IV. 1. Právomoc rozšířeného senátu

[40] 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“.

[41] V nynější věci osmý senát dospěl k názoru odlišnému od názoru druhého senátu, jak ho vyjádřil ve shora citovaném rozsudku 2 As 121/2016, *Geis Parcel CZ*. Podle druhého senátu je třeba vykládat § 1 odst. 2 zákona o poštovních službách ve spojení s jeho § 4 a § 5 tak, že tento zákon dopadá pouze na poštovní služby poskytované tzv. určenými poskytovateli všeobecných poštovních služeb ve smyslu poštovní směrnice, tedy Českou poštou. S tímto závěrem osmý senát nesouhlasí.

[42] Osmý senát správně upozornil též na rozpor mezi závěrem druhého senátu v rozsudku 2 As 121/2016, *Geis Parcel CZ*, a závěrem prvního senátu v rozsudku 1 As 207/2017, *IN TIME SPEDICE*. Zatímco podle druhého senátu za definiční znak poštovní služby je třeba považovat kontraktační povinnost poskytovatele poštovních služeb, podle prvního senátu tomu tak není (viz 2 As 121/2016, *Geis Parcel CZ*, body 41 a 45, versus 1 As 207/2017, *IN TIME SPEDICE*, bod 56).

[43] Osmý senát konečně nesouhlasí ani se závěrem prvního senátu ve věci *IN TIME SPEDICE*, podle něhož definice poštovní služby není dostatečná ani v zákoně o poštovních službách, ani v poštovní směrnici.

[44] Rozšířený senát dále zvážil, zda judikатурní rozpor nebyl odstraněn rozhodnutími Soudního dvora. Rozšířený senát totiž není povolán k řešení takových konfliktů v judikatuře uvnitř Nejvyššího správního soudu, pokud o sporné právní otázce určitým způsobem rozhodne mimo jiné Soudní dvůr (srov. již usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 8. 7. 2008, čj. 9 Afs 59/2007-56, č. 1723/2008 Sb. NSS, respektive usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 28. 7. 2009, čj. 2 As 35/2008-56, č. 1948/2009 Sb. NSS). V nynějším případě ovšem judikatura

Soudního dvora nepřispěla ke sjednocení judikatury Nejvyššího správního soudu, na což upozornil osmý senát. Čtvrtý senát totiž v rozsudku 4 As 61/2019, *General Logistics Systems*, s judikaturou Soudního dvora pracoval, dospěl však k závěru, že na řešené problémy nemá přímý vliv.

[45] Ke sporným otázkám se vyjádřil též zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. Ve shora citovaném usnesení ze dne 8. 10. 2019, čj. Konf 14/2019-14, č. 3943/2019 Sb. NSS, ve věci *ATC industry trade moravia*, zvláštní senát posuzoval kompetenční spor mezi Českým telekomunikačním úřadem a civilními soudy o to, kdo měl rozhodovat požadavek obchodní společnosti na náhradu škody po České poště. Ani toto rozhodnutí zvláštního senátu však nesjednotilo judikaturu. Čtvrtý senát ve věci 4 As 61/2019, *General Logistics Systems*, totiž vložil závěry zvláštního senátu restriktivně (viz bod 23 rozsudku, dle něhož zvláštní senát sice „dospěl k závěru, že je-li předmětem smlouvy poskytnutí poštovní služby, jedná se vždy o poštovní smlouvu podle 5 odst. 1 zákona o poštovních službách. Nicméně tento závěr byl učiněn ve sporu o příslušnost k rozhodnutí o právech a povinnostech vyplývajících z poštovní smlouvy, které mají souvislost s reklamovanou poštovní službou, když tu navíc měla poskytnout Česká pošta, což byl v rozhodné době jediný určený poskytovatel všeobecných poštovních služeb. V tomto judikátu proto ani nebyla řešena otázka, zda se poštovní směrnice vztahuje i na ostatní poskytovatele poštovních služeb ve smyslu poštovní směrnice.“).

[46] Není sporné, že všechny předložené otázky jsou významné pro řešení posuzované kauzy.

[47] Pravomoc rozšířeného senátu je tedy dána.

#### IV. 2. Právní názor rozšířeného senátu

[48] Zákon o poštovních službách, který vstoupil v účinnost dne 1. 7. 2000, zrušil a nahradil v té době již beznadějně zastaralý zákon č. 222/1946 Sb., o poště (poštovní zákon). Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o poštovních službách ze dne 26. 5. 1999 (tisk č. 248, dostupný v digitálním repozitáři Poslanecké sněmovny PČR) k tomu uváděla, že úkolem nového zákona je začlenit poštovní služby do tržního hospodářství. Oblast pošty byla totiž za socialismu značně deformována. Pošta byla pojmána jako úřad, pojetí poštovních služeb jako podnikatelské činnosti bylo potlačeno. Praxe ukázala, že pošta jako úřad nedokáže optimálním způsobem uspokojit potřeby veřejnosti. Zatímco podnikatel musí vycházet z toho, co jeho zákazníci *potřebují*, úřad rozhoduje o tom, co podle jeho názoru *mají potřebovat*. Nežádoucí nadřazenost pošty (úřadu) nad občanem se v praxi projevila i systémovým podceňováním kvality poskytovaných služeb. Podle starého poštovního zákona z roku 1946 poskytování poštovních služeb nebylo živností, ale činností státní správy. Ovšem podle živnostenských předpisů devadesátých let však bylo poskytování poštovních služeb považováno za živnost s tím, že živností není pouze dodávání písemností. Jak upozornil navrhovatel zákona, takové dělení bylo „*nereálné, protože o tom, zda je obsahem poštovní zásilky písemnost či jiná věc, pošta s ohledem na poštovní tajemství neví. Pak ale nemá možnost zjistit, zda ji zajišťované dodání určité poštovní zásilky je či není živností.*“

[49] Kritizován byl v důvodové zprávě k novému zákonu též monopol pošty na dodávání písemností (tzv. poštovní výhrada), který byl „*neúměrně velký*“. Legislativní stav před červencem 2000 bránil „*žádoucímú rozvoji konkurence. I když oblast pošty nelze zcela přenechat trhu, její co největší rozvoj v řadě služeb je velmi žádoucí. Rozvoji konkurence brání jednak zbytečně velký zákonný monopol pošty, jednak to, že zvláštní právní režim nezbytný při poskytování poštovních služeb je určen výhradně jen pro poštu.*“ Legislativní pojetí zákona z roku 1946 bylo též neslučitelné s (budoucím) členstvím České republiky v Evropské unii. Neodpovídalo ani tomu, jak je tato oblast upravena v dalších zemích.

[50] Nový zákon o poštovních službách vycházel z toho, že pošta nebude nadále úřadem, ale „*ekonomickým subjektem – podnikem poskytujícím služby na ekonomickém základě*“. Zatímco starý zákon vymezoval zvláštní povahu pošty, nový zákon upravil zvláštní povahu služeb, které pošta poskytuje. Nový zákon též převedl poskytování poštovních služeb z předchozí úpravy veřejnoprávní do úpravy soukromoprávní. Tím formálně otevřel provozování poštovních služeb i pro provozovatele odlišné od České pošty. Poskytování poštovních služeb se děje od roku 2000 na základě smlouvy uzavřené mezi provozovatelem a jeho zákazníkem. Nový zákon směřoval k tomu otevřít poštovní služby pro konkurenci, současně však v roce 2000 ještě zachoval zvláštní ekonomické postavení České pošty, s. p., a to „*poskytnutím částečného monopolu na dodávání písemností.*“

[51] Zákon o poštovních službách má dvě hlavní části: soukromoprávní a veřejnoprávní. V soukromoprávní části podrobně upravuje smlouvu o poštovní službě jako zvláštní smluvní typ (s tím, že pouze v některých podrobnostech platí subsidiárně obecná ustanovení občanského zákoníku). Veřejnoprávní část se zabývá zajištěním nejdůležitějších poštovních služeb (tzv. základní služby) tak, aby byly kvalitní a aby byly všeobecně dostupné na celém českém území.

[52] V následujících letech byl zákon o poštovních službách opakovaně novelizován. Po vstupu České republiky do Evropské unie v roce 2004 zákonodárce reagoval na potřebu přizpůsobit český zákon požadavkům poštovní směrnice. Česká republika měla povinnost plně liberalizovat poštovní trh nejpozději do 31. 12. 2012, neboť využila možnosti podle čl. 3 třetí poštovní směrnice<sup>33)</sup> odložit provádění této směrnice do tohoto data. K plné liberalizaci poštovního trhu došlo tzv. „liberalizační“ novelou č. 221/2012 Sb. (s účinností od 1. 1. 2013), v jejímž světle je nutno také nahlížet na nynější případ. Tato novela od roku 2013 otevřela trh s nejmenšími poštovními zásilkami, tedy odebrala České poště do roku 2012 existující monopol v této oblasti.

#### **IV. 2. A. Definice poštovní služby uvedené v zákoně o poštovních službách ve znění účinném do 14. 4. 2020 byly dostatečně určité**

[53] První senát dospěl k závěru, že pro rozlišení, kdy určitý subjekt poskytuje poštovní službu (a je tedy pod dohledem Českého telekomunikačního úřadu) a kdy službu zasilatelskou (a je pod dohledem živnostenského úřadu), neposkytuje český právní řád jednoznačnou a předvídatelnou odpověď (1 As 207/2017, *IN TIME SPECIE*, bod 46). Osmý senát s tímto názorem nesouhlasí a definici považuje za dostatečně určitou.

[54] Rozšířený senát podotýká, že byť první senát svůj názor vyslovil ve věci správního trestání (správního deliktu podnikání a poskytování poštovních služeb bez oprávnění), jeho závěry přesahují oblast správního trestání. Ostatně pokud by definice poštovní služby byla nedostatečná, a proto by stěžovatel nemohl trestat např. ty, kteří poskytují poštovní služby bez oprávnění, staly by se další úvahy rozšířeného senátu čistě akademickými (část IV. 2. B. níže), neboť zde vykládané kogentní normy by nebyly vynutitelné.

[55] „Liberalizační“ novela č. 221/2012 Sb. v § 1 odst. 2 zákona o poštovních službách definovala poštovní službu jako „činnost prováděnou podle poštovní smlouvy a za podmínek stanovených tímto zákonem. Poštovní služba zpravidla zahrnuje poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a je prováděna za účelem dodání poštovní zásilky příjemci. Za poštovní službu se považuje i dodání poukázané peněžní částky.“ V § 1 odst. 3 pak byla zakotvena též negativní definice poštovní služby, kterou „není: a) přeprava poštovních zásilek, pokud je vykonávána osobou, která k těmto zásilkám současně neprovedla poštovní podání, třídění nebo dodání, b) služba obdobná poštovní službě, která je vykonávána odesílatelem nebo s ním propojenou osobou“.

[56] Zákonná definice se zde inspiruje právem Evropské unie. Podle čl. 2 bodu 1 poštovní směrnice „se poštovními službami rozumí služby zahrnující výběr, třídění, přepravu a dodávání poštovních zásilek“; přičemž podle bodu 1a se poskytovatelem poštovních služeb „rozumí podnik poskytující jednu nebo více poštovních služeb“. Jak vysvětlil Soudní dvůr v rozsudku ze dne 31. 5. 2018, *Confetra*, C-259/16 a C-260/16, samotná doprava by však za poštovní službu považována být neměla [*Confetra*, bod 31; shodně § 1 odst. 3 zákona o poštovních službách, respektive dnes § 2 odst. 2 písm. a) téhož zákona].

[57] Soudní dvůr dále vysvětlil, že podnik je třeba chápat jako „poskytovatele poštovních služeb“ ve smyslu čl. 2 bodu 1a poštovní směrnice, pokud poskytuje alespoň jednu ze služeb uvedených v čl. 2 bodu 1 této směrnice a pokud se takto poskytované služby týkají poštovní zásilky. Činnost takového podnikatele se nemusí omezovat jen na službu přepravy (doručování). Z toho plyne, že například „podniky silniční a nákladní dopravy, jejichž hlavní činností je služba doručování poštovních zásilek a jako doplňkovou činnost poskytují služby zahrnující výběr, třídění nebo dodávání takových zásilek, by neměly být vyloučeny z oblasti působnosti uvedené směrnice“ (*Confetra*, bod 34). Je jedno, jak jsou služby označené (např. „expresní služby“) nebo zda přinášejí větší hodnotu oproti službě základní (*Confetra*, bod 40).

[58] Co je poštovní smlouva, definuje od roku 2013 zákon o poštovních službách v § 5 odst. 1. Podle prvé

<sup>33)</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/6/ES ze dne 20. února 2008, kterou se mění směrnice 97/67/ES s ohledem na úplné doručení vnitřního trhu poštovních služeb Společenství, Úř. věst. L 52, 27.2.2008, s. 3-20

věty tohoto ustanovení „[p]oštovní smlouvou se provozovatel zavazuje odesílateli, že dodá poštovní zásilku nebo peněžní částku z místa poštovního podání sjednaným způsobem příjemci do místa uvedeného v adrese, a odesílatel se zavazuje, není-li sjednáno jinak, uhradit provozovateli dohodnutou cenu“. Poštovní zásilkou se dle § 2 písm. a) zákona o poštovních službách [dnes v písm. b)] rozumí „adresná zásilka v konečné podobě, ve které má být provozovatelem dodána; poštovní zásilkou se rozumí i poštovní balík“.

[59] Z uvedeného tedy plyne, že poštovní službou je „činnost prováděná podle poštovní smlouvy“ (§ 1 odst. 2 zákona o poštovních službách). Nejde však – jak by se mohlo na první dojem zdát – o definici kruhem. Zákon sice odkazuje na poštovní smlouvu, ale zároveň jasně popisuje, k čemu poštovní smlouva slouží a dostatečně objasňuje, co je poštovní služba poskytovaná na základě poštovní smlouvy. Jak říká § 5 odst. 1 věta první zákona o poštovních službách, „[p]oštovní smlouvou se provozovatel zavazuje odesílateli, že dodá poštovní zásilku nebo peněžní částku z místa poštovního podání sjednaným způsobem příjemci do místa uvedeného v adrese, a odesílatel se zavazuje, není-li sjednáno jinak, uhradit provozovateli dohodnutou cenu“. Poštovní zásilkou se rozumí „adresná zásilka v konečné podobě, ve které má být provozovatelem dodána“ [§ 2 písm. a) zákona o poštovních službách]. Provozovatel poštovní služby poskytuje jednu či více z těchto služeb: výběr zásilky (poštovní podání), třídění, přepravu a dodávání poštovních zásilek; ovšem samotná přeprava poštovních zásilek nepředstavuje poštovní službu, pokud je vykonávána osobou, která k těmto zásilkám současně neprovedla poštovní podání (výběr), třídění nebo dodání (srov. podobně shora citovaný rozsudek *Confetra*, C-259/16 a C-260/16, bod 34).

[60] Není ani pravda, že by tato definice znemožňovala rozlišit poštovní službu například od zasilatelství. Jak správně uvádí osmý senát, obsahovou náplň živnosti „Zasilatelství a zastupování v celním řízení“ dle bodu 53 přílohy 4 k nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností, je „[z]prostředkování přepravy věci z určitého místa do určitého místa a činnosti s tím spojené, zejména uzavření smluv o přepravě věci do dohodnutého místa určení, obstarání dokladů (náložního nebo nákladního listu), zajištění naložení a uložení zásilky, doprovod zásilky, vybavení reklamací z přepravy. [...] Obsahem činnosti není vlastní přeprava nákladů“. Rozšířený senát proto souhlasí se stěžovatelem, že obsahem zasilatelství je pouhé zprostředkování přepravy, nikoli již samotná přeprava nákladů (srov. k tomu též § 2445 občanského zákoníku o smlouvě o zprostředkování). Jak plyne z výše uvedeného výkladu definice poštovní služby, podstatou poštovní služby je zejména převzetí a zpracování zásilky, často spojené s přepravou a doručením poštovní zásilky. Zasilatelství a poštovní služby tak nejsou obsahově shodné.

[61] Rozšířený senát poukazuje též na usnesení ze dne 8. 10. 2019, čj. Konf 14/2019-14, č. 3943/2019 Sb. NSS, *ATC industry trade moravia*, v němž zvláštní senát neměl žádný problém posoudit, zda daná smlouva je či není smlouvou o poskytnutí poštovních služeb (srov. body 12 a 13 citovaného usnesení).

[62] K závěru o dostatečné určitosti definice poštovní služby v českém zákoně směřuje též judikatura Soudního dvora a též pohled na právní řády jiných členských zemí Evropské unie, které obsahují v zásadě podobnou definici poštovní služby, jako je definice česká. Například ve shora citované věci *Confetra* posuzoval Soudní dvůr italskou právní úpravu poštovních služeb,<sup>\*\*\*\*)</sup> o které poznamenal, že je v podstatě totožná s poštovní směrnicí (*Confetra*, C-259/16 a C-260/16, bod 8). Soudní dvůr se nijak nerozpakoval posuzovat, zda poštovní směrnice brání určitému výkladu italského zákona. Naopak vysvětlil, že poskytovatelem poštovních služeb je každý podnik, který poskytuje alespoň jednu ze služeb uvedených v čl. 2 odst. 1 poštovní směrnice, pokud se takto poskytované služby nebo služba týkají poštovní zásilky, přičemž činnost podniku nesmí spočívat výlučně v poskytování služeb přepravy.

[63] Stěžovatel má pravdu, že pokud by skutečně poštovní směrnice byla co do vymezení poštovní služby neurčitá, jen těžko by se Soudní dvůr první předběžnou otázkou spočívající ve výkladu čl. 2 poštovní směrnice vůbec zabýval. Namísto toho Soudní dvůr při výkladu pojmu poštovní služba zcela odkázal na její definici v čl. 2 odst. 1 poštovní směrnice jako služby zahrnující výběr, třídění, přepravu a dodávání poštovních zásilek, tj. na její věcnou náplň (*Confetra*, bod 40). Na základě takového vymezení poštovní služby pak vyložil i definici

<sup>\*\*\*\*)</sup> Decreto legislativo n. 261 – Attuazione della direttiva 97/67/CE concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e per il miglioramento della qualità del servizio (legislativní nařízení č. 261 o provedení směrnice 97/67/ES o společných pravidlech pro rozvoj vnitřního trhu poštovních služeb ve Společenství a o zlepšení kvality služeb) ze dne 22. 7. 1999 (GURI, č. 182, ze dne 5. 8. 1999), ve znění pozdějších novelizací.

poskytovatele poštovní služby. Soudní dvůr neměl zjevně pochybnosti o určitosti definice poštovní služby. I proto Nejvyšší správní soud nevidí důvod pochybovat o určitosti obdobně konstruované definice v zákoně o poštovních službách.

[64] Ostatně podobně definice zná nejenom český zákon (či zmíněný zákon italský), ale též zákony dalších členských zemí Evropské unie. Vnitrostátní úpravy členských států totiž většinou vycházejí z definic upravených již na evropské úrovni v poštovní směrnici. Například slovenský zákon č. 324/2011 Z. z., o poštovních službách a o změně a doplnění některých zákonů (dále jen „zákon o poštovních službách“), definuje v § 2 odst. 1 poštovní služby (*poštové služby*) jako služby poskytované za účelem dodání poštovní zásilky, a to výběr a distribuce poštovní zásilky. Výběr poštovní zásilky (*vybranie poštovej zásielky*) je převzetí poštovní zásilky poštovním podnikem od odesílatele nebo podatele, včetně převzetí prostřednictvím přístupového místa poštovní sítě nebo kontaktního místa poštovní sítě (§ 2 odst. 2 zákona o poštovních službách). Distribucí je pak zpracování poštovní zásilky po jejím vybrání na přepravní směry nebo místo dodání, až po její dodání. Distribuce zahrnuje třídění, přepravu a dodání poštovní zásilky (§ 2 odst. 3 zákona o poštovních službách). Podobně jako český zákon též zákon slovenský obsahuje negativní definici poštovní služby (§ 2 odst. 9 a 10 zákona o poštovních službách).

[65] Ani německá úprava neobsahuje nějakou zázračnou definici, která by byla jednoznačnější než definice česká. Poštovní zákon (*Postgesetz*)<sup>\*\*\*\*\*) v § 4 odst. 1 definuje poštovní služby jako činnost provozovanou za účelem zisku, která zahrnuje přepravu a) listovních zásilek, b) přepravu adresných balíků s váhou nepřevyšující 20 kg a c) přepravu knih, katalogů, novin a časopisů, pokud je jejich přeprava vykonávána společnostmi, které vykonávají činnosti uvedené pod písmeny a) a b). Přepravou se rozumí výběr, směřování a dodávání poštovních zásilek adresátovi.</sup>

[66] Podobně vymezení zná i rakouské právo. Podle § 3 bodu 2 a 3 spolkového zákona o regulaci poštovního trhu (*Postmarktgesetz-PMG*)<sup>\*\*\*\*\*) se poštovní službou rozumí služby související se sběrem, tříděním, přepravou a doručováním poštovních zásilek, přičemž poskytovatelem poštovní služby je společnost, která poskytuje jednu či více poštovních služeb. Ve čtvrté části zákona pak rakouský zákon detailně upravuje práva a povinnosti provozovatelů poštovních služeb, tedy provozovatelů odlišných od poskytovatele univerzálních služeb.</sup>

[67] Z uvedeného plyne, že definice upravená v českém zákoně je nejenom dostatečná, ale též zcela srovnatelná s podobnými definicemi obsaženými v zákonech jiných členských států Evropské unie. Současně v žádném shora zmíněném státě se nevztahuje podobný zákon jako je český zákon o poštovních službách jen na jediný subjekt, ale na všechny podnikatele poskytující poštovní služby (srov. k tomu následující část tohoto rozsudku).

[68] Nad rámec nezbytně nutného rozšíření senát upozorňuje stěžovatele, že s ohledem na judikaturní obrat v této věci je třeba při eventuálních řízeních o správním trestání (typicky přestupky spočívající v podnikání a poskytování poštovních služeb bez oprávnění) chránit dobrou víru těch, kteří vycházeli z dosavadní judikatury a měli za to, že jejich podnikání není zákonem o poštovních službách regulováno. Jednoduše řečeno, nikdo by neměl být postižen za to, že dosud jednal v důvěře v dosavadní – v tomto rozsudku překonanou – judikaturu.

[69] Postih protiprávního jednání totiž musí mít základ v zákoně. Zákony mohou a často musí být formulovány abstraktně, aby se vyhnuly příliš rigidní aplikaci a aby se mohly přizpůsobit měnícím se okolnostem. Výklad a předvídatelnost takových právních textů pak logicky závisí na praxi (viz rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 1996, *Cantoni proti Francii*, stížnost č. 17862/91, § 31). Zákon společně se správní a justiční praxí tvoří tzv. „zákon v materiálním smyslu“, jehož předvídatelnost je pro trestní sankci klíčová. Obecně formulované zákony z logiky věci vytváří určité šedé zóny na okrajích jejich definice. V nynějším případě však judikatura aplikující zákon o poštovních službách odňala tomuto zákonu určitost v naprosto běžných a rutinně se vyskytujících situacích. Až do vydání nynějšího rozsudku rozšířeného senátu totiž nebylo vůbec jasné, na koho vlastně tento zákon dopadá (podobně rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2015, čj. 1 As 113/2012-133, č. 3222/2015 Sb. NSS, věc *Ryneš*, bod 69).

\*\*\*\*\*) Postgesetz vom 22. Dezember 1997 (BGBl. I S. 3294), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 9. März 2021 (BGBl. I S. 324) geändert worden ist (dostupné na [https://www.gesetze-im-internet.de/postg\\_1998/BjNR329400997.html](https://www.gesetze-im-internet.de/postg_1998/BjNR329400997.html)).

\*\*\*\*\*) Bundesgesetz über die Regulierung des Postmarktes (Postmarktgesetz-PMG); BGBl. I Nr. 123/2009 (dostupné na <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20006582>).



**IV. 2. B. Zákon o poštovních službách ve znění účinném do 14. 4. 2020 se vztahoval na všechny poskytovatele poštovních služeb, nejenom na držitele poštovní licence**

[70] Dle § 1 odst. 1 zákona o poštovních službách „[t]ento zákon [...] upravuje podmínky pro podnikání v oblasti poštovních služeb, podmínky pro poskytování a provozování poštovních služeb, práva a povinnosti, které při této činnosti vznikají, jakož i zvláštní práva a zvláštní povinnosti těch provozovatelů poštovních služeb, kteří mají povinnost poskytovat a zajišťovat základní služby, a výkon státní správy a regulaci v oblasti poštovních služeb“. Jak správně upozornil stěžovatel, toto ani jiné ustanovení zákona neuvádí, že by předmětem regulace byly jen služby poskytované držitelem poštovní licence. Zvláštní práva a zvláštní povinnosti provozovatelů poštovních služeb povinných poskytovat a zajišťovat základní služby (tj. držitelů poštovní licence, viz § 21 odst. 2 zákona o poštovních službách) tvoří pouze výšeč poštovních služeb, kterých se právní úprava zákona o poštovních službách dotýká. Předmětem úpravy jsou paralelně i podmínky pro poskytování a provozování (ostatních) poštovních služeb. Rozšířený senát tedy souhlasí s tím, že z § 1 odst. 1 zákona o poštovních službách je zřejmé, že tento zákon dopadá na všechny subjekty, které poskytují poštovní služby.

[71] Druhá věta § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách dává jasně na vědomí, že pro podřazení určitého závazku pod režim poštovní smlouvy ve smyslu zákona o poštovních službách není podstatné, jak smlouvu pojmenují její účastníci, respektive že se ji smluvní strany rozhodnou podřadit pod nějaký jiný právní režim. Jak totiž říká § 5 odst. 1 věta druhá zákona o poštovních službách, „[z]a poštovní smlouvu se považuje jakákoliv smlouva, jejímž předmětem je poskytnutí poštovní služby“. Zákon tak staví režim poštovní smlouvy mimo dispozici stran, jde jednoznačně o normu **kogentní** (shodně citované usnesení zvláštního senátu Konf 14/2019, *ATC industry trade moravia*, body 15 a 16). Každý podnikatel, který uzavírá smlouvy obsahově odpovídající poštovní smlouvě, tak poskytuje poštovní služby, je tedy provozovatelem poštovní služby.

[72] Tento jednoduchý jazykový výklad je v plném souladu se záměrem historického zákonodárce, na který lze usuzovat z důvodové zprávy k vládnímu návrhu „liberalizační“ novely ze dne 2. 11. 2011 (tisk 535). Vláda, jako předkladatel návrhu novely, v důvodové zprávě k nové textaci § 5 odst. 1 vysvětlovala, že druhá věta „odstraní za pomoci ostatních definičních znaků poštovní služby možnost volby právního režimu“, neboť je třeba „zamezit tomu, aby srovnatelné nebo zaměnitelné služby se základními službami byly poskytovány mimo rámec tohoto zákona“. Smyslem tohoto zdánlivého zpřísnění bylo nastavit rovné podmínky soutěže, kterou zákon od roku 2013 otevřel pro všechny podnikatele v sektoru poštovních služeb. Jako nežádoucí jev proto vláda v důvodové zprávě označila „skutečnost, že podle dosavadní právní úpravy, např. v případě služby dodání (poštovních) balíků, je možné si vybrat právní režim, podle kterého se tato služba může poskytovat např. podle obchodního zákoníku (smlouva o přepravě věcí apod.)“. Poštovní služby jsou pro zákazníky výhodnější než jiné alternativní přepravní služby, ovšem pro podnikatele bude většinou výhodnější, aby své služby poskytovali v jiném právním režimu než jako poštovní služby: „V takovém případě mají totiž mnohem větší volnost – nemusejí dodržovat striktní požadavky na detailní úpravu právních vztahů dané zákonem o poštovních službách, nepodléhají dohledu regulačního úřadu, neplatí pro ně dokonce ani požadavek na dodržování poštovního tajemství podle § 16 zákona o poštovních službách. Takové účelové jednání podnikatele má rovněž devastující vliv na hospodářskou soutěž. Jde zejména o to, že si podnikatel, který tímto způsobem obešel zákon o poštovních službách, může – na rozdíl od seriózních provozovatelů poštovních služeb – ze zájemců o své služby vybírat jen ty, kteří mu slibují co největší ekonomický profit.“

[73] Na uvedených závěrech stojí též právní literatura. Jak k tomu uvádí v komentáři Lukáš Buzek, „poštovní služba byla do 31. prosince 2012 vymezena výhradně jako služba poskytovaná na základě poštovní smlouvy. To, zda bude služba spočívající v přepravě věcí poskytována jako poštovní služba v režimu zákona o poštovních službách, záviselo až do liberalizační novely výhradně na rozhodnutí provozovatele. Jeho volba právního režimu rozhodla o právech a povinnostech, kterými bude při poskytování této služby vázán. Nyní se tento vztah, přinejmenším nominálně, zásadním způsobem obrací a poskytování služeb jako služeb poštovních je, v zákonem stanovených případech, povinné.“ (BUZEK, Lukáš. *Zákon o poštovních službách. Komentář*. Praha : Wolters Kluwer 2018, s. 11).

[74] Druhý senát tyto skutečnosti a výklad českého zákona při svém rozhodování více méně opominul. Namísto toho se soustředil na výklad práva Evropské unie a dovodil, že z žádného ustanovení poštovní směrnice neplyne, že „by záměrem sledovaným na evropské úrovni bylo omezení podnikatelského rozhodování těch subjektů, které se rozhodnou na trh s poštovními službami vstoupit a konkurovat národním poštovním operátorům“ (2 As



121/2016, *Geis Parcel CZ*, bod 33). Při tomto výkladu práva Evropské unie však druhý senát pomínl patřičný výklad práva domácího. Především nedbal jasného pokynu českého zákona, který nevyvolává žádné pochybnosti ani co do svého významu, ani co do souladu s právem Evropské unie (srov. k tomu např. věc *Confetra*, kde Soudní dvůr uzavřel, že poštovní směrnice musí být vykládána v tom smyslu, že „*nebrání takové vnitrostátní právní úpravě [jako je úprava Itálie], podle které podniky silniční dopravy, nákladní dopravy nebo služeb expresních zásilek, které poskytují služby spočívající ve výběru, třídění, přepravě a dodávání poštovních zásilek, s výjimkou případů, kdy je jejich činnost omezena na přepravu poštovních zásilek, představují poskytovatele poštovních služeb ve smyslu čl. 2 bod 1a této směrnice*“).

[75] Z právě uvedeného plyne též jasná odpověď na další otázku předloženou osmým senátem. Kontraktační povinnost daná kogentním ustanovením § 4 odst. 2 zákona o poštovních službách („*Provozovatel je povinen uzavřít poštovní smlouvu s každým, kdo její uzavření v mezích poštovních podmínek a způsobem v nich stanoveným požaduje.*“) zavazuje každého provozovatele poštovních služeb. Nejedná se však a ani jednat nemůže o definiční znak poštovních služeb, jak to naznačuje druhý senát. Druhý senát k tomu uvádí, že „*zákonem o poštovních službách jsou regulovány pouze takové služby, které A) zpravidla zahrnují poštovní podání, třídění a přepravu poštovní zásilky prostřednictvím poštovní sítě a jsou prováděny za účelem dodání poštovní zásilky příjemci (§ 1 odst. 2 věta druhá předmětného zákona) a které současně B) musí být poskytnuty na základě poštovní smlouvy každému ve veřejně přístupné provozovně za předem stanovených podmínek*“ (2 As 121/2016, *Geis Parcel CZ*, bod 41). Takovýto závěr je však zjevně nesprávný, protože kontraktační povinnost je právním důsledkem toho, že určitá osoba splňuje znaky provozovatele poštovních služeb, nikoli předpokladem, aby byla určitá činnost vůbec zákonem regulována (podobně též citované usnesení zvláštního senátu Konf 14/2019, *ATC industry trade moravia*, bod 16).

[76] K podobnému závěru ostatně došel též první senát, dle něhož „*kontraktační povinnost ve smyslu § 4 odst. 2 zákona o poštovních službách nelze považovat za kritérium, které by bylo způsobilo odlišit poštovní služby od služeb jiných*“. Kontraktační povinnost je totiž „*až sekundárním důsledkem poskytování poštovní služby, nikoli primárním kritériem, které by umožňovalo odlišit poštovní služby od jiných věcně shodných služeb. Zákon ukládá kontraktační povinnost tomu, kdo je provozovatelem poštovních služeb, tzn. že provozovatel poštovních služeb je povinen dodržet požadavky stanovené v § 4 zákona o poštovních službách. Pokud je nedodrží (i třeba proto, že se mylně domnívá, že takovou povinností není vázán), porušuje své zákonem stanovené povinnosti, ale neznamená to, že není provozovatelem poštovních služeb. Jinými slovy, § 4 zákona o poštovních službách stanoví povinnost, která je charakteristická pro poštovní služby, ale není vodítkem pro rozlišení, kdo je provozovatelem poštovních služeb a kdo nikoliv.*“ (1 As 207/2017, *IN TIME SPEDICE*, bod 56).

[77] Závěry druhého senátu nadto vytváří i řadu dalších problémů. Například v důsledku výkladu druhého senátu by na podnikatele, kteří poskytují poštovní služby, vůbec nedopadala ustanovení o poštovním tajemství (§ 16 zákona o poštovních službách), o otevření poštovní zásilky (§ 8 zákona o poštovních službách) apod.

[78] S ohledem na shora uvedené již bylo nadbytečné, aby rozšířený senát zvažoval, zda je výklad zákona o poštovních službách, tak jak ho učinil druhý senát, ještě v rozporu s právem Evropské unie. V každém případě je takovýto výklad s právem Evropské unie v souladu (srov. k tomu bod shora bod [74] *in fine*).

#### **IV. 2. C. Shrnutí právního názoru rozšířeného senátu**

[79] Zákon č. 29/2000 Sb., o poštovních službách, ve znění účinném do 14. 4. 2020, se vztahoval na všechny poskytovatele poštovních služeb, nikoli jen na poštovní služby poskytované držitelem poštovní licence. Poštovní službou je každá činnost, která odpovídá zákonnému vymezení obsahu poštovní smlouvy, tedy dodání poštovní zásilky nebo peněžní částky z místa podání sjednaným způsobem příjemci do místa uvedeného v adrese (§ 1 odst. 2 a § 5 odst. 1 zákona o poštovních službách). Kontraktační povinnost (§ 4 odst. 2 zákona o poštovních službách) nebyla definičním znakem poštovní služby; tato povinnost je právním důsledkem toho, že určitá osoba splňuje znaky provozovatele poštovních služeb.

#### **V. Aplikace právního názoru na nyní projednávanou věc**

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

[81] Městský soud v nynější věci vyšel ze závěrů druhého senátu ve věci *Geis Parcel CZ* a prvního senátu *IN TIME SPEDICE*. Podstatná část rozsudku městského soudu spočívá jen v přímé citaci vybraných pasáží obou rozsudků. Městský soud rovněž odmítl, že by mezi závěry prvního a druhého senátu existoval rozpor, neboť v obou případech Nejvyšší správní soud kasační stížnost stěžovatele proti rozsudkům městského soudu zamítl (bod 56 napadeného rozsudku). Na základě toho městský soud dovodil, že definice poštovní služby v zákoně o poštovních službách je nejednoznačná, resp. jedná se o definici kruhem. Pokud tedy služby, které poskytuje žalobkyně a další poskytovatelé obdobných služeb na trhu, mají být považovány za služby poštovní, tak je dle názoru soudu nutné a potřebné, aby zákon o poštovních službách tuto skutečnost stanovil zcela jednoznačně. Tak tomu za dnešní právní situace dle městského soudu není. Nelze dle městského soudu odhlédnout od toho, že stále v českém právním řádu existuje živnost zasilatelská, stát tedy tuto živnost uznává, a z toho důvodu nelze automaticky živnost zasilatelskou považovat za poštovní službu. Soud tedy z výše uvedených důvodů žalobou napadené rozhodnutí stěžovatele jako nezákonné zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

[82] Rozšířený senát si je vědom, že městský soud rozhodoval na základě tehdy platných právních názorů Nejvyššího správního soudu. Správnost závěrů, z nichž městský soud ve svém rozsudku vyšel, však rozšířený senát v nynějším rozsudku odmítl. Proto je třeba zrušit též rozsudek městského soudu. V dalším řízení městský soud posoudí v návaznosti na žalobní body a se zřetelem na shora vytyčený výklad zákona o poštovních službách, zda měl stěžovatel pravdu, že sporné služby nabízené žalobkyní jsou poštovními službami ve smyslu zákona o poštovních službách.

[83] Rozšířený senát proto v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s. je městský soud vázán právním názorem uvedeným v tomto rozsudku rozšířeného senátu. O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

## 4252

### Loterie: výpočet výše výnosu

k § 48 odst. 7 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách<sup>1)</sup>, ve znění zákonů č. 300/2011 Sb. a č. 458/2011 Sb. (v textu jen „zákon o loteriích“)

**Za výnos (§ 48 odst. 7 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách) lze považovat souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie nebo jiné podobné hry a vyplacenými výhrami, tedy ekonomickou výhodou, kterou by subjekt nenabyl, pokud by nelegální loterii nebo jinou podobnou hru neprovozoval.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 9. 2021, čj. 9 As 101/2021-30)

**Věc:** L. P. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o povinnost uhradit výnos, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 27. 1. 2017 zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 13. 10. 2016, kterým byla žalobci uložena povinnost uhradit výnos podle § 48 odst. 7 zákona o loteriích ve výši 1 227 854 Kč. Žalobce se dopustil porušení § 4 odst. 1 zákona o loteriích, neboť v období nejméně od 10. 7. 2014 do 30. 11. 2015 v provozovně „Herna New York“ na adrese Masarykovo náměstí 60, Kojetín, provozoval nebo organizoval loterii nebo jinou podobnou hru prostřednictvím osmi kusů technických zařízení označených jako „VĚDOMOSTNÍ SOUTĚŽ“ bez platného povolení Ministerstva financí.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ostravě - pobočce v Olomouci, který ji zamítl rozsudkem ze dne 20. 4. 2021, čj. 65 Af 33/2020-103. Mezi účastníky řízení bylo sporné, zdali zařízení označené jako „VĚDOMOSTNÍ SOUTĚŽ“, resp. hry na něm provozované, naplňují znaky loterie nebo jiné podobné hry, zejména, zdali je v průběhu hry přítomný prvek náhody či jiné předem neznámé okolnosti, který

<sup>1)</sup> Zákon byl s účinností k 1. 1. 2017 zrušen a nahrazen zákonem č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách.

rozhoduje o výhře či prohře. Jelikož žalobce nezpochybnil skutková zjištění správních orgánů ohledně průběhu hry, krajský soud se jimi blíže nezabýval. Stěžejní je, že se v rámci hry na technickém zařízení po jednotlivé sázce, která činí nejméně 5 Kč, objeví otázka s konkrétní hodnotou, která může být větší nebo menší než vsazená částka. Po správném zodpovězení otázky se částka odpovídající hodnotě otázky přičte do kreditu. Před vsazením na další otázku má hráč možnost náhledu na hodnotu další otázky a v tomto okamžiku může hru ukončit. Jednotlivé otázky je možné uložit do banky otázek a následně je směřit za otázku jedinou. Na základě těchto zjištění krajský soud dospěl k závěru, že hry provozované na daných zařízeních zcela odpovídají hrám, které již byly z hlediska přítomnosti prvku náhody posouzeny Nejvyšším správním soudem např. v rozsudku ze dne 17. 10. 2018, čj. 1 As 136/2018-32. Podle něj je podstatné, že i přes správnou odpověď na položenou otázku může dojít k prohře, jelikož hodnota otázky může být nižší než sázka na tuto otázku. Na tom nic nemění ani skutečnost, že hráč může před učiněním sázky na jednotlivou otázku dopředu zjistit její hodnotu a hru případně ukončit. Možnost takového postupu totiž nic nemění na tom, že hodnota je otázce přidělována zcela náhodně bez možnosti ovlivnění procesu přidělení hodnoty. Závěr z výše uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu je aplikovatelný na projednávanou věc, jelikož skutkové okolnosti byly totožné jako v tehdejších případech. Ani ostatní znaky loterií nebo jiných podobných her, jako je dobrovolnost, vklad a výhra, nebyly sporné, takže krajský soud uzavřel, že dotčená zařízení znaky loterie nebo jiné podobné hry naplňují.

Žalobce dále namítal, že daná zařízení neprovozoval. V rozsudku ze dne 22. 11. 2018, čj. 1 As 207/2018-32, č. 3855/2019 Sb. NSS, však Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že každý, kdo svým jednáním naplní znaky provozování či organizování loterie dle § 4 odst. 3 zákona o loteriích bez ohledu na to, zda jde o vlastníka technických zařízení, aniž by šlo o povolené loterie, se dopustí správního deliktu provozování či organizování nepovolené loterie dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích. Není proto podstatné, kdo měl povinnost obstarat povolení k provozování loterie. Daná skutková podstata nepracuje s pojmem provozovatel, ale s pojmem provozování, které zákon vymezuje šířeji a nezávisle na získaném povolení. S tím úzce souvisí také posouzení povinnosti odvést výnos z této činnosti. Správní orgán I. stupně zjistil, že se žalobce zavázal přenechat část svých provozoven jednotlivým společnostem za účelem provozování jejich zařízení. Nájemci mu byli na základě jednotlivých smluv povinni platit platby označené jako nájemné, které bylo určeno konkrétním podílem na výnosu z jednotlivých zařízení. Žalobce se zavázal provádět zevní údržbu jednotlivých zařízení a jeho zaměstnankyně prováděly výplatu výher hráčům a vybíraly peníze z jednotlivých zařízení. Na základě těchto zjištění správní orgány dospěly k závěru, že žalobce daná zařízení provozoval. Dle krajského soudu vědomě a aktivně vytvářel podmínky pro to, aby technická zařízení mohla být umístěna a provozována v jeho provozovně, a zajišťoval zevní údržbu technických zařízení. Měl též přímý finanční zájem na jejich řádném a efektivním provozu, neboť nájemné bylo stanoveno jako procento z výnosu jednotlivých zařízení. Krajský soud uzavřel, že v projednávané věci bylo zjevné, že žalobce provozoval loterii nebo jinou podobnou hru bez povolení vydaného Ministerstvem financí a získal z něj neoprávněný výnos.

Žalovaný nepochybil ani při provedení výpočtu výše výnosu. Zákon o loteriích neupravuje způsob výpočtu výnosu ani jej nedefinuje. Správní orgány dospěly k závěru, že za výnos je nutné považovat souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie nebo jiné podobné hry a vyplacenými výhrami. S touto úvahou se krajský soud ztotožnil. Z nájemních smluv uzavřených mezi žalobcem a společnostmi provozujícími předmětná zařízení bylo patrné, jakým poměrem se podílel žalobce na výnosech z jednotlivých zařízení. Z jednotlivých vyúčtování a faktur zjistily, že za období od července 2014 do listopadu 2015 obdržel žalobce výnos v celkové výši 1 227 853 Kč. Správní orgány podle krajského soudu správně nezohlednily náklady žalobce na zaměstnance a jiné podobné náklady. Výnos z nepovolené loterie totiž nelze zaměňovat se ziskem z podnikání. Na jeho výši nemá vliv ani jeho případné zdanění v minulosti. Jestliže žalobce výnos zdanil, učinil tak nad rámec zákona, a tuto otázku by bylo proto nutné řešit v samostatném daňovém řízení ohledně jednotlivých daní a zdaňovacích období.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, ve které mimo jiné namítal nesprávné určení výše výnosu. S ohledem na to, že pojem „výnos“ není zákonem nijak definován, byl určen jako souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie a vyplacenými výhrami. V tomto podílu však podle něj nebyla zahrnuta celá řada nákladů, a to zejména nákladů na zaměstnance. Stěžovatel odvedl ze svých příjmů daň z přidané hodnoty i daň z příjmu. Podstatná část

příjmů, které krajský soud nesprávně označil jako „výnos z loterie“, byla tedy již odvedena do státního rozpočtu. V případě dalšího odvodu by Česká republika obdržela stejnou částku vícekrát. Stěžovatel k tomu odkázal na vypracování odborné analýzy.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti připomenul, že pojem „výnos“ není zákonem o loteriích definován. Podle něj se jedná o souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie nebo jiné podobné hry a vyplacenými výhrami. Tuto úvahu aproboval i krajský soud. Souhlasil i s tím, že výnos z nepovolené loterie nelze zaměňovat se ziskem z podnikání.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

(...)

[25] Stěžovatel závěrem namítl, že výše výnosu nebyla určena správně, neboť správní orgány ani krajský soud nepřihlédly k nákladům (potažmo i k odvedeným daním), které stěžovatel v souvislosti s výnosem vynaložil. Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem toto pochybení správních orgánů neshledal. Jak správně uvedl i krajský soud, zákon o loteriích ve svých ustanoveních blíže nespécifikuje pojem výnos. Původní zákonná úprava na rozdíl od dnes platné a účinné (zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách) upravovala pouze „zdanění“, resp. placení odvodu z legálně provozovaných loterií (resp. v souvislosti s jinými obdobnými hrami), stanovení odvodu z nepovolené loterie výslovně nestanovila. Jak uvedl Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 3. 12. 2020, čj. 7 As 151/2020-23, jak legální odvod podle zákona o loteriích, tak odvod výnosu (z nelegálně provozované loterie) jsou příjmem veřejného rozpočtu (posuzováno optikou původní právní úpravy podle zákona o loteriích). Byť je jejich výše stanovena odlišně, při jejím určení je nezbytné zjišťovat obdobný okruh skutečností, a to především úhrn vsazených částek. Oba odvody mají úzkou souvislost, ačkoli je nelze zcela ztotožnit. Zákon o loteriích stanoví, že dílčí základ odvodu z výherních a hracích přístrojů a jiných technických zařízení se skládá z poměrné a pevné části, přičemž poměrnou část dílčího základu odvodu u povolených přístrojů tvoří podle § 41b odst. 3 zákona o loteriích „částka, o kterou úhrn vsazených částek převyšuje úhrn vyplacených výher“. Vycházely-li z této úpravy správní orgány i při určení výše výnosu z nepovolené loterie, Nejvyšší správní soud neshledal v jejich postupu z důvodů dále uvedených vadu.

[26] S ohledem na specifickou povahu odvodu výnosu z nepovolené loterie nelze tento pojem zaměňovat s pojmem „zisk“ z podnikání, tedy rozdílem mezi výnosy a náklady, které stěžovatel vynaložil v souvislosti s provozem hracích zařízení, jak správně podotkl krajský soud i správní orgány. Svou povahou je tento pojem bližší pojmu „výnos z trestného činu“, který trestní zákoník definuje jako jakoukoli ekonomickou výhodu pocházející z trestného činu (srov. § 135b). V případě výnosu z nepovolené loterie je za tuto „ekonomickou výhodu“ možné považovat právě částku, o kterou úhrn vsazených částek převyšuje úhrn vyplacených výher (shora uvedená definice dílčího základu odvodu z povolené loterie). Jedná se o hodnotu, která byla bezprostředně získána stěžovatelem z provozu herních zařízení, neboť tato finanční částka představovala neoprávněně získaný ekonomický prospěch, který by stěžovatel jinak nezískal, a to aniž by tato částka byla dále krácena o další náklady (byť stěžovatel uváděl, že je vynaložil v souvislosti se získanými prostředky). Z tohoto důvodu nebylo možné započíst do celkové sumy náklady na zaměstnance. To by totiž znamenalo popřít význam pojmu „ekonomická výhoda“ získaná z nepovolené loterie, neboť by nezohledňovala původně stěžovatelem bezprostředně získanou sumu. Lze proto uzavřít, že za výnos lze považovat souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie nebo jiné podobné hry a vyplacenými výhrami, tedy ekonomickou výhodu, kterou by subjekt nenabyl, pokud by nelegální nebo jinou podobnou hru neprovozoval.

[27] Započíst nelze ani případné zdanění, které stěžovatel měl údajně odvést. Jestliže stěžovatel výnos zdanil, pak tak učinil nad rámec zákona. Tato otázka však není předmětem nynějšího sporu, ale mohla by být řešena pouze v samostatném daňovém řízení. Z tohoto důvodu Nejvyšší správní soud ani nehodnotil stěžovatelem předloženou analýzu, neboť ta by na uvedeném nemohla nic změnit.

**Daňové řízení: souběh zajišťovacích institutů dle daňového a trestního řádu**

k § 79g odst. 1 trestního řádu, ve znění zákonů č. 86/2015 Sb. a č. 55/2017 Sb.

k § 167 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu

**Zajištění peněz na účtu daňového subjektu jako náhradní hodnoty za výnos z trestné činnosti podle § 79g odst. 1 trestního řádu není bez dalšího překážkou pro vydání zajišťovacího příkazu podle § 167 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, jsou-li současně pro užití zajišťovacího příkazu splněny ostatní zákonné podmínky.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 8. 2021, čj. 10 AfS 163/2021-46)*

**Prejudikatura:** č. 15/2017 Sb. NS; rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 2016, *A a B proti Norsku*, stížnosti č. 24130/11 a č. 29758/11.

**Věc:** TENA OIL CZ s.r.o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o zajištění daně, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad pro hlavní město Prahu (dále jen „správce daně“) vydal dne 20. 8. 2018 vůči žalobkyni čtyři zajišťovací příkazy podle § 167 odst. 1 daňového řádu v souhrnné výši přes 26 mil. Kč, a to za zdaňovací období prosinec 2017 až březen 2018. Dle správce daně se žalobkyně zapojila do podvodného řetězce za účelem krácení daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“). Proto jí nenáležel již uplatněný nárok na odpočet DPH u zdanitelných plnění přijatých od společnosti BEZ H2O s.r.o., která se měla v podvodném řetězci nacházet před ní.

Ještě předtím, než správce vydal zajišťovací příkazy, konala též Policie České republiky. V souvislosti se zahájením trestního stíhání zajistila dne 2. 8. 2018 podle § 79g odst. 1 trestního řádu peněžní částku na účtech stěžovatelky až do výše 69 501 316 Kč, a to jako náhradní hodnotu za výnos z trestné činnosti.

Žalobkyně podala proti zajišťovacím příkazům odvolání, které však žalovaný rozhodnutím ze dne 19. 10. 2018 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného se žalobkyně bránila žalobou podanou u Městského soudu v Praze, který ji však rozsudkem ze dne 16. 3. 2021, čj. 8 Af 40/2018-40, zamítl.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti uvedenému rozsudku městského soudu kasační stížnost. Namítala, že městský soud nesprávně posoudil otázku, zda je v této věci přípustný souběh zajištění náhradní hodnoty dle trestního řádu a zajišťovacích příkazů dle daňového řádu. Dle stěžovatelky správce daně měl při vydávání zajišťovacích příkazů zohlednit, že peníze na jejich účtech zajistila Policie ČR a že může svou případnou budoucí pohledávku z těchto prostředků uspokojit.

Žalovaný navrhl kasační stížnost zamítnout. Podle žalovaného se oba zajišťovací instituty se liší jak účelem, tak i výkonem. Trestní řízení má jiné cíle než správa daní, a správce daně tak nemůže předjímat, k jakým účelům budou prostředky zajištěné Policí ČR využity. Nadto dle žalovaného stěžovatelka neprokázala, že by došlo k poškození jejího majetku v nepříměřené výši.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

**Z odůvodnění:**

[6] Ze správního spisu plyne, že Policie ČR zajistila částku 69,5 mil. Kč jako náhradní hodnotu za výnos z trestné činnosti. Dle policejního usnesení jde o částku, o kterou si společnost BEZ H2O s.r.o. jako měsíční plátce DPH snížila svou daňovou povinnost za zdaňovací období březen 2017 až duben 2018.

[7] Nejvyšší správní soud k tomu uvádí následující.

[8] Jde-li o zajištění odlišných nároků, pak souběhu zajišťovacích institutů nic nebrání. Trestní řád sice umožňuje, aby byl ze zajištěných prostředků uhrazen nárok správce daně (za podmínky § 79e odst. 2 trestního řádu). To ale neznamená, že je zajištění dle trestního řádu natolik jisté, aby již nebylo třeba vydávat zajišťovací příkaz dle daňového řádu. Samotný správce daně nemůže s jistotou předvídat, k čemu budou prostředky zajištěné orgány činnými v trestním řízení přesně použity. Po uspokojení jiných nároků (kupříkladu případné daňové povinnosti společnosti BEZ H2O s.r.o.) nemusí zůstat dost peněz i pro uspokojení případné daňové povinnosti stěžovatelky.

[9] Zajištění dle trestního řádu ale nemusí představovat dostatečně pevnou záruku ani v případě, kdy prostředků zbyde dost. Aby mohly být prostředky zajištěné Policií ČR vydány správci daně, musí být již nárok správce daně dostatečně jasný, tedy musí být vyměřena daň, která je zároveň splatná. Zajištěné prostředky ale mohou být orgány činnými v trestním řízení vydány zpět stěžovateli dříve, než se tak stane. Zajištění dle trestního řádu tedy automaticky negarantuje budoucí uspokojení správce daně.

[10] Souběh obou institutů je přípustný i v případě, že by se zajišťovací příkaz týkal stejné daňové povinnosti jako zajištění dle trestního řádu. Z výše uvedených důvodů totiž zajištění prostředků policií ani tak nepředstavuje pro správce daně dostatečnou záruku, že tyto peníze budou skutečně moci být využity pro úhradu případné daňové povinnosti.

[11] V takovém případě by rovněž zásadně nemělo dojít k přílišnému zatížení daňového subjektu, kdy určitá částka je zajištěna policií a nad její rámec ještě i další peníze správcem daně. Ustanovení § 79e odst. 2 trestního řádu sice stanoví, že se pro úhradu takového nároku „*přednostně použije věc nedotčená rozhodnutím o zajištění*“ (tedy prostředky subjektu nad rámec zajištění). Pokud je však eventuální daňová povinnost zajištěna správcem daně, pomíjí jeden z důvodů, proč byly peníze zajištěny orgánem činným v trestním řízení. Ten by tak měl v souladu s § 79f odst. 1 trestního řádu posoudit, zda je jeho zajištění stále v daném rozsahu třeba a eventuálně zajištěnou částku poměrně snížit. To samé by mělo nastat i v případě, že subjekt již žádné další prostředky nedotčené zajištěním v danou chvíli nemá. K duplicitnímu zajištění by tak nemělo dojít ani v budoucnu, kdyby subjekt další prostředky nad rámec rozhodnutí o zajištění dle trestního řádu získal.

[12] Pokud jsou tedy splněny ostatní zákonné podmínky pro užití zajišťovacího příkazu (které stěžovatelka v kasační stížnosti nezpochybuje), nepředstavuje existence zajištění dle trestního řádu automaticky překážku pro vydání zajišťovacího příkazu dle daňového řádu.

[13] Městský soud v bodě 85 napadeného rozsudku uvádí, že výsledek trestního řízení neovlivňuje výsledek řízení daňového a naopak. Stěžovatelka k tomu správně uvádí, že i trestní a daňové řízení může být v některých ohledech provázáno (například nutnost zohlednění sankce uložené správcem daně při ukládání sankce trestní, jak plyne například z usnesení velkého senátu trestního kolegia NS ze dne 4. 1. 2017, sp. zn. 15 Tdo 832/2016, č. 15/2017 Sb. NS). To však na správnosti závěrů žalovaného a městského soudu nic nemění. Z důvodů uvedených výše nelze provázanost dovozovat v případě zajišťovacích institutů. Ty jsou na sobě procesně nezávislé a sledují jiné procesní účely – řádný průběh trestního řízení a řádnou správu a výběr daně. Oba instituty jsou funkčně odlišné a navzájem si negarantují naplnění účelu toho druhého. Nemožnost nebo právní limitace jejich souběhu by byla na místě pouze v okamžiku, pokud by byly co do funkce a účelu prakticky totožné, jako je tomu kupříkladu právě v otázce sankcí (viz též rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 2016, *A a B proti Norsku*, stížnosti č. 24130/11 a č. 29758/11).

[14] Závěr městského soudu o odlišných účelech obou institutů je tedy správný a stěžovatelčina námítka je nedůvodná. Nejvyšší správní soud proto kasační stížnost dle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.



k § 155 odst. 5 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2020 (v textu jen „daňový řád“)

**Ve vztahu k úrokům z úroků z prověřování nadměrného odpočtu (§ 155 odst. 5 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu) na dani z přidané hodnoty se uplatní obecný zákaz *anatocismu*.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 9. 2021, čj. 9 AfS 52/2021-42)

**Prejudikatura:** č. 2384/2011 Sb. NSS, č. 3676/2018 Sb. NSS a č. 4202/2021 Sb. NSS.

**Věc:** ERAMENT Trading s. r. o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 26. 10. 2012 u Finančního úřadu pro hl. m. Prahu (dále jen „správce daně“) přiznání k dani z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) za zdaňovací období 3. čtvrtletí roku 2012, v němž vykázala nadměrný odpočet ve výši 530 103 Kč. Správce daně vydal platební výměr ze dne 15. 10. 2013, kterým jí přiznal nadměrný odpočet v tvrzené výši. Nadměrný odpočet jí byl vyplacen dne 25. 10. 2013.

Dne 30. 11. 2015 podala žalobkyně u správce daně žádost o přiznání úroku dle § 155 odst. 5 daňového řádu za období ode dne 29. 11. 2012 do dne odepsání nadměrného odpočtu z bankovního účtu správce daně. Správce daně nicméně tuto žádost zamítl rozhodnutím ze dne 16. 12. 2015.

Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 8. 8. 2016 zamítl. Toto rozhodnutí následně sám změnil prostřednictvím *autoremedury* v reakci na judikaturní vývoj rozhodnutím ze dne 11. 12. 2017, kterým žalobkyni přiznal úrok ze zadržovaného nadměrného odpočtu na DPH za zdaňovací období 3. čtvrtletí 2012 ve výši 57 711 Kč.

Rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 8. 2016 i rozhodnutí správce daně ze dne 16. 12. 2015 však zrušil Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 23. 5. 2018, čj. 9 Af 62/2016-55. V důsledku tohoto zrušení došlo ke znovuo-tevření řízení o žádosti žalobkyně, a tak správce daně vydal dne 1. 8. 2018 rozhodnutí, kterým žalobkyni znovu přiznal úrok ze zadržování nadměrného odpočtu na DPH ode dne 1. 1. 2013 do dne 25. 10. 2013 ve výši 57 711 Kč.

Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí odvolání. Zároveň podala dne 1. 8. 2018 žádost o přiznání úroku z částky 57 711 Kč ode dne 11. 11. 2013 do dne jejího odepsání z bankovního účtu správce daně dle § 155 odst. 5 daňového řádu.

Správce daně její žádost o vyplacení úroku z pozdě přiznaného úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu za zdaňovací období 3. čtvrtletí roku 2012 zamítl rozhodnutím ze dne 17. 8. 2018, (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“).

Následně žalovaný rozhodnutím ze dne 16. 4. 2019 zamítl její odvolání proti prvostupňovému rozhodnutí. Úrok z úroku (*anatocismus*), jenž žalobkyně požadovala, jednak nemá oporu v daňovém řádu, jak plyne z analogické aplikace § 253 odst. 3 daňového řádu, týkajícího se úroků z prodloužení. Navíc žalobkyni by nárok na úrok z úroku nevznikl ani v případě povolení *anatocismu*. Vratitelným přeplatkem ve smyslu § 155 odst. 5 daňového řádu totiž není každý přeplatek, ale pouze ten, který dle § 154 odst. 2 daňového řádu existuje bez nedoplatku. Žalobkyně však měla nedoplatek na dani z příjmů právnických osob, na nějž byl úrok ze zadržovaného nadměrného odpočtu převeden dne 29. 12. 2017. O převedení byla vyrozuměna písemností ze dne 11. 1. 2018. Úrok ve výši 57 711 Kč se tak vůbec nestal vratitelným přeplatkem, za který by dle § 155 odst. 5 daňového řádu náležel úrok.

Toto rozhodnutí následně žalobkyně napadla žalobou u městského soudu, který ji rozsudkem ze dne 17. 2. 2021, čj. 14 Af 26/2019-38, zamítl. Neshledal důvod pro žalobkyni navrhované položení předběžné otázky Soudnímu dvoru, jejímž předmětem mělo být zjištění, zdali čl. 183 směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty brání *anatocismu*. Uvedené ustanovení totiž upravuje nakládání s nadměrným odpočtem, nikoli úročení úroků.

Neshledal ani porušení § 115 odst. 2 daňového řádu ze strany žalovaného v tom, že rozšířil důvody pro zamítnutí žádosti žalobkyně nad rámec jejího odvolání a prvostupňového rozhodnutí, když konstatoval, že úrok

ze zadrženého nadměrného odpočtu byl převeden na nedoplatek žalobkyně na dani z příjmů právnických osob. Žalovaný totiž v bodě 19 svého rozhodnutí uváděl pouze hypotetickou úvahu pro případ připuštění *anatocismu*. Toto dodatečné tvrzení žalovaného nepředstavovalo rozhodný důvod pro vydání napadeného rozhodnutí, tím je nadále zákaz *anatocismu*. Jednalo se o okrajové konstatování, bez kterého by výrok napadeného rozhodnutí obstál.

K samotnému zákazu *anatocismu* městský soud připomněl, že vznik jistiny z úroku nemá oporu v § 2 odst. 5 daňového řádu, který stanoví, že úroky vzniklé podle daňového zákona jsou příslušenstvím daně. Přeměna úroku v jistinu, která se dále úročí, představuje *anatocismus*. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2017, čj. 2 Afs 148/2017-36, obchází v bodech 41 a 42 zákaz *anatocismu* dovozený tímž soudem v rozsudku ze dne 29. 10. 2009, čj. 1 Afs 80/2009-45, č. 2384/2011 Sb. NSS, aniž by věc byla předložena k projednání rozšířenému senátu dle § 17 odst. 1s. ř. s. Žalovaný proto nepochybil, pokud uvedený ojedinělý rozsudek označil za odklon od dřívějšího názoru soudu, který byl navíc publikován ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu. Rozsudek čj. 2 Afs 148/2017-36 není pro žalovaného kasačně závazný a může se od něj odchýlit, pokud tento odklon řádně odůvodní.

Nelze směřovat úrok s náhradou škody. Úrok z prodlení představuje sankci za neplnění prvotní povinnosti správce daně, zatímco škoda spočívá ve snížení hodnoty majetku nebo v ušlém zisku. Z právní úpravy náhrady škody obsažené v zákoně č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád; dále jen „zákon č. 82/1998 Sb.“), nelze usuzovat na zakotvení povinnosti nahradit úrok za pozdní vyplacení nadměrného odpočtu DPH, tím spíše z ní nelze dovozovat přípustnost *anatocismu* v daňovém řízení. Povinnost uhradit úrok z vratitelného přeplatku je upravena v § 155 odst. 5 daňového řádu, který úročení úroku výslovně nezmiňuje. Judikatura Soudního dvora, na niž žalobkyně poukazovala, se však týká pouze úroku za zadržovaný nadměrný odpočet, nikoli úroku z úroku, tudíž nebyla pro věc rozhodná. Městský soud odmítl názor žalobkyně o srovnatelnosti úroku za zadržování nadměrného odpočtu s úrokem ze zadržovaného přeplatku spočívajícím v úrocích za zadržování nadměrného odpočtu. Tento vztah nemá oporu v daňovém řádu, který v § 155 odst. 5 upravuje výlučně úrok z vratitelného přeplatku. Chybějící zákonnou úpravu nelze považovat za povolení *anatocismu*, jež nelze dovozovat pouze z mlčení zákonodárce. Žalovaný jako orgán finanční správy nemůže přiznat úrok z úroku bez zákonného zmocnění. Žalobkyni nebyl napadeným rozhodnutím upřen úrok ze zadrženého nadměrného odpočtu dle § 155 odst. 5 daňového řádu. Na úrok z úroku právo nemá, protože daňový řád *anatocismus* nepřipouští.

Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek městského soudu kasační stížností. Připomněla, že jí byl rozhodnutím správce daně ze dne 1. 8. 2018 přiznán úrok ve výši 57 711 Kč, který jí měl být podle § 155 odst. 5 ve spojení s § 254 odst. 3 daňového řádu přiznán do patnácti dnů ode dne 25. 10. 2013, kdy došlo k vyplacení nadměrného odpočtu na DPH za 3. čtvrtletí 2012, tj. do dne 11. 11. 2013 (dne 9. 11. 2013 byla sobota). V důsledku protiprávního zadržování částky 57 711 Kč byla stěžovatelka ekonomicky poškozena, a proto dne 1. 8. 2018 požádala o přiznání a vyplacení úroku podle § 155 odst. 5 daňového řádu za období ode dne 11. 11. 2013 do dne odespání částky ve výši 57 711 Kč z bankovního účtu správce daně.

Novela daňového řádu provedená zákonem č. 283/2020 Sb. s účinností ode dne 1. 1. 2021 změnila správní orgán kompetentní v posledním stupni rozhodnout o všech typech úroků, včetně úroků podle § 155 odst. 5 daňového řádu. Podle § 251a odst. 4 daňového řádu ve znění od 1. 1. 2021 se již proti rozhodnutí správce daně v souvislosti s předepsáním úroku nelze odvolat, ale lze uplatnit pouze námitku ke správci daně. Z bodu 12 přechodných ustanovení zákona č. 283/2020 Sb. plyne, že dosavadní pravidla dopadající na řízení a jiné postupy, které započaly přede dnem nabytí účinnosti zákona, je třeba opustit a vše dokončit podle nové právní úpravy, pokud zákonodárce neuvedl výslovně jinak. Odvolací řízení zahájené přede dnem 31. 12. 2020 ve věci úroků musí být dokončeno podle daňového řádu účinného ode dne 1. 1. 2021, který ale odvolací řízení proti rozhodnutí o úroku podle § 155 odst. 5 daňového řádu vůbec neupravuje. Podané odvolání ve věci úroků z prodlení tak musí být posouzeno jako námitka podle § 159 daňového řádu účinného ode dne 1. 1. 2021 a musí být dokončeno i řízení o této námitce. Žalovaný v důsledku bodu 12 přechodných ustanovení ztratil kompetenci věc meritorně posoudit a rozhodnout. Městský soud tak měl vydat usnesení o procesním nástupnictví a řízení dokončit se správcem daně coby novým žalovaným.

K rozporu mezi rozsudky Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 148/2017-36 a čj. 1 Afs 80/2009-45 žalobkyně konstatovala, že druhý z uvedených rozsudků se týkal ještě právní úpravy podle zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „zákon o správě daní a poplatků“), která byla odlišná od nyní posuzované úpravy obsažené v daňovém řádu, takže druhý senát nemusel aktivovat rozšířený senát. Navíc v obou rozsudcích byla posuzována jiná právní otázka, neboť rozsudek čj. 1 Afs 80/2009-45 se zabýval otázkou, z jaké částky se vypočítává úrok z vratitelného přeplatku podle § 64 zákona o správě daní a poplatků, a dospěl k závěru, že má-li daňový subjekt nárok na úrok z vratitelného přeplatku ve smyslu § 64 odst. 6 tohoto zákona, vypočítá správce daně tento úrok pouze z tohoto přeplatku, nikoliv rovněž z příslušenství, jež k němu postupně přirůstá.

Následně však již vznikla ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu, která otázku „úroku z úroků“, konkrétně použití úroku z vratitelného přeplatku, posuzuje podle § 155 odst. 5 daňového řádu v případě, že správce daně prodává s vyplacením úroku podle daňového řádu (kromě rozsudku čj. 2 Afs 148/2017-36 poukázala na rozsudek ze dne 14. 12. 2017, čj. 9 Afs 286/2017-26, č. 3676/2018 Sb. NSS, a navazující rozsudek ze dne 25. 4. 2019, čj. 9 Afs 298/2018-24, a na rozsudek ze dne 26. 5. 2020, čj. 4 Afs 13/2020-32). Z nich dovozovala, že čtvrtý senát Nejvyššího správního soudu s odkazem na rozsudky druhého a devátého senátu dospěl k závěru, že na úrok z úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu má daňový subjekt nárok. V případě úroku z úroku přiznaného podle § 155 odst. 5 daňového řádu je tento nárok ovšem podmíněn podáním žádosti o vrácení úroku podle § 155 odst. 5 daňového řádu a uplynutím lhůty podle § 155 odst. 3 daňového řádu. Stěžovatelka shodně jako v případě popsaném v rozsudku čj. 9 Afs 286/2017-26 podala podnět proti nečinnosti správce daně ohledně nepředepsání úroku podle § 155 odst. 5 daňového řádu dne 28. 10. 2014, a proto od tohoto dne byl správce daně v prodlení s vrácením částky 57 711 Kč, protože tento podnět je třeba chápat jako žádost o vyplacení úroku. Namísto je proto napadené rozhodnutí zrušit a městskému soudu uložit doplnění dokazování o žádost stěžovatelky o vyplacení úroku ze dne 28. 10. 2014 stejně jako v rozsudku čj. 9 Afs 286/2017-26. Úrok z úroku ve shodě s rozsudkem čj. 4 Afs 13/2020-32 náleží stěžovateli ode dne 28. 10. 2014 do dne jeho zaplacení.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti odmítl, že by nebyl pasivně legitimován. Nová procesní úprava zmiňovaná stěžovatelkou nedopadá na procesní postupy již skončené. V jejím případě již bylo řízení o úroku z úroků skončeno. Řízení před soudem není možné pokládat za pokračování správního řízení, soud nepředstavuje „třetí instanci“ správního řízení. Není tedy možné aplikovat novelizovaná ustanovení daňového řádu na stěžovatelčinu věc tak, že by bylo původní odvolání posouzeno jako námitka, a vydat usnesení o procesním nástupnictví správce daně coby žalovaného.

Žalovaný také trval na tom, že rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 148/2017-36 vybočuje z ustálené judikatury správních soudů a nebyl jím přesvědčivým způsobem prolomen obecný zákaz *anatocismu* v daňovém právu. Sám Nejvyšší správní soud se zde navíc nevymezil proti obecnému zákazu *anatocismu* v daňovém právu, ale pouze dospěl k závěru, že jím posuzovaná věc úročení úroků nepředstavuje, tj. jedná se o skutkově podstatně odlišnou věc než v případě rozsudku čj. 1 Afs 80/2009-45. Navíc se rozsudek čj. 2 Afs 148/2017-36 zabýval § 254 daňového řádu v tehdejší znění, nikoli nyní řešeným § 155 odst. 5 daňového řádu.

Rosudek Nejvyššího správního soudu čj. 9 Afs 286/2017-26 nebyl přílehlavý na zde řešenou věc, neboť v něm jádro sporu představovalo posouzení otázky, zda správci daně vznikla povinnost vyplatit přiznaný úrok dle § 155 odst. 5 daňového řádu z úřední povinnosti či na žádost. V nyní projednávané věci je však otázkou nikoli nárok na úrok dle § 155 odst. 5 daňového řádu jako takový, ale nárok na úrok dle § 155 odst. 5 daňového řádu z již přiznaného úroku.

Rosudek Nejvyššího správního soudu čj. 4 Afs 13/2020-32 se vztahoval k otázce vrácení přeplatku spočívajícího v úroku z úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu, nicméně Nejvyšší správní soud se v něm k samotné problematice *anatocismu* blíže nevyjádřil. V daném případě totiž daňový subjekt před podáním žádosti o vyplacení úroku z úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu nepožádal o vrácení samotného úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu. Správce daně tudíž vůbec nebyl v rozhodném období povinen stěžovateli úrok ze zadržovaného odpočtu vyplatit a nemohl porušit svou povinnost týkající se vyplacení úroku, a proto nebylo možno vůbec uvažovat o nároku na úrok z úroku. Stěžovatelka z rozsudku mylně dovodila, že úrok z úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu dle § 155 odst. 5 daňového řádu je přípustný. Nejvyšší správní soud však

toliko konstatoval, že není možné jej vůbec brát v úvahu, pokud daňový subjekt nepožádal o samotný úrok z nadměrného odpočtu.

Stěžovatelka následně v doplnění kasační stížnosti upozornila, že otázku zákazu *anatocismu* ve vztahu k § 254 daňového řádu vyřešil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 6. 5. 2021, čj. 10 Afs 382/2020-51, č. 4202/2021 Sb. NSS, zejména v bodech 20 a 27. Zde přijaté závěry lze podle ní vztáhnout i na úrok podle § 155 odst. 5 daňového řádu, protože funkčně jsou oba dva úroky velmi podobné. Změnila proto petit své kasační stížnosti a navrhla, aby kromě rozsudku městského soudu bylo zrušeno také rozhodnutí žalovaného a správce daně a věc vrácena žalovanému k dalšímu řízení.

Na uvedené doplnění zareagoval žalovaný vyjádřením. V něm zdůraznil, že nový rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 10 Afs 382/2020-51 není pro věc přílehlavý, neboť se vztahuje k § 254 daňového řádu upravujícímu úrok z neoprávněného jednání správce daně, zatímco předmětem nynější věci je § 155 odst. 5 daňového řádu. V případě stěžovatelky nedošlo k neoprávněnému jednání správce daně, které by bylo následně sankcionováno stanovením úroku dle § 254 daňového řádu. V bodě 27 rozsudku čj. 10 Afs 382/2020-51 Nejvyšší správní soud poukázal na to, proč se domnívá, že by měl být v dané věci připuštěn *anatocismus*. Účel úročení úroku shledává v „pokrytí“ celé doby neoprávněného jednání správce daně – tj. nejen původního neoprávněného jednání správce daně, za něž byl přiznán prvotní úrok (představující „vykrytalizovanou“ částku), ale i za následně neoprávněné jednání správce daně (spočívající v nevyplacení přiznaného úroku).

Žalovaný navíc kritizoval, že Nejvyšší správní soud v rozsudku čj. 10 Afs 382/2020-51 nevyšel z nabízející se *analogie legis*, tedy z aplikace § 253 odst. 3 daňového řádu, a namísto toho použil *analogii iuris*, když poukázal na § 1806 občanského zákoníku. I první věta tohoto ustanovení je navíc dispozitivního charakteru, neboť *anatocismus* je připuštěn pouze mezi subjekty, které si jej explicitně sjednaly, což v tomto případě nenastalo. Druhou větou je pak připuštěn vždy, pokud se v dané věci jedná o protiprávní čin, čehož se však žalovaný ani správce daně nedopustili.

Poukázal navíc na bod 19 svého žalobou napadeného rozhodnutí, kde nad rámec vyjádřil hypotetickou úvahu, že pokud by byla připuštěna aplikace *anatocismu* v daňovém řízení, nebylo by možné jej na stěžovatelčin případ aplikovat, neboť u ní byl v rozhodnou dobu evidován nedoplatek na dani z příjmů právnických osob. Na tento nedoplatek byl úrok ze zadrženého nadměrného odpočtu jakožto přeplatek převeden se dnem úhrady 29. 12. 2017, o čemž byla stěžovatelka také vyrozuměna písemností doručenou dne 12. 1. 2018. Úrok ze zadrženého nadměrného odpočtu se proto vůbec nestal vratitelným přeplatkem, a tedy ani v případě teoretického připuštění *anatocismu* by nemohl z úroku ze zadrženého nadměrného odpočtu vzniknout úrok z vratitelného přeplatku ve smyslu § 155 odst. 5 daňového řádu.

Stěžovatelka v duplice uvedla, že výklad žalovaného se přičí znění zákona, který stanoví, že úrok vzniká z částky vratitelného přeplatku, který správce daně opomněl vrátit. Na jeho výši tudíž nemá vliv jeho následná změna vlivem pozdějších právních událostí. Stěžovatelčin nedoplatek na dani z příjmů právnických osob, o kterém mluvil žalovaný, tak podléhá úročení podle § 252 daňového řádu, což vylučuje zánik úroku z úroku. I kdyby Nejvyšší správní soud shledal názor žalovaného o změně výše úroku z úroku v návaznosti na průběžné změny vratitelného přeplatku správným, poukázala stěžovatelka na svou žádost o úrok z úroku ze dne 1. 8. 2018, kterou žádala o úrok z úroku ode dne 11. 11. 2013, takže minimálně v části ode dne 11. 11. 2013 do dne 29. 12. 2017 je její požadavek důvodný.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

#### Z odůvodnění:

[21] Nejprve je třeba odmítnout stěžovatelčino tvrzení, že pasivně legitimovaným se během řízení před městským soudem stal namísto žalovaného správce daně. To dovozuje z bodu 12 přechodných ustanovení zákona č. 283/2020 Sb., dle kterých „[n]a řízení a jiné postupy související s uplatněním úroků podle zákona č. 280/2009 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona použije zákon č. 280/2009 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona“. Z uvedeného dle stěžovatelky plyne, že dosavadní pravidla dopadající na řízení a jiné postupy týkající se úroků, které započaly přede dnem

nabytí účinnosti zákona, je třeba opustit a vše dokončit podle nové právní úpravy, pokud zákonodárce neuvázil výslovně jinak.

[22] Takovou úvahu je třeba odmítnout, neboť citované pravidlo by se uplatnilo pouze během samotného daňového řízení, včetně řízení odvolacího. To však pravomocně skončilo nyní napadeným rozhodnutím žalovaného ze dne 16. 4. 2019, tedy ještě před účinností citované novely, která nastala dne 1. 1. 2021. Následující řízení před městským soudem pak nelze vnímat jako pokračování daňového řízení, nýbrž jde o zcela samostatný postup, jenž se neřídí daňovým řádem, nýbrž soudním řádem správním, který v § 69 stanoví: „*Žalovaným je správní orgán, který rozhodl v posledním stupni, nebo správní orgán, na který jeho působnost přešla.*“

[23] Sama stěžovatelka uvádí, že podle § 251a odst. 4 daňového řádu ve znění od 1. 1. 2021 se již proti rozhodnutí správce daně v souvislosti s předepsáním úroku nelze odvolat, ale lze uplatnit pouze námitku ke správci daně. Nelze tedy tvrdit, že by na správce daně přešla působnost žalovaného rozhodnout o odvolání, jak požaduje § 69 s. ř. s., nýbrž že po účinnosti zákona č. 283/2020 Sb. by proti předepsání úroku bylo třeba uplatnit jiný opravný prostředek, o němž by rozhodoval jiný daňový orgán. Na již skončené daňové řízení však tato skutečnost neměla v řízení před městským soudem žádný vliv.

[24] O rozhodné právní otázce možnosti přiznání úroků z úroků uvážil Nejvyšší správní soud následovně. Jak vyplývá z výše provedené rekapitulace, stěžovatelka se domáhá toho, aby jí kromě nadměrného odpočtu na DPH za 3. čtvrtletí roku 2012 a kromě úroku ze zadržování nadměrného odpočtu na DPH ode dne 1. 1. 2013 do dne 25. 10. 2013 ve výši 57 711 Kč byl vyplacen také úrok z tohoto úroku za období od 11. 11. 2013 do dne odepsání z účtu správce daně.

[25] Judikatura Nejvyššího správního soudu byla původně k možnosti přiznání úroku z úroku zcela odmítavá. V rozsudku ze dne 29. 10. 2009, čj. 1 AfS 80/2009-45, č. 2384/2011 Sb. NSS, soud na základě požadavku bezrozpornosti a jednotnosti právního řádu uvedl, že princip zákazu *anatocismu*, platný tehdy v soukromém právu, je platný i v právu daňovém. Podle něj „[l]ze systematickým výkladem dospět k závěru, že princip zákazu *anatocismu* je platný i pro řízení daňové, kdy nevrátí-li správce daně vratitelný přeplatek ve lhůtě stanovené v ustanovení § 64 odst. 6 daňového řádu [míněně tehdejší zákon o správě daní a poplatků – pozn. NSS], je povinen daňovému subjektu uhradit úrok z tohoto vratitelného přeplatku. Mezi těmito právními instituty lze spatřovat významnou paralelu, neboť smysl úroku podle § 64 odst. 6 daňového řádu spočívá obdobně jako u soukromoprávního úroku z prodlení v sankcionování povinného subjektu (správce daně v daňovém řízení, resp. dlužníka v soukromoprávním vztahu) za porušení určité povinnosti. V posuzovaném případě je správce daně sankcionován za porušení povinnosti vrátit zaviněný přeplatek dnem následujícím po dni úhrady daně, v jejímž důsledku došlo ke vzniku přeplatku. Má-li tedy daňový subjekt nárok na úrok z vratitelného přeplatku ve smyslu § 64 odst. 6 daňového řádu, vypočítá správce daně tento úrok pouze z tohoto přeplatku, nikoliv rovněž z příslušenství, jež k němu postupně přirůstá.“ Tento závěr byl ovšem vysloven při výkladu tehdy platného zákona o správě daní a poplatků, a navíc v návaznosti na tehdejší kodifikaci civilního práva.

[26] V novém daňovém řádu je nadále *anatocismus* výslovně upraven pouze vůči úrokům z prodlení daňového subjektu, nikoli správce daně. V § 253 odst. 3 daňového řádu je tak vyloučeno, že by úroky z prodlení vznikaly z příslušenství daně, tedy typicky z úroků z prodlení. U nedoplateků na příslušenství daně a na peněžitém plnění placeném v rámci dělené správy úrok z prodlení nevzniká.

[27] V opakovaně zmiňovaném rozsudku ze dne 14. 12. 2017, čj. 2 AfS 148/2017-36, již Nejvyšší správní soud připustil, že je možno přiznat úrok ze zadržovaného úroku z nesprávně stanovené daně podle § 254 nového daňového řádu, neboť ve skutečnosti nejde o skutečný úrok z úroku, nýbrž o úrok z nově vytvořené jistiny, jež byla původně úrokem: „[42] *Naopak v projednávaném případě vůbec nejde o pravý úrok z úroku, neboť částka prvotního úroku ‚vykrytalizovala‘, je ohraničena a dána částkou pevnou ve výši 119 674 Kč (samozřejmě původně vypočtenou jako úrok za určité období). Čili ji lze chápat jako novou jistinu daňového přeplatku sui generis. Nejde (jak tomu bylo v judikovaném případě pod sp. zn. 1 AfS 80/2009) o úrok průběžně účtovaný z postupně narůstajícího úroku prvotního. Z uvedeného vyplývá, že na projednávaný případ nelze mechanicky aplikovat judikaturu a doktrínu, která se týká otázky brání úroků z úroků.*“

[43] *Žalobce pouze žádal, aby mu byl přiznán úrok z jedné konkrétní jistiny daňového přeplatku, s jehož vydáním správce daně nezákonně prodléval po dobu přibližně devíti měsíců. Můžeme považovat do jisté míry za nahodilé, že*



*titulem pro vznik této jistiny byl (první) úrok. Ustanovení § 254 daňového řádu stanoví – z hlediska svého účelu – úrok z prodlení, pokud prodlení nastane na straně správce daně. Není pochyb, že v posuzovaném případě správce daně devět měsíců neoprávněně prodléval se zaplacením prvního úroku. Potom však daňový subjekt musí mít nárok na (druhý) úrok, jenž je (jak správně dovozuje i devátý senát městského soudu na str. 12 svého rozsudku) do určité míry pausalizovanou náhradou škody, kterou kvůli prodlení správce daně daňový subjekt utrpěl. Přiznání úroku podle § 254 daňového řádu má tedy svůj nepopíratelný ekonomický účel: nahradit daňovému subjektu „cenu peněz“, s nímiž nemohl disponovat.“*

[28] Napětí mezi oběma judikáty, jež se projevovalo i v nynějším řízení mezi stěžovatelkou a žalovaným, se nedávno pokusil Nejvyšší správní soud odstranit ve stěžovatelkou zdůrazňovaném rozsudku ze dne 6. 5. 2021, čj. 10 Afs 382/2020-51, č. 4202/2021 Sb. NSS. V jeho bodě 14 vyšel z úpravy soukromého práva po účinnosti občanského zákoníku a namísto dřívějšího striktního odmítání *anatocismu* konstatoval: „*Zákaz úročení úroků, zvaný též zákaz anatocismu, je starý právní princip, který však může litera zákona či jeho vnitřní systematika pro určitý okruh věcí popřít.*“ I v tomto rozsudku šlo o úrok ze zadržovaného úroku z nesprávně stanovené daně podle § 254 nového daňového řádu. V jeho bodech 27 a 28 následně připustil, že úrok z protiprávního jednání správce daně se může stát novou jistinou, jež je dále úročena: „*Tím, že správce daně rozhodnutím ze dne 17. 1. 2019 předepsal první úrok dle § 254 odst. 1 daňového řádu, se ve smyslu § 2 odst. 5 daňového řádu tento úrok oddělil od původní jistiny (původního daňového přeplatku). Tento úrok získal stálou hodnotu, slovy rozsudku 2 Afs 148/2017 „vykrytalizovala“ částka, kterou byly daňové orgány povinny řádně a včas předepsat na osobní daňový účet stěžovatelky. Tato částka se tak stala novou jistinou sui generis, nadále nesledovala osud hlavní jistiny (původního daňového přeplatku). Prodlévání s předepsáním či vrácením částky tohoto prvního úroku z původního neoprávněného jednání správce daně tedy podléhá dalšímu úročení dle § 254 daňového řádu, a to až do momentu předepsání tohoto úroku na účet daňového subjektu. Tím se „pokryje“ celá doba **neoprávněného jednání**. Pokud tedy správce daně **dvakrát** neoprávněně jednal vůči dvěma různým částkám, které náležely stejnému daňovému subjektu (jednak původní jistina, jednak prvně předepsaný úrok dle § 254 daňového řádu), nemůže tento dvojitý nesprávný postup kompenzovat daňovému subjektu předepsáním jediného (prvního) úroku dle 254 daňového řádu.“*

[29] Je však třeba zdůraznit, že desátý senát v rozsudku čj. 10 Afs 382/2020-51 vyšel právě z nynějšího znění občanského zákoníku, který úroky z úroků připouští, ovšem pouze za výjimečných okolností. Uvedený rozsudek proto v bodě 20 zdůraznil jak proměnu úpravy daňového řízení, tak novou kodifikaci soukromého práva: „*Konstrukce § 64 odst. 6 zákona o správě daní a poplatků nebyla shodná s konstrukcí nynějšího § 254 odst. 1 daňového řádu. Rozsudek 1 Afs 80/2009 nadto vyšel z obecného právního principu zakazujícího úročení úroků za situace, kdy úročení úroků pausalně zapovídalo i tehdejší soukromé právo (srov. např. rozsudek NS ze dne 24. 3. 2004, sp. zn. 35 Odo 101/2002, č. 5/2006 Sb. rozh. obč.). V roce 2014 však nabyt účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který do té doby obecně přijímaný zákaz anatocismu výrazně modifikoval. Dle § 1806 občanského zákoníku je nově možné sjednat úročení úroků. Nadto, což je pro nynější věc podstatnější, § 1806 rovněž stanovil úročení úroků z pohledávky, která vznikla z protiprávního činu. Nosný argument rozsudku ve věci 1 Afs 80/2009, Opatství Staré Brno, potřeba zachování jednoty a vnitřní bezrozpornosti právního řádu, se tak od roku 2014 doslova „rozplynul“.*“ Desátý senát zdůraznil, že možnost úročení úroků z pohledávky, která vznikla z protiprávního činu, obsaženou v druhé větě § 1806 občanského zákoníku („*Jedná-li se o pohledávku z protiprávního činu, lze úroky z úroků požadovat ode dne, kdy byla pohledávka uplatněna u soudu.*“) je možno vztáhnout i na úrok z důvodu nezákonnosti nebo nesprávného úředního postupu správce daně podle § 254 daňového řádu.

[30] Tyto úvahy však nelze bez dalšího vztáhnout na pozdní vrácení úroku ze zadržovaného nadměrného odpočtu podle § 155 odst. 5 daňového řádu, jak nyní požaduje stěžovatelka. Podle tohoto ustanovení ve znění účinném do 31. 12. 2020: „(5) *Je-li poukázován správcem daně vratitelný přeplatek na žádost po lhůtě stanovené v odstavci 3 nebo po lhůtě stanovené zákonem pro vrácení vratitelného přeplatku, který se vrací bez žádosti, náleží daňovému subjektu úrok z vratitelného přeplatku, který odpovídá ročně vyšší repo sazby stanovené Českou národní bankou, zvýšené o 14 procentních bodů, platné pro první den příslušného kalendářního pololetí. Tento úrok daňovému subjektu náleží ode dne následujícího po dni, ve kterém uplynula stanovená lhůta pro vrácení vratitelného přeplatku, do dne jeho poukázání daňovému subjektu. Úrok se nepřizná, nepřesahuje-li 100 Kč. O vyšší úroku rozhodne správce daně bezodkladně po vrácení tohoto přeplatku; § 254 odst. 3 a 6 se použije obdobně.*“



[31] Úrok z prověřování nadměrného odpočtu podle § 155 odst. 5 daňového řádu má zcela odlišný účel než úrok podle jeho § 254, jak Nejvyšší správní soud konstatoval v bodě 45 rozsudku ze dne 25. 4. 2019, čj. 9 Afs 298/2018-24: „*Nejvyšší správní soud se zcela ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že úrok z prověřování nadměrného odpočtu dle § 155 daňového řádu a úrok ze zaviněného přeplatku správce daně dle § 254 daňového řádu jsou rozdílnými úroky, jejichž vznik, povaha i doba, za kterou se přiznávají, se liší (blíže viz rozsudek NSS ze dne 25. 9. 2014, čj. 7 Aps 3/2013-34, ve znění opravného usnesení ze dne 5. 11. 2014, čj. 7 Aps 3/2013-47, ve věci KORDÁRNA, ve kterém byl poprvé přijat závěr, že daňovému subjektu v situaci, v jaké je žalobkyně, náleží bez ohledu na absenci výslovné zákonné úpravy úrok z vratitelného přeplatku podle § 155 odst. 5 daňového řádu, a to od počátku čtvrtého měsíce po konci zdaňovacího období, ve kterém nadměrný odpočet vznikl, do dne jeho úhrady). Úrok dle § 155 odst. 5 daňového řádu představuje paušalizovanou náhradu újmy za prodlení s vrácením nadměrného odpočtu (cenu za čas věnovaný jeho prověřování), zatímco úrok dle § 254 představuje paušalizovanou náhradu újmy způsobené nezákonným rozhodnutím. Daňovým subjektům pochopitelně nic nebrání požadovat tyto úroky současně, to však neznamená, že by se v čase jejich charakter měnil či, že je lze vzájemně zaměňovat.*“ (zvýraznil nyní NSS). Tento rozsudek zmiňovala i stěžovatelka, naopak z jí taktéž zmiňovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2017, čj. 9 Afs 286/2017-26, č. 3676/2018 Sb. NSS, a ze dne 26. 5. 2020, čj. 4 Afs 13/2020-32, neplyne pro nyní posuzovanou věc vůbec nic, v bodě 40 druhého z nich Nejvyšší správní soud ostatně výslovně odmítl „*vypořádávat rozsáhlou polemiku stěžovatele k části odůvodnění napadeného rozsudku týkající se obecného zákazu anatocismu v daňovém právu, neboť tuto část odůvodnění krajský soud uvedl jaksi nad rámec potřebného odůvodnění (relevantní by mohla být pouze v případě, že by zde bylo prodlení správce daně, které by mohlo vést k úvahám o možném nároku stěžovatele na úrok z protiprávně zadržované částky úroku).*“

[32] V citovaném rozsudku čj. 9 Afs 298/2018-24 tedy Nejvyšší správní soud zdůraznil, že úrok dle § 254 daňového řádu představuje paušalizovanou náhradu újmy způsobené nezákonným rozhodnutím. To lze připočítat k úročení úroků z pohledávky, která vznikla z protiprávního činu, podle druhé věty § 1806 občanského zákoníku, jak zdůraznil desátý senát. Naopak úrok dle § 155 odst. 5 daňového řádu představuje paušalizovanou náhradu újmy za prodlení s vrácením nadměrného odpočtu, tedy takříkajíc „cenu peněz“ zadržovaných správcem daně. Nejde tedy o úrok z „protiprávního činu“ správce daně, nýbrž o úrok za období, kdy je v souladu s právem prověřována výše uplatněného nadměrného odpočtu. Skutečnost, že zadržování nadměrného odpočtu podle § 155 daňového řádu je kompenzací újmy, která daňovému subjektu vznikla v důsledku jednání správce daně souladného se zákonem, zatímco úrok podle § 254 daňového řádu je důsledkem nezákonného rozhodnutí (protiprávního jednání), potvrdil i Nejvyšší správní soud v bodě 41 rozsudku ze dne 25. 9. 2014, čj. 7 Aps 3/2013-34, věc KORDÁRNA: „*Je nutno zdůraznit, že úrok z vratitelného přeplatku podle ust. § 155 odst. 5 daňového řádu je nárokem plynoucím ze zákonom dovoleného zadržování nadměrného odpočtu plátců za účelem prověření oprávněnosti jeho nároku. Není proto obecně vzato důvodu plátců za dobu prověřování přiznávat úrok z neoprávněného jednání správce daně podle ust. § 254 odst. 1 daňového řádu. To ale neplatí, pokud v průběhu prověřování vydal správce daně rozhodnutí, které bylo následně zrušeno, změněno nebo prohlášeno nicotným, a na základě takového rozhodnutí byl plátců odepřen nárok na nadměrný odpočet či jeho část. Takové odepření nároku není ničím jiným než aktem po obsahové stránce ekvivalentním ‚pozitivnímu‘ ubrání částky na základě či v souvislosti se zrušeným, změněným nebo za nicotné prohlášeným rozhodnutím, neboť účinek tohoto rozhodnutí je v ekonomické i právní rovině totožný s rozhodnutím ukládajícím povinnost zaplatit určitou částku, pouze má ‚negativní‘ podobu.*“

[33] Paralelu s § 1806 občanského zákoníku zde tedy vůbec nelze učinit, neboť důvodem vzniku prvotního úroku není protiprávní čin správce daně. Protiprávní je až případné nevrácení takto vzniklého prvotního úroku v zákonem stanovené lhůtě, to však při analogické aplikaci § 1806 občanského zákoníku není pro přiznání stěžovatelkou požadovaného druhotného úroku rozhodující, neboť rozhodující je důvod vzniku jistiny, jak potvrzuje komentářová literatura: „*Výraz ‚jedná-li se o pohledávku z protiprávního činu‘ znamená: Nutno posoudit, zda z protiprávního činu vznikla sama pohledávka, z níž nabíhají úroky (z prodlení), které se mají úročit. Skutečnost, že úroky z prodlení nabíhají též v důsledku protiprávního činu (dlužníkovy prodlení), je bez významu.*“ [Petrov, Jan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054)*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, s. 370–382, bod 36]. Ke stejnému závěru vede i důvodová zpráva k citovanému ustanovení: „*Pokud jde o placení úroků z úroků již splatných a dosud nezaplacených (anatocismus), některé zahraniční právní úpravy je po vzoru římského práva zakazují, jiné je výslovně připouštějí, další o nich mlčí (čimž je připouštějí rovněž). Navržené ustanovení*

vychází z pojetí, že je věcí stran, zda si něco podobného ujednají; lze ovšem ujednat i to, že bude-li dlužník v prodlení s placením běžných úroků, tyto přirostou k jistině a budou se úročit společně s ní. Zvláštní význam má návrh normativního pravidla, podle něhož lze úroky z úroků vymáhat ode dne, kdy věřitel uplatnil u soudu pohledávku z dlužníkovra protiprávního činu. Tak bude zejména ten, kdo způsobil věřiteli škodu nebo újmu na osobních právech, nepřímou penalizován při odmítání dobrovolného poskytnutí náhrady. Nástup navrženého právního pravidla se výslovně váže na pohledávku z protiprávního činu; je tedy vyloučeno je uplatnit pro mimosmluvní obligace založené z jiného právního důvodu, např. bezdůvodným obohacením nebo jednatelstvím bez příkazu.“

[34] Zatímco tak přiznání úroku z úroků dle § 254 daňového řádu má oporu v *analogii iuris* s občanským zákoníkem, přiznání úroků z pozdního vrácení úroků vzniklých v souvislosti s prověřováním nadměrného odpočtu nemá žádnou oporu v právním řádu. Nepřiznáním takových úroků z úroků dochází k naplnění obecného zákazu *anatocismu*, neboť slovy rozsudku čj. 10 Afs 382/2020-51 nemá v projednávané věci popření tohoto starého principu oporu v liteře zákona či jeho vnitřní systematicke pro určitý okruh věcí. V případě stěžovatelky nelze ani použít úvahu, že by se nyní požadovaných úroků z úroků mohla domoci na základě § 254 odst. 1 daňového řádu, neboť u ní není splněna hypotéza uvedeného ustanovení: „Dojde-li ke zrušení, změně nebo prohlášení nicotnosti rozhodnutí o stanovení daně z důvodu nezákonnosti nebo z důvodu nesprávného úředního postupu správce daně, náleží daňovému subjektu úrok z částky, která byla daňovým subjektem ubrazena na základě tohoto rozhodnutí nebo v souvislosti s tímto rozhodnutím, [...]“.

[35] Pokud by stěžovatelce naopak vznikla v důsledku zadržování úroků z prodlení vyčíslitelná škoda, bylo by možné domoci se jí podle zákona č. 82/1998 Sb., jak naznačil už městský soud. V právním státě totiž není přípustné, aby byla daňovému subjektu způsobována škoda v důsledku prodlévání správce daně s vyplacením částky, která mu právem náleží. Proti takovému prodlévání by se ostatně mohla bránit i zásahovou žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s.

[36] Přiznáním požadovaných druhotných úroků by tudíž správce daně překročil svou kompetenci vymezenou daňovým řádem, což mu znemožňuje čl. 2 odst. 3 Ústavy, podle něhož lze státní moc „uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon“. Lze tedy uzavřít, že městský soud posoudil rozhodnou právní otázku správně. (...)

## 4255

### Sociální zabezpečení: právo na rovné zacházení

k směrnici Rady 2005/71/ES o zvláštním postupu pro přijímání státních příslušníků třetích zemí pro účely vědeckého výzkumu (v textu jen „směrnice 2005/71/ES“)

k směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/98/EU o jednotném postupu vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci na území členského státu pro státní příslušníky třetích zemí a o společném souboru práv pracovníků ze třetích zemí oprávněně pobývajících v některém členském státě (v textu jen „směrnice 2011/98/EU“)

k § 2 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění zákonů č. 220/2000 Sb., č. 424/2003 Sb., č. 261/2007 Sb., č. 189/2006 Sb. a č. 1/2012 Sb. (v textu jen „zákon o veřejném zdravotním pojištění“)

**I. Právo na rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení upravené čl. 12 písm. c) směrnice Rady 2005/71/ES se vztahuje pouze na výzkumné pracovníky ve smyslu této směrnice, nikoliv na jejich rodinné příslušníky, kteří spolu s nimi pobývají v členském státě Evropské unie.**

**II. Právo na rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení upravené čl. 12 odst. 1 písm. e) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/98/EU se vztahuje pouze na pracovníky ze třetích zemí ve smyslu této směrnice, nikoliv na jejich rodinné příslušníky, kteří spolu s nimi pobývají v členském státě Evropské unie.**

**III. Nezahrnutí rodinných příslušníků výzkumných pracovníků, resp. pracovníků ze třetích zemí, do osobního rozsahu veřejného zdravotního pojištění vymezeného v § 2 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, není v rozporu se směrnicí 2005/71/ES ani se směrnicí 2011/98/EU.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 9. 2021, čj. 9 Ads 41/2020-48)

**Prejudikatura:** rozsudek Soudního dvora ze dne 25. 11. 2020, *Istituto Nazionale della Previdenza Sociale* (C-302/19).

**Věc:** K. C. proti Všeobecné zdravotní pojišťovně České republiky o určení existence pojistného vztahu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně spolu se svou nezletilou dcerou K. E. podaly dne 29. 9. 2014 u žalované žádost o určení, že dcera byla v období od 18. 6. 2014 do 23. 9. 2014 v pojistném vztahu k žalované. V žádosti uvedly, že obě jsou australskými státními občankami, otec dcery je kanadským státním příslušníkem. Rodiče dcery pobývali na území České republiky jako zaměstnanci (vědeckí pracovníci), tudíž se na ně vztahovaly směrnice 2011/98/EU a směrnice 2005/71/ES. Oba rodiče byli jakožto zaměstnanci pojištěni u žalované. Ani jeden z nich v minulosti nepracoval v jiném členském státě Evropské unie. Dne 23. 9. 2014 učinila dcera prohlášení o mezinárodní ochraně dle § 31 písm. b) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, s čímž je spojen vznik účasti v systému veřejného zdravotního pojištění.

Dne 25. 2. 2016 vydala žalovaná prostřednictvím regionální pobočky Praha, pobočky pro hl. m. Prahu a Středočeský kraj rozhodnutí, podle něhož pojistný vztah dcery k žalované vznikl od 23. 9. 2014 a trval do 6. 10. 2014. Rozhodnutí odůvodnila tím, že jelikož dcera učinila dne 23. 9. 2014 prohlášení o mezinárodní ochraně, měla od tohoto okamžiku nárok na zdravotní péči hrazenou z veřejného zdravotního pojištění podle § 88 zákona o azylu. Pojistný vztah skončil úmrtím dcery. V období předcházejícím dni 23. 9. 2014 nebyla dcera v pojistném vztahu k žalované.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání a domáhala se změny vymezení období, v němž byla její dcera účastna veřejného zdravotního pojištění. Důvod účasti dcery na pojištění dovozovala z výše uvedených směrnic, neboť byla nezaopatřeným dítětem osob, na něž tyto směrnice dopadají.

Ředitel žalované odvolání zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil. Vyšel z toho, že jelikož dcera ani rodiče nebyli státními příslušníky členského státu Evropské unie ani nebyl v rámci rodiny splněn tzv. přeshraniční prvek v rámci Evropské unie (vazba na jiný členský stát), nevztahovalo se na dceru nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení (dále jen „nařízení č. 883/2004“). Žalobkyně se sice dovolávala přímého účinku směrnice, ovšem nijak nezdůvodnila, proč by směrnice měly mít přímý účinek. Z odst. 16 preambule směrnice 2005/71/ES plyne, že by neměla udělovat více práv, než je již stanoveno ve stávajících právních předpisech Evropské unie v oblasti sociálního zabezpečení státních příslušníků třetích zemí, kteří mají přeshraniční vztahy mezi členskými státy. Takové právní předpisy se přitom na dceru ve sporném období nevztahovaly. Z čl. 12 ani jiného ustanovení této směrnice nelze dovozovat právo nezletilého dítěte výzkumného pracovníka na vstup do systému veřejného zdravotního pojištění. Ani směrnice 2011/98/ES nemá podle bodu 24 její preambule přiznat pracovníkům ze třetích zemí více práv, než vyplývá z dosavadních právních předpisů v oblasti sociálního zabezpečení. Z čl. 12 odst. 1 písm. e) posledně uvedené směrnice nelze dovodit jeho přímý účinek pro fyzické osoby, tedy že by přímo zakládal práva a povinnosti. Dceru žalobkyně ostatně nelze podřadit pod osobní působnost této směrnice. Ředitel žalované uzavřel, že na případ dcery lze plně vztáhnout § 2 o veřejném zdravotním pojištění, podle něhož nebyla účastna veřejného zdravotního pojištění, neboť neměla povolený trvalý pobyt na území České republiky ani zde nebyla zaměstnána.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí ředitele žalované žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 5. 2. 2020, čj. 6 Ad 25/2016-69, zamítl. Neshledal, že by byly splněny podmínky definované judikaturou Soudního dvora pro přímý účinek směrnice. Na základě textu preambulí směrnice 2005/71/ES a směrnice 2011/98/EU nelze dovozovat přímý účinek směrnic, které byly řádně transponovány do právního řádu České republiky. Ani jedna ze směrnic navíc nezakládá nárok rodinného příslušníka pracovníka ze třetí země na účast na veřejném zdravotním pojištění. Ze směrnic ani neplyne, k jakému okamžiku by měl tento nárok vzniknout. Směrnice odkazují na nařízení č. 883/2004 pouze pro účely vymezení či upřesnění věcné působnosti, nikoliv pro

vymezení působnosti osobní. Není tak možné rozšiřovat osobní působnost nároku dcery na vstup do veřejného zdravotního pojištění pouze na základě obecných formulací směrnic. Podle § 2 odst. 1 zákona o veřejném zdravotním pojištění jsou zdravotně pojištěny osoby, které mají trvalý pobyt na území České republiky, a osoby, které na území České republiky nemají trvalý pobyt, pokud jsou zaměstnanci zaměstnavatele, který má sídlo nebo trvalý pobyt na území České republiky. Rodinní příslušníci těchto osob nejsou do osobní působnosti tohoto zákona zahrnuti. Směrnice Evropské unie stanoví cíl, jehož musí členské státy dosáhnout, volba prostředků k dosažení cíle je však na nich. Rakouská a německá vnitrostátní úprava proto nejsou relevantní, nelze podle nich dovozovat či upravovat znění právních předpisů České republiky. Městský soud uzavřel, že není možné z textu preambulí směrnic, které jsou obecného charakteru a obecně vymezují jejich působnost, dovozovat konkrétní právo dcery jakožto rodinného příslušníka žalobkyně a s tím spojený nárok na vstup do systému zdravotního pojištění na území České republiky plynoucí ze skutečnosti, že dcera bydlela se svými živiteli na území České republiky. Odkazy žalobkyně na implementaci směrnice do jiných zákonů z oblasti sociálního zabezpečení jsou irelevantní, neboť tyto zákony na posuzovaný případ nedopadají. Výklad žalobkyně nepovažoval městský soud za výklad právní, ale za úvahy obecného charakteru o možné budoucí právní úpravě.

Městský soud doplnil, že z mezinárodních závazků České republiky a textu směrnice neplyne povinnost státu zajistit cizincům bezplatnou zdravotní péči vždy jako občanům České republiky, pouze jim je garantováno právo na ochranu zdraví, a to i ve smyslu vytvoření systému dostupné zdravotní péče. K tomu odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 3. 5. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 2/15.

Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. V ní namítala, že ustanovení směrnic upravující zásadu rovného zacházení mají přímý účinek. Městský soud se odpovědi na otázku spíše vyhnul. Jeví se, že popřel přímý účinek směrnice 2011/98/EU a směrnice 2005/71/ES z důvodu, že byly řádně transponovány. K tomu stěžovatelka namítla, že formálně nebyla žádná transpozice směrnice do zákona o veřejném zdravotním pojištění provedena, nanejvýš by tedy bylo možné dospět k závěru, že s ohledem na existující soulad zákona se směrnicemi by byla jakákoliv transpozice nadbytečná.

Dále nesouhlasila s tím, že by postavení českých občanů na straně jedné a cizinců na straně druhé bylo stejné. Stěžovatelka z odůvodnění rozsudku městského soudu dovodila, že formulace obsažené ve směrnici jsou podle městského soudu dostatečně jasné a přesné, a tedy způsobily přímého účinku. Pak ovšem není zřejmé, proč městský soud polemizoval s argumentací stěžovatelky poukazující na formulaci obsaženou v čl. 4 nařízení č. 883/2004 a na rozhodnutí Soudního dvora ve věci asociální dohody s Marokem, která měla podpořit tezi o dostatečně jasné a srozumitelné formulaci ustanovení směrnic upravujících právo na rovné zacházení. V této souvislosti stěžovatelka zdůraznila, že právo dcery na účast v systému veřejného zdravotního pojištění vyplývalo jen a pouze z čl. 12 obou směrnic, nikoliv z nařízení č. 883/2004.

Stěžovatelka dále namítala, že ustanovení obou směrnic upravující rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení se vztahují i na závislé rodinné příslušníky nositelů práva na rovné zacházení. To ostatně připustil i žalovaný ve svém vyjádření k žalobě, podle něhož zákon č. 101/2014 Sb., implementující směrnici 2011/98/EU, přiznal některá sociální práva rodinným příslušníkům cizinců (např. práva dle zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře). Tím se ovšem dostal do rozporu s tvrzením, že pro rodinné příslušníky žádná práva ze směrnice nevyplývají. Pokud určité ustanovení směrnice zakládá několik práv a u jednoho práva zákonodárce řekne, že se vztahuje i na rodinné příslušníky, musí se tatáž argumentace logicky vztahovat i na ostatní práva. Postup zákonodárce při implementaci směrnice 2011/98/EU dokládá, že zákonodárce sdílel názor stěžovatelky, že ze směrnice vyplývají sociální práva i rodinným příslušníkům cizinců, na něž se směrnice vztahuje. Městský soud se patrně klonil k závěru, že směrnice rodinným příslušníkům žádná práva nepřiznává, pro což ovšem neuvědli takřka žádné argumenty. Zmiňoval-li městský soud, že není jasné, k jakému okamžiku by rodinným příslušníkům cizinců práva vznikla, uvedla stěžovatelka, že by se tak stalo nejpозději dnem, kdy se na rodiče začala vztahovat jedna ze směrnic a současně by se na závislého rodinného příslušníka vztahovala směrnice 2003/86/ES o právu na sloučení rodiny. Preambule obou směrnic odkazující na úpravu obsaženou ve stávajících právních předpisech Evropské unie vymezují pouze věcný rozsah sociálních práv, jenž nemá být překročen. Nelze je vykládat tak, že směrnice nemají přiznat žádná práva rodinným příslušníkům, neboť odst. 24 preambule směrnice 2011/98/EU naopak hovoří o přiznání práv rodinným příslušníkům. Rovněž odst. 16 preambule směrnice 2005/71/ES podle

pravidel logiky naznačuje, že pokud rodinný příslušník bydlí s nositelem práv dle směrnice, tak mu směrnice práva rovněž přiznává. Stěžovatelka nedovodila právo rodinných příslušníků z preambule směrnice, nýbrž z jejich čl. 12; preambule slouží pouze k usnadnění výkladu textu směrnice.

Stěžovatelka měla za to, že ačkoliv zákon o veřejném zdravotním pojištění podmiňuje účast českých státních občanů i cizinců trvalým pobytem, jde v případě občanů České republiky pouze o evidenční údaj, který má každý občan, kdežto v případě cizinců o pobytový status, jenž je pro řadu z nich těžko dosažitelný. Nelze tak mít za to, že by současně znění uvedeného zákona naplňovalo požadavek rovného zacházení ve vztahu k dceři. Posuzovaný případ dokládá, jak toto „shodné“ kritérium vede k brutální nerovnosti co do výsledku; zatímco české děti mají veškerou péči hrazenou veřejným zdravotním pojištěním, dcera neměla hrazeno nic a vše musela hradit rodina. Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 2/15 připustil ústavní konformitu rozdílného zacházení mezi občany České republiky na straně jedné a cizinci na straně druhé, pokud jde o právo na bezplatnou zdravotní péči dle čl. 31 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Není zřejmé, proč se městský soud v napadeném rozsudku snažil toto rozdílné zacházení popřít a tvrdil, že se o rozdílné zacházení nejedná. Tvzení, že současná právní úprava obsažená v § 2 a 3 zákona o veřejném zdravotním pojištění je vůči cizincům, kteří její kritéria nesplňují, výrazem rovného zacházení, je zcela neudržitelné. Je absurdní tvrdit, že situace toho, kdo má nárok na zdravotní péči bezplatnou, a situace toho, kdo za péči musí platit, je stejná. Ústavní soud ve zmíněném nálezu posuzoval pouze ústavní konformitu zákona, nikoliv soulad se směrnicemi Evropské unie.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že pokud bylo úmyslem evropského zákonodávce zahrnout do systému sociálního zabezpečení (konkrétně veřejného zdravotního pojištění) i rodinné příslušníky pracovníků, je tento úmysl vyjádřen velmi zastřeně, zcela nedostatečně pro účely naplnění podmínek přímého účinku takového ustanovení. Z textu směrnic tedy oprávnění rodinných příslušníků pracovníků na vstup do systému veřejného zdravotního pojištění nevyplývá. Argumentace obsažená v kasační stížnosti je právně nepodložená a uměle vykonstruovaná. Ač mají preambule směrnic určitý interpretační význam, nelze jejich zněním podmiňovat jasnost a určitost samotných ustanovení směrnic. Jasnost a určitost ustanovení, jejichž přímé účinnosti se stěžovatelka dovolávala, musí plynout přímo z jejich znění, nikoliv „oklikou“ ze znění jejich preambule. Např. čl. 4 nařízení č. 883/2004 vyznívá jasněji a přesněji, jeho osobní působnost je jasně vztažena i na rodinné příslušníky. Směrnice, jichž se dovolávala stěžovatelka, naproti tomu obsahují pouze obecné konstatování směřující k rovnému zacházení s pracovníky ze třetích zemí, resp. s vědeckými pracovníky, v oblasti sociálního zabezpečení, nikoliv s jejich rodinnými příslušníky. Směrnice odkazují na nařízení č. 883/2004 pouze z důvodu, aby vymezily či upřesnily jejich věcnou působnost, nikoliv osobní působnost. Z čl. 3 obou směrnic plyne, že jejich osobní působnost je omezena pouze na samotné pracovníky, resp. výzkumné pracovníky, přičemž nelze předpokládat, že by evropský zákonodávce nepovažoval za nutné zmínit jejich rodinné příslušníky výslovně (např. v nařízení č. 883/2004 jsou rodinní příslušníci výslovně zahrnuti do jeho osobní působnosti). Žalovaná uzavřela, že nic nenasvědčuje tomu, že by Česká republika řádně netransponovala směrnice, tedy že by byla splněna jedna z podmínek pro nastoupení přímého účinku.

Žalovaná doplnila, že v preambuli směrnice 2005/71/ES není uvedeno nic, co by vedlo k výkladu proponovanému stěžovatelkou. V preambuli směrnice 2011/98/EU je sice zmíněno, že by směrnice měla poskytovat práva rodinným příslušníkům, kteří se připojí k pracovníkům ze třetí země, z čehož ovšem nelze automaticky dovozovat rozšíření dopadu čl. 12 této směrnice i na rodinné příslušníky pracovníků. Skutečnost, že transpozicí směrnice 2011/98/EU do českého právního řádu byl rozšířen nárok na dávky státní sociální podpory na rodinné příslušníky pracovníků ze třetích zemí, neznamená, že by zákonodávce opomněl přiznat práva stejným skupinám osob v oblasti zdravotního pojištění.

Žalovaná dále uvedla, že § 2 a 3 zákona o veřejném zdravotním pojištění nepředstavují nedovolenou diskriminaci, neboť podmiňují účast českých státních občanů i cizinců v systému veřejného zdravotního pojištění totožnými podmínkami. Skutečnost, že občané jiných členských států Evropské unie tyto podmínky splnit nemusí, je důsledkem práv a svobod vycházejících z primárního práva Evropské unie. Judikatura Soudního dvora klade poměrně přísné požadavky na konformitu vnitrostátních právních úprav s principy evropského práva (např. zásadou rovného zacházení), což ovšem neznamená, že tyto principy jsou absolutní a bezvýjimečné. Zákon o veřejném zdravotním pojištění tyto přísně nastavené požadavky zcela jistě splňuje. Pokud by byl § 2 a 3 uvedeného



zákona v rozporu s cíli směrnice 2011/98/EU, jak tvrdí stěžovatelka, jistě by je Ústavní soud nálezem sp. zn. Pl. ÚS 2/15 zrušil, neboť se podrobně zabýval souladem ustanovení vymezujících osobní rozsah veřejného zdravotního pojištění s ústavním pořádkem i mezinárodními závazky České republiky, včetně směrnice 2011/98/EU.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

[16] Nejvyšší správní soud považuje za potřebné předeslat, že § 2 zákona o veřejném zdravotním pojištění, ve znění rozhodném pro posuzovaný případ, zakládá účast na veřejném zdravotním pojištění dvěma skupinám osob: 1) osobám, které mají trvalý pobyt na území České republiky; 2) osobám, které na území České republiky nemají trvalý pobyt, pokud jsou zaměstnanci zaměstnavatele, který má sídlo nebo trvalý pobyt na území České republiky. Dcera stěžovatelky do žádné z těchto skupin nepatřila, což stěžovatelka nepochybně. Podstata kasační stížnosti se tedy neodehrává v rovině posuzování vnitrostátního práva, nýbrž v rovině výkladu dvou směrnic Evropské unie.

[17] Stěžovatelka tvrdí: 1) směrnice zakládaly dceři nárok na rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení jakožto rodinnému příslušníkovi; 2) požadavek rovného zacházení stanovený ve směrnicích je formulován dostatečně jasně a konkrétně, takže je způsobilý vyvolat přímý účinek směrnice; 3) § 2 zákona o veřejném zdravotním pojištění nesplňuje požadavky rovného zacházení, neboť v něm obsažený pojem trvalého pobytu má jiný význam ve vztahu k občanům České republiky a jiný význam ve vztahu k cizincům. Při hodnocení argumentace stěžovatelky je třeba vyjít z toho, zda požadavek rovného zacházení obsažený ve směrnicích se vztahuje na dceru. Pokud by tomu tak nebylo, je zcela bez významu zabývat se tím, zda je čl. 12 obou směrnic způsobilý vyvolat přímý účinek a zda vymezení osobního rozsahu veřejného zdravotního pojištění odpovídá zásadě rovného zacházení. Tyto úvahy mají svůj význam pouze v případech, kdy by bylo možné ze směrnice dovodit, že na dceru dopadá pravidlo rovného zacházení v oblasti sociálního zabezpečení.

[18] Účelem směrnice 2005/71/ES je upravit „podmínky pro přijímání výzkumných pracovníků ze třetích zemí do členských států“ (viz čl. 1). Oblast její působnosti je vymezena v čl. 3 odst. 1 tak, že „se vztahuje na státní příslušníky třetích zemí, kteří požádají o přijetí na území členského státu pro účely provedení výzkumného projektu“. Zásada rovného zacházení upravená v čl. 12 se vztahuje na držitele povolení k pobytu, což je pojem definovaný v čl. 2 písm. e) jako „povolení nesoucí označení ‚výzkumný pracovník‘ vydané orgány členského státu a umožňující státnímu příslušníkovi třetí země oprávněně pobývat na jeho území“. Je zcela nepochybné, že tato směrnice upravuje toliko podmínky pro přijímání výzkumných pracovníků, nikoliv však jejich rodinných příslušníků. Pobyt rodinných příslušníků výzkumných pracovníků je upraven směrnici Rady 2003/86/ES o právu na sloučení rodiny (dále jen „směrnice 2003/86/ES“), ve vztahu k níž upravuje směrnice 2005/71/ES v čl. 9 pouze některé odchylky od obecného režimu vyplývajícího ze směrnice 2003/86/ES. Tyto odchylky nezakládají účast rodinného příslušníka výzkumného pracovníka na systému sociálního zabezpečení, naopak se na něj vztahuje čl. 7 odst. 1 písm. b) směrnice 2003/86/ES, podle něhož může členský stát požadovat, aby při podání žádosti o sloučení rodiny bylo prokázáno, že osoba usilující o sloučení rodiny má pro sebe a své rodinné příslušníky zdravotní pojištění týkající se všech rizik běžně krytých státním příslušníkům daného členského státu.

[19] Z odst. 15 a 16 preambule směrnice 2005/71/ES vyplývá, že stejná sociální a hospodářská práva mají být přiznána výzkumným pracovníkům. Oproti stávající právní úpravě na úrovni Evropské unie má být zásada rovného zacházení garantována i osobám, které do členského státu přicházejí přímo ze třetí země, tedy nedochází v jejich případě k pohybu uvnitř Evropské unie z jednoho členského státu do druhého (absence podmínky přeshraničního prvku). Ze zmíněných částí preambule neplyne, že by směrnice měla založit jakákoliv práva v oblasti sociálního zabezpečení rodinným příslušníkům výzkumných pracovníků, což nelze dovodit ani z prohlášení, že „[t]ato směrnice by dále neměla poskytovat práva týkající se situací, které jsou mimo oblast působnosti právních předpisů Společenství, jako například rodinní příslušníci bydlící ve třetí zemi“. Nelze dovozovat argumentem *a contrario*, že rodinným příslušníkům bydlícím v členském státě společně s výzkumným pracovníkem by měla směrnice poskytnout jakákoliv práva. Žádný pozitivní závazek vůči takovým rodinným příslušníkům není ve směrnici obsažen a ani uvozen v její preambuli. Odkaz na stávající právní předpisy Společenství obsažený v odst. 16 preambule se



týká věcného rozsahu práv v oblasti sociálního zabezpečení, jenž má být přiznán vědeckým pracovníkům, což výslovně plyne z čl. 12 písm. c) této směrnice.

[20] Ani z odst. 18 preambule, jenž zmiňuje potřebu věnovat zvláštní pozornost „*usnadnění a podpoře zachování jednoty rodinných příslušníků výzkumných pracovníků*“, nelze dovodit, že by jim měla být touto směrnicí přiznána jakákoliv práva v oblasti sociálního zabezpečení. Ustanovení usnadňující a podporující zachování jednoty rodiny jsou obsažena v čl. 9 směrnice a mají podobu modifikace některých podmínek pro získání povolení k pobytu dle směrnice 2003/86/ES.

[21] Nejvyšší správní soud uzavírá, že ze směrnice 2005/71/ES nevyplývá členským státům povinnost jakkoliv upravit nároky rodinných příslušníků výzkumných pracovníků v oblasti sociálního zabezpečení. Povinnost zajistit rovné zacházení se týká pouze výzkumných pracovníků, mezi něž ovšem dcera nepatřila.

[22] Lze doplnit, že změnu v tomto směru nepřinesla ani směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/801 o podmínkách vstupu a pobytu státních příslušníků třetích zemí za účelem výzkumu, studia, stáže, dobrovolnické služby, programů výměnných pobytů žáků či vzdělávacích projektů a činnosti au-pair, která nahradila směrnicí 2005/71/ES. Ačkoliv tato směrnice výslovně zmiňuje, že upravuje též práva rodinných příslušníků výzkumných pracovníků (viz její čl. 1), činí tak pouze v čl. 26, v němž stanoví odchylky od obecného režimu upraveného ve směrnicí 2003/86/ES. Právo na rovné zacházení se nadále vztahuje toliko na výzkumné pracovníky, nikoliv též na jejich rodinné příslušníky (viz čl. 22).

[23] Předmětem směrnice 2011/98/EU je upravit nejen „*jednotný postup pro vyřizování žádostí o vydání jednotného povolení k pobytu [...] za účelem výkonu práce*“, nýbrž též „*společný soubor práv pro pracovníky ze třetích zemí, kteří oprávněně pobývají v členském státě, založený na zásadě rovného zacházení ve srovnání se státními příslušníky daného členského státu, bez ohledu na původní důvod jejich přijetí na území tohoto členského státu*“ (čl. 1 odst. 1). Je tedy zřejmé, že směrnice se vztahuje na příslušníky třetích zemí, kteří oprávněně pobývají a pracují v členských státech, aniž by bylo významné, za jakým účelem původně na území členského státu přišli. Právo na rovné zacházení tak je zajištěno nejen pracovníkům, kteří byli přijati na území členského státu za účelem výkonu práce, nýbrž též těm, kteří byli přijati z jiných důvodů a jimž byl poskytnut přístup na pracovní trh podle jiných právních předpisů Evropské unie či vnitrostátního práva. Mezi posledně uvedenou skupinu mohou patřit rodinní příslušníci pracovníků ze třetích zemí, kteří byli přijati členským státem podle směrnice 2003/86/ES, či pracovníci přijatí podle jiných směrnic, např. též výzkumní pracovníci ve smyslu směrnice 2005/71/ES (odst. 20 preambule směrnice).

[24] Z čl. 3 odst. 1 písm. b) a c) vyplývá, že směrnice 2011/98/EU se vztahuje na „*státní příslušníky třetích zemí, kteří byli přijati v souladu s unijním nebo vnitrostátním právem za jiným účelem, než je výkon práce, kteří jsou oprávněni k výkonu práce a kteří jsou držiteli povolení k pobytu v souladu s nařízením (ES) č. 1030/2002*“, a dále na „*státní příslušníky třetích zemí, kteří byli členským státem přijati v souladu s unijním nebo vnitrostátním právem za účelem výkonu práce*“. Pracovníkem ze třetí země se podle čl. 2 písm. b) směrnice 2011/98/EU rozumí „*státní příslušník třetí země, který byl přijat na území členského státu a který oprávněně pobývá na jeho území a je v daném členském státě oprávněn pracovat v rámci placeného poměru v souladu s vnitrostátním právem nebo s vnitrostátní praxí*“.

[25] Právě pracovníkům ze třetí země, kteří jsou uvedeni v čl. 3 odst. 1 písm. b) a c), náleží právo na rovné zacházení podle čl. 12, tedy mj. v oblastech sociálního zabezpečení, jak jsou definovány v nařízení č. 883/2004. Podle odst. 21 preambule směrnice 2011/98/EU „*[p]rávo na rovné zacházení by mělo být úzce spojeno s oprávněným pobytem státního příslušníka třetí země a přístupem na trh práce v členském státě, které jsou zakotveny v jednotném povolení, jež zahrnuje oprávnění pobývat a vykonávat práci, a v povolení k pobytu vydaném pro jiné účely, jež bude obsahovat informace o povolení k výkonu práce*“.

[26] Pokud jde o odst. 24 preambule, ten vymezuje věcný rozsah oblastí sociálního zabezpečení, v nichž by měli mít pracovníci ze třetích zemí právo na rovné zacházení, odkazem na nařízení č. 883/2004. Na rozdíl od tohoto nařízení se zásada rovného zacházení vztahuje na pracovníky ze třetí země, kteří přišli přímo do daného členského státu, aniž by musel být naplněn tzv. přeshraniční prvek. Stěžovatelka se dovolává zejména poslední věty tohoto odstavce, z níž dovozuje, že směrnice zakládá právo na rovné zacházení i rodinným příslušníkům pracovníků ze třetí země. Soudní dvůr v rozsudku z dne 25. 11. 2020, *Istituto Nazionale della Previdenza Sociale*,

C-302/19, uvedl, že obsah poslední věty odst. 24 preambule „*nebyl převzat do žádného ustanovení [...] směrnice*“. Připomněl, že „[p]reambule unijního aktu nemá právní závaznost a nemůže být uplatňována jako důvod pro odchýlení se od vlastních ustanovení dotčeného aktu ani pro výklad těchto ustanovení ve smyslu zjevně odporujícím jejich znění“. Generální advokát Soudního dvora ve svém stanovisku k věci C-302/19 nadto uvedl, že z historie vzniku směrnice „*lze vyvodit jen minimální poznatky o významu tohoto bodu*“ preambule, jehož poslední věta „*byla podle všeho doplněna do preambule směrnice v rámci rozhodovacího procesu poměrně pozdě a žádné konkrétní vysvětlení pro její vložení není veřejně dostupné*“.

[27] Nejvyšší správní soud tak nemůže přisvědčit tvrzení stěžovatelky, že směrnice 2011/98/EU zakládá právo na rovné zacházení rodinným příslušníkům pracovníka ze třetí země, neboť ze směrnice zcela jednoznačně plyne, že členské státy mají zásadu rovného zacházení vztáhnout toliko na osoby, které splňují definici pracovníka ze třetí země. Je přitom zřejmé, že rodinný příslušník pracovníka ze třetí země, jenž pobývá na území členského státu na základě povolení, jehož účelem není výkon práce, nýbrž např. sloučení rodiny, se sám může stát pracovníkem ze třetí země, jestliže je v daném členském státě oprávněn vykonávat práci. Stěžovatelka nepřednesla žádnou argumentaci, z níž by vyplývalo, že dcera byla pracovníkem ze třetí země ve smyslu čl. 2 písm. b) směrnice. Z obsahu správního ani soudního spisu nevyplyvají žádné skutečnosti, z nichž by bylo možné dovodit, že se dcera v takovém postavení mohla nacházet. Stěžovatelka se po celou dobu dovolávala rovného zacházení pouze z toho důvodu, že je závislým rodinným příslušníkem osob, na které se vztahuje uvedená směrnice.

[28] Nelze přisvědčit ani tvrzení stěžovatelky, že součástí práva na rovné zacházení pracovníka ze třetí země je i rovné zacházení s jeho nezaopatřenými dětmi (či jinými rodinnými příslušníky). Soudní dvůr v rozsudku ve věci C-302/19 zdůraznil, že pokud rodinný příslušník pracovníka ze třetí země sám naplní definici pracovníka ze třetí země, vzniká též přímo jemu právo na rovné zacházení (bod 30). Z bodu 45 odůvodnění rozsudku lze dovodit, že právo na rovné zacházení se skutečně vztahuje pouze na pracovníka ze třetí země, nikoliv na jeho rodinné příslušníky, kteří sami tuto definici nespĺňují, takže je třeba pečlivě posoudit, kdo je podle vnitrostátního práva příjemcem dávky v některé z oblastí sociálního zabezpečení. Stěžovatelka tvrdí, že zahrnutí jednotlivých složek sociálního zabezpečení závislého rodinného příslušníka do sociálního zabezpečení „hlavního“ člena rodiny je v jednotlivých členských státech zcela běžné a jedná se o samozřejmost, nepřináší však pro tuto svoji tezi žádný právní argument plynoucí z evropského práva. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že pokud by se právo na rovné zacházení s výzkumným pracovníkem, resp. pracovníkem ze třetí země, mělo vztahovat i na jeho rodinné příslušníky, kteří s ním pobývají v členském státě, musel by být takto široce pojmán osobní rozsah práva na rovné zacházení vymezen přímo ve směrnici. Tak tomu ovšem ve směrnici 2005/71/ES ani ve směrnici 2011/98/EU není, rozšíření osobního rozsahu práva pracovníků ze třetí země na rovné zacházení na rodinné příslušníky nevyplyvá ani ze směrnice 2003/86/ES (ta v čl. 14 sjednocuje pouze přístup ke vzdělání, k zaměstnání nebo samostatné výdělečné činnosti, k pomoci při volbě zaměstnání, ke vzdělání a dalšímu školení a rekvalifikaci).

[29] Směrnice 2011/98/EU byla transponována do právního řádu České republiky zákonem č. 101/2014 Sb. V důvodové zprávě k tomuto zákonu je uvedeno: „*Z díkce preambule směrnice 2011/98/ES rovněž vyplývá, že právo na rovné zacházení by mělo být přiznáno také rodinným příslušníkům pracovníků ze třetích států, kteří byli přijati členským státem v souladu se směrnicí Rady (ES) 2003/86/ES ze dne 22. září 2003 o právu na sloučení rodiny nebo na základě jiného vlastního povolení.*“ Lze tedy přisvědčit stěžovateli, že zákonodárce vycházel z toho, že zásada rovného zacházení se vztahuje též na rodinné příslušníky. Tuto svoji domněnku nicméně odvíjel výlučně z preambule směrnice, na kterou ostatně odkazuje i stěžovatelka a k níž Soudní dvůr uvedl, že její obsah není promítnut v textu směrnice. Jestliže tedy zákonodárce promítl do zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, a zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, právo pracovníků ze třetí země a jejich rodinných příslušníků na rovné zacházení, učinil tak, pokud jde o právo rodinných příslušníků, nad rámec toho, co požaduje směrnice 2011/98/EU. Nelze proto považovat za pochybení, jestliže ve stejném smyslu nebyl novelizován i zákon o veřejném zdravotním pojištění, neboť ze směrnice 2011/98/EU právo rodinných příslušníků pracovníka ze třetí země na rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení nevyplyvá.

[30] Stěžovatelka se dovolává rovněž komparativního argumentu vycházejícího z toho, že německá a rakouská právní úprava zdravotního pojištění podřizuje status závislých rodinných příslušníků statusu „hlavního“ rodinného příslušníka; účastní-li se ten zdravotního pojištění, vztahuje se bez dalšího i na jeho závislé rodinné

příslušníky. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že obě směrnice, jichž se stěžovatelka dovolává, byly přijaty v době, kdy Česká republika byla členem Evropské unie. Sama stěžovatelka připouští, že český i slovenský systém veřejného zdravotního pojištění je založen na jiné koncepci vycházející z toho, že status žádné osoby není odvozen od statusu jiné osoby. Směrnice 2011/98/EU uznává neomezenou „*pravomoc členských států uspořádat svůj systém sociálního zabezpečení. Pokud neexistuje harmonizace na úrovni Evropské unie, stanoví každý členský stát podmínky, za nichž jsou dávky sociálního zabezpečení poskytovány, jakož i jejich výši a dobu jejich poskytování.*“ (odst. 26 preambule). Jakkoliv může být komparativní argumentace inspirativní při úvaze o úpravě či změně systému sociálního zabezpečení, nelze ji využít k tomu, aby obsah norem stanovených v sekundárním evropském právu byl vykládán v závislosti na tom, jaký systém sociálního zabezpečení mají některé členské státy.

(...) [33] Jelikož Nejvyšší správní soud neshledal, že by ze směrnice 2005/71/ES nebo směrnice 2011/98/EU plynulo dceři, jakožto rodinnému příslušníkovi výzkumného pracovníka, resp. pracovníka ze třetí země, právo na rovné zacházení v oblasti sociálního zabezpečení, nezabýval se již kasačními námitkami, jimiž stěžovatelka namítala, že čl. 12 obou směrnic je z hlediska kvalitativního způsobilý vyvolat přímý účinek směrnice a že úprava obsažená v § 2 a 3 zákona o veřejném zdravotním pojištění je v rozporu s uvedenými směrnicemi, neboť do osobního rozsahu veřejného zdravotního pojištění nezahrnuje rodinné příslušníky. Jak uvedl Nejvyšší správní soud již výše, posouzení těchto otázek by mělo význam pouze tehdy, pokud by bylo možné dospět k závěru, že se na dceru vztahoval čl. 12 některé ze směrnic. Jelikož tomu tak není, byly by úvahy o těchto otázkách zcela akademické a bez jakéhokoliv dopadu na posuzovanou věc a výsledek soudního řízení.