

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

2<sup>2022 / XX. ROČNÍK / 28. 2. 2022</sup>

## OBSAH

4282	Řízení před správními soudy: přezkum zákonnosti a ústavnosti krizového opatření a vyhlášení nouzového stavu; překročení základních materiálních a procedurálních limitů.....	85
4283	Pandemický zákon: proměnlivost vědeckých poznatků; odborná úvaha tvůrce mimořádných opatření; protilátky proti onemocnění covid-19.....	92
4284	Řízení před soudem: ochrana proti nečinnosti v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty..... Pobyt cizinců: nemožnost vyznačit vízum do cestovního dokladu na základě ochranné opatření Ministerstva zdravotnictví.....	110 110
4285	Služební poměr příslušníků bezpečnostních sborů: nedostatečná fyzická způsobilost příslušníka bezpečnostního sboru.....	120
4286	Řízení před soudem: organizační složka státu jako původce podle zákona o archivnictví..... Správní řízení: povaha rozhodnutí o svěření části archiválií do péče jiného než příslušného archivu.....	124 124
4287	Řízení před soudem: postup soudu po uspokojení navrhovatele podle § 124 daňového řádu.....	129
4288	Daň z přidané hodnoty: jednotnost plnění.....	131
4289	Řízení před soudem: přijatelnost kasační stížnosti.....	136
4290	Školství: poplatek za delší dobu studia.....	137
4291	Volby: aktivní procesní legitimize; nezvolený kandidát na poslance; neplatnost volby.....	140
4292	Ochrana životního prostředí: posuzování vlivů záměru na životní prostředí; ověřovací závazné stanovisko; verifikační stanovisko.....	145
4293	Kompetenční spory: příspěvková organizace poskytující sociální služby; nevrchnostenská správa; soukromoprávní povaha vztahu mezi příjemcem a poskytovatelem sociální služby.....	157
4294	Územní plánování: podmíněně přípustné využití ploch.....	161
4295	Řízení před soudem: rozhodnutí správního orgánu..... Správní řízení: nové rozhodnutí.....	169 169
4296	Mezinárodní ochrana: žadatel o mezinárodní ochranu pocházející z Polska.....	175
4297	Nemocenské pojištění: zákon o státní službě; zařazení na služební místo u jiného služebního úřadu; změna zaměstnavatelů.....	183
4298	Veřejné zdravotní pojištění: rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků; možnost podání odvolání.....	186

## **Řízení před správními soudy: přezkum zákonnosti a ústavnosti krizového opatření a vyhlášení nouzového stavu; překročení základních materiálních a procedurálních limitů**

k čl. 95 odst. 1 Ústavy ve znění ústavního zákona č. 395/2001 Sb.

k ústavnímu zákonu č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, ve znění ústavního zákona č. 300/2000 Sb. (v textu jen „ústavní zákon o bezpečnosti České republiky“)

**Správní soud může v rámci posouzení zákonnosti a ústavnosti krizového opatření vydaného vládou v době nouzového stavu, které je právním předpisem *sui generis* a k němuž je tudíž oprávněn na základě čl. 95 odst. 1 Ústavy, posoudit rovněž zákonnost, resp. ústavnost vyhlášení samotného nouzového stavu, neboť trvání nouzového stavu (jeho řádné vyhlášení či prodloužení) je skutečnost, která zakládá kompetenci vlády k vydání takového krizového opatření. Při tomto postupu soud přezkoumává, nejen zda byl nouzový stav formálně vyhlášen, ale rovněž zda nebyly překročeny základní materiální a procedurální limity, které k jeho vyhlášení či prodloužení stanoví ústavní zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky. Při takovém přezkumu ale soud postupuje zdrženlivě, a to s ohledem na široký prostor pro politické uvážení vlády a Poslanecké sněmovny a s respektem k primární kontrolní úloze Poslanecké sněmovny; omezí se tedy na eliminaci závažných porušení materiálních a procedurálních podmínek, příp. zneužití institutu nouzového stavu.**

*(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 9. 2021, čj. 8 A 26/2021-42)*

**Prejudikatura:** č. 603/2005 Sb. NSS a č. 4232/2021 Sb. NSS.

**Věc:** O. S. proti 1) Ministerstvu vnitra ČR a 2) Magistrátu hlavního města Prahy o ochranu před nezákonným zásahem.

Dne 7. 3. 2021 v 14:00 hodin se měla na Staroměstském náměstí v Praze konat demonstrace iniciativy „Chcípí pes“. Žalobce měl v úmyslu se této hromadné akce zúčastnit a realizovat své Listinou základních práv a svobod (dále jen „Listina“) zaručené právo se shromažďovat a své právo vyjádřit svůj názor.

Žalobce uvedl, že se ke Staroměstskému náměstí dostavil v 13:55 hod., přičemž zjistil, že všechny veřejné komunikace jsou zahrazeny zábranami strážními příslušníky Policie ČR a strážníky obecní policie Hlavního města Prahy. Když se pokoušel na místo svolaného shromáždění dostat nejprve ulicí Dlouhá, následně ulicí Týnská a Celetná, vždy byl bez dalšího příslušníky Policie ČR nebo strážníky obecní policie zastaven a nebyl mu umožněn přístup na místo shromáždění. Bylo mu pouze sděleno, že přístup všem osobám do prostoru náměstí je zakázán, neboť „*v místě shromáždění se nachází moc osob*“. Na přímý dotaz, kolik osob to je, mu bylo sděleno, že „*bodně, víc, než je povoleno*“.

Dle žalobce tím, že mu nebyl umožněn příslušníky Policie ČR a strážníky obecní policie vstup do prostoru Staroměstského náměstí, a tedy ani účast na řádně svolaném a řádně schváleném shromáždění, aniž by bylo příslušníky policie nebo obecní policie v této věci vydáno jakékoli úřední rozhodnutí, žalovaní společně přímo zasáhli do jeho Listinou zaručených základních a politických práv a svobod, a to do práva na svobodu pohybu, práva shromažďovacího a práva na svobodu projevu a tato práva mu byla nezákonně upřena, a to jinak, než úředním rozhodnutím.

Žalobce proto žalobou podanou dne 8. 3. 2021 vzhledem k namítané nezákonnosti zásahu, který již netrvá, ale dle žalobce se lze důvodně domnívat, že se bude opakovat, navrhl, aby soud vydal rozsudek, jímž bude konstatováno, že:

I. Zásah příslušníků Policie ČR a strážníků Městské policie Hlavního města Prahy provedený dne 7. 3. 2021 na pozemních komunikacích bezprostředně vedoucích na Staroměstské náměstí v Praze spočívající v neumožnění vstupu všem osobám, včetně žalobce, na Staroměstské náměstí, k výkonu jejich práva se pokojně shromažďovat, byl nezákonný.

II. Žalovaným se zakazuje nadále porušovat žalobcovo právo na svobodu pohybu a právo na pokojné shromažďování.

Žalobce spatřoval nezákonnost shora popsaného zásahu v tom, že tyto úkony byly vykonány na základě krizového opatření vydaného formou usnesení vlády České republiky č. 198 ze dne 26. 2. 2021, č. 98/2021 Sb., o přijetí krizového opatření, kterým byl zakázán „*volný pohyb osob na území celé České republiky v době od 05:00 hod. do 20:59 hod.*“ s určitými výjimkami zde uvedenými. V bodě II. písm. a) tohoto usnesení bylo omezeno „*právo pokojně se shromažďovat podle zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, ve znění pozdějších předpisů, tak, že každý účastník je povinen mít ochranný prostředek dýchacích cest (nos, ústa), který brání šíření kapének, a shromáždění, nejde-li o shromáždění podle písmene b), se může konat pouze mimo vnitřní prostory staveb a může se jej účastnit celkem nejvýše 100 účastníků, a to ve skupinách po nejvýše 20 účastnicích a při zachování rozestupů mezi skupinami účastníků alespoň 2 metry*“.

Toto krizové opatření však bylo vydáno v návaznosti na usnesení vlády České republiky č. 196 ze dne 26. 2. 2021, č. 96/2021 Sb., kterým vláda v souladu s čl. 5 a 6 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky vyhlásila pro území České republiky z důvodu ohrožení zdraví v souvislosti s prokázáním výskytu koronaviru (označovaný jako SARS-CoV-2) na území České republiky nouzový stav na dobu 30 dnů od 00:00 hodin dne 27. 2. 2021, které však žalobce považoval za nezákonné z následujících důvodů:

Nouzový stav platil na území České republiky nepřetržitě od 5. 10. 2020, kdy byl vyhlášen usnesením vlády České republiky č. 957 ze dne 30. 9. 2020, č. 391/2020 Sb. Následně byl usnesení vlády se souhlasem Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky nouzový stav prodloužen do 20. 11. 2020 (č. 439/2020 Sb.), do 12. 12. 2020 (č. 471/2020 Sb.), do 23. 12. 2020 (č. 521/2020 Sb.), do 22. 1. 2021 (č. 593/2020 Sb.) a do 14. 2. 2021 (č. 21/2021 Sb.).

S dalším prodloužením nouzového stavu nevyslovila Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky dne 11. 2. 2021 souhlas. I přes tento nesouhlas vláda vyhlásila další nouzový stav usnesením vlády č. 125, č. 59/2021 Sb., který časově bezprostředně navazoval a svým důvodem se nijak nelišil od nouzového stavu platného od 5. 10. 2020. Dne 18. 2. 2021 se Poslanecká sněmovna usnesla usnesením č. 1530 na zrušení nouzového stavu k datu účinnosti zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů, nejpozději však k 27. 2. 2021.

Dne 26. 2. 2021 následně Poslanecká sněmovna přijala usnesení č. 1539, kterým konstatovala, že po ukončení nouzového stavu ke dni 27. 2. 2021 je v návaznosti na šíření nových mutací koronaviru a snižující se kapacitu zdravotního systému v kompetenci vlády vyhlásit nový nouzový stav za účelem přijetí opatření proti šíření epidemie nad rámec pandemického zákona. Poté, s účinností bezprostředně navazující na skončení nouzového stavu dne 27. 2. 2021, vyhlásila vláda nouzový stav, a to z důvodu zcela totožného, z jakého platil na území České republiky nouzový stav od 5. 10. 2020.

Nouzový stav tak byl vyhlášen opakovaně po vyslovení nesouhlasu Poslanecké sněmovny s vyhlášením nouzového stavu, a dokonce po zrušení nouzového stavu Poslaneckou sněmovnou ke dni 27. 2. 2021, tedy v rozporu s čl. 6 odst. 2 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky, dle kterého lze nouzový stav vyhlásit nejdéle na dobu 30 dnů a jeho prodloužení je možné pouze po předchozím souhlasu poslanecké sněmovny a dle čl. 5 odst. 4 může Poslanecká sněmovna nouzový stav zrušit. Pokud vláda nouzový stav vyhláší opakovaně znovu, i přes nesouhlas sněmovny a přes jeho zrušení sněmovnou, pak ustanovení ústavního zákona o bezpečnosti České republiky obchází, a nejedná tak v souladu s ústavním pořádkem. *Ad absurdum* by tak mohlo dojít k situaci, že sněmovna opakovaně bude nouzový stav rušit a vláda jej bude opakovaně vyhlášovat znovu, čímž se z kontrolní funkce sněmovny stane pouze formalita nemající žádný vliv na jednání vlády. Tím by došlo k popření základů parlamentní demokracie, ve které je vláda odpovědná poslanecké sněmovně. Na uvedeném nemůže nic změnit ani skutečnost, že se sněmovna usnesla na konstatování, že vláda může vyhlásit nový nouzový stav po jeho skončení dne 27. 2. 2021. Jednak se usnesla tak, že je možné nouzový stav vyhlásit v návaznosti na šíření nových mutací koronaviru a snižující se kapacitu zdravotního systému, o čemž jednak v důvodech vyhlášení nouzového stavu vyhlášeného ode dne 27. 02. 2021 není žádná zmínka a jednak takové usnesení nemůže v žádném případě nahradit kogentní ustanovení ústavního zákona.

**Je-li tedy nouzový stav vyhlášen v rozporu se zákonem, potom všechny navazující úkony bylo nutné považovat za se zákonem rozporné, tedy včetně navazujících krizových opatření vlády, a tedy také všech úkonů příslušníků Policie České republiky a strážníků obecní policie vykonávaných na jejich základě.**

První žalovaný navrhl zamítnutí žaloby, jelikož považoval postup Policie České republiky za zcela přiměřený dané situaci a zcela v souladu se zákonem. Dále poukázal na to, že veškerá činnost zasahujících policistů souvisela s plněním úkolů Policie České republiky dle § 2 a § 10 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky (dále jen „zákon o policii“) a zákona č. 243/2020 Sb., o pravomoci Policie České republiky a obecní policie postihovat porušení krizových opatření a mimořádných opatření nařízených v souvislosti s prokázáním výskytu koronaviru SARS CoV-2 na území České republiky, tedy dohledu nad dodržováním krizových opatření vlády vydávaných v souladu se zákonem č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení a o změně některých zákonů (krizový zákon), a vymáhání uložených povinností.

První žalovaný dále uvedl, že omezení výkonu shromažďovacího práva, k němuž došlo dne 7. 3. 2021 v okolí Staroměstského náměstí v Praze, nebylo žádným svévolným aktem Policie České republiky, ale vycházelo z plnění úkolů Policie České republiky při dohledu a vymáhání příslušných krizových opatření vlády vydaných v době vyhlášeného nouzového stavu. Pravidla a podmínky pro konání shromáždění podle zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, nestanovila Policie České republiky, ale vláda České republiky, přičemž právě na základě plnění zákonných úkolů podle § 2 a zásady iniciativy podle § 10 zákona o policii je Policie České republiky povinna dohlížet na dodržování těchto povinností.

První žalovaný dále uvedl, že stav, kdy docházelo k nerespektování omezení stanovených krizovým opatřením vlády – navíc jednáním vysoce rizikovým, kdy se v jednom místě a čase shromažďují osoby většinou bez ochranných prostředků dýchacích cest, bez dodržení povinných rozestupů a při překročení dovolené kapacity shromáždění – bylo nutné jednoznačně vnímat jako významné narušení veřejného pořádku a ohrožení života a zdraví. Veřejný pořádek, mimo jiné, předpokládá respekt a dodržování nejen právních norem, ale rovněž jiných rozhodnutí orgánů veřejné správy a samosprávy vydaných v souladu se zákonem. Krizová opatření vlády přijímaná v době nouzového stavu na základě krizového zákona, kterými jsou ukládány omezení a povinnosti, mají povahu tzv. jiného právního předpisu (viz usnesení ÚS ze dne 5. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/20); každý byl tedy povinen se jimi řídit.

Na povinnost dodržovat veškeré povinnosti plynoucí z krizového opatření č. 216 byli účastníci a svolavatelé upozorněni, mimo jiné i veřejně na webových stránkách Policie České republiky. I s ohledem na veřejně dostupné informace, včetně těch, které předkládal sám žalobce, považoval za nesporné, že v čase kolem 14:00 hodin, kdy se na Staroměstském náměstí připravovalo a následně započalo dotčené shromáždění, docházelo v tomto prostoru k závažnému narušení veřejného pořádku ze strany svolavatele, ale i jednotlivých účastníků, a to ve výše uvedeném smyslu nedodržování podmínek stanovených pro konání shromáždění krizovým opatřením č. 216. Takovým jednáním bylo dáno podezření na nerespektování povinností uložených krizovým opatřením č. 216 a naplnění skutkové podstaty přestupku podle § 31 odst. 1 písm. a) krizového zákona. Stejně tak docházelo k porušování obecné povinnosti používat v zastavěné části obce a při kontaktu s ostatními osobami ochranu dýchacích cest dle mimořádného opatření Ministerstva zdravotnictví (usnesení vlády č. 214 ze dne 26. 2. 2021).

Policie České republiky, která v daném místě řešila tyto formy narušení veřejného pořádku, a to mimo jiné zamezením vstupu dalších osob na shromáždění při výrazném překročení dovoleného počtu účastníků shromáždění, tak postupovala zcela v limitech jí svěřených úkolů a pravomocí a plně v souladu s účelem krizového opatření č. 216.

Podle prvního žalovaného byla dílčí újma na realizaci politických práv zcela přiměřená ve vztahu k mnohem závažnější možné újmě na životech a zdraví, která hrozila při akceptaci epidemiologicky vysoce rizikového jednání svolavatele a účastníků shromáždění, k němuž docházelo při nerespektování alespoň základních ochranných hygienických podmínek při překročení povoleného počtu účastníků shromáždění. Z výše popsaných skutkových okolností zřejmé, že zásah do práv a svobod žalobce nepřekročil míru nezbytnou k dosažení účelu sledovaného úkonem. Právě z důvodu nerespektování podmínek konání shromáždění podle krizového opatření vlády č. 216

a nečinnosti svolavatele ke sjednání nápravy došlo ze strany Magistrátu hlavního města Prahy k rozpuštění tohoto shromáždění podle § 12 odst. 3 zákona o právu shromažďovacím.

Druhý žalovaný zdůraznil, že ačkoliv je žaloba označena jako žaloba na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. je z převážné části (dle svého obsahu) polemikou se zákonností vyhlášení nouzového stavu a na něj navazujících krizových opatření vydaných vládou.

Druhý žalovaný dále uvedl, že i pokud vezme tvrzený stav žalobcem za pravdivý, tak strážníci žalované vyžadovali dodržování platného krizového opatření, tedy stav, který je souladný s právem. Při svém jednání nikterak nevybočili z rámce stanoveného krizovým opatřením či jejich povinností vyplývajících ze zákona č. 553/1991 Sb., o obecní policii. V jejich jednání bylo možné shledat nezákonný zásah do práv jednotlivce.

Žalobce ve své replice k vyjádření žalovaných uvedl, že žalované ministerstvo vnitra argumentuje tím, že pouze plnilo svoji povinnost vyplývající z právních předpisů. Podstata tvrzené nezákonnosti zásahu spočívá právě v tom, že právní předpisy, jejichž dodržování žalovaná prostřednictvím své ozbrojené složky vynucovala, byly nezákonné, neboť nouzový stav byl vyhlášen v rozporu s ústavním pořádkem České republiky. K samotné podstatě nezákonnosti se tedy žalovaný nevyjádřil, resp. jej nevyvrací.

Žalobce následně doplnil svou argumentaci takto: Krizové opatření vlády bylo přijato usnesením vlády č. 198 a podepsáno předsedou vlády. Dle čl. 78 Ústavy „[k] provedení zákona a v jeho mezích je vláda oprávněna vydávat nařízení“. Nařízení podepisuje předseda vlády a příslušný člen vlády. Vydávání nařízení vlády se řídí Legislativními pravidly vlády (usnesení vlády č. 188/1998). Vláda k provedení zákona není oprávněna vydávat usnesení. Usnesením vláda rozhoduje podle Jednacího řádu vlády (usnesení vlády č. 610/1998). Dle čl. I. odst. 3 Jednacího řádu vlády rozhodnutí vlády mají formu usnesení vlády. Usnesení vlády zavazují všechny členy vlády, ministerstva, jiné ústřední orgány státní správy, ostatní správní úřady a další subjekty, pokud tak stanoví zvláštní zákon. Usnesení vlády podepisuje pouze předseda vlády, příp. předseda schůze vlády. Vzhledem k tomu, že krizové opatření mělo formu usnesení a bylo podepsáno pouze předsedou vlády, nemohlo být pochyb o tom, že se jednalo o usnesení vlády podle Jednacího řádu vlády, nikoli tedy snad o nařízení, které by bylo jen chybně označeno jako usnesení. Usnesení vlády nezavazuje občany České republiky, ale toliko subjekty uvedené v čl. I. odst. 3 Jednacího řádu vlády. Usnesením vlády tak nebylo možno upravovat podmínky práva shromažďovacího ani ukládat občanům jakékoli povinnosti nebo zákazy. Pokud pak orgán Policie České republiky nebo strážníci obecní policie povinnosti nebo zákazy z usnesení vlády vymáhali po občanech, činili tak bez právního důvodu, neboť občan České republiky není adresátem norem obsažených v usnesení vlády, a nemůže tak být po něm žádná povinnost ani zákaz obsažený v usnesení vlády vymáhán.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

[37] Podle § 82 s. ř. s. se může „[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, žalobou domáhat u soudu ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný“.

[38] Ochrana podle § 82 a násl. s. ř. s. může správní soud poskytnout tehdy, jsou-li kumulativně splněny podmínky, aby žalobce byl přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem“ v širším smyslu) správního orgánu, který není rozhodnutím (4. podmínka) a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka). Není-li byt' jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze žalobci ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout (k tomu více viz např. rozsudek NSS ze dne 17. 3. 2005, čj. 2 Aps 1/2005-65, č. 603/2005 Sb. NSS).

[39] Z tvrzení obsažených v žalobě a následných vyjádření žalobce vyplývá, že proti němu mělo být přímo zasaženo postupem Policie ČR a strážníků Městské policie hlavního města Prahy tím, že mu nebylo umožněno účastnit se demonstrace iniciativy „Chcíp! pes“ dne 7. 3. 2021 od 14:00 hodin na Staroměstském náměstí v Praze. Toto tvrzení se tedy vztahuje k naplnění první, druhé a páté podmínky. Žalobce ve své žalobě nicméně nikterak nenamítá skutečnost, že v uvedený den nenastala na daném místě situace, která by vyžadovala v návaznosti

na platné a v té době účinné krizové opatření takové zásahy. Žalobce nenapadá ani samotné krizové opatření, co do jeho obsahu, uvádí pouze, že je nezákonné, jelikož nouzový stav byl vyhlášen nezákonně; právě v tom spatřuje naplnění třetí podmínky (nezákonnost zásahu). Soud se proto bude zabývat nejdříve třetí podmínkou a to otázkou zákonnosti tvrzeného zásahu.

[40] Žalobce se tak fakticky domáhá pouze toho, aby soud přezkoumal zákonnost usnesení vlády ČR ze dne 26. 2. 2021 č. 196, kterým byl vyhlášen pro území České republiky z důvodu ohrožení zdraví v souvislosti s prokázáním výskytu koronaviru (označovaný jako SARS CoV-2) na území České republiky nouzový stav na dobu 30 dnů od 00:00 hodin dne 27. 2. 2021. Toto usnesení vlády bylo vyhlášeno ve Sbírce zákonů pod č. 96/2021 Sb. V rámci tímto usnesením vyhlášeného nouzového stavu potom vláda usnesením č. 216 přijala krizové opatření (publikováno pod č. 113/2021 Sb.), kterým mimo jiné omezila právo pokojně se shromažďovat podle zákona o právu shromažďovacím (část šestá krizového opatření). Právě na základě tohoto krizového opatření bylo poté vůči žalobci zasaženo; relevantní v tomto ohledu nebylo usnesení vlády č. 198 publikované pod č. 98/2021 Sb., o němž hovoří žalobce a kterým bylo přijato krizové opatření o omezení volného pohybu pouze s účinností od 27. do 28. 2. 2021.

[41] Městský soud konstatuje, že do práv žalobce mělo být zasaženo postupem Policie ČR a strážníků Městské policie hlavního města Prahy na základě krizového opatření vlády, které bylo vyhlášeno pod č. 113/2021 Sb. Krizové opatření vlády, kterým se mimo jiné omezuje svoboda shromažďovací, je v souladu s judikaturou Ústavního soudu třeba považovat za tzv. jiný právní předpis (srov. usnesení ÚS ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, body 41 až 46; nebo ze dne 5. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/20, body 17 až 19) čili právní předpis *sui generis* (srov. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 30. 6. 2021, čj. 9 As 264/2020-51, č. 4232/2021 Sb. NSS, body 40 až 46), jeho obsah je totiž obecný jak předmětem regulace, tak třídou subjektů, na které dopadá. Jedná se přitom o podzákonný právní předpis, jehož zákonnost a ústavnost obecné soudy mohou samy posoudit a případně takový předpis neaplikovat – viz čl. 95 odst. 1 Ústavy (srov. usnesení ÚS ze dne 26. 1. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 1/21, bod 20, a jiné).

[42] Městský soud v tomto kontextu jen okrajem reaguje na námitku žalobce, kterou vznesl v doplnění žaloby a kterou namítal, že nemůže být usnesením, kterým bylo přijato krizové opatření (neboť se jedná o interní akt vlády), přímo vázán a příslušníci státní ani obecní policie nemohli po něm plnění povinností v krizovém opatření uvedených vynucovat. Tato námitka je zcela lichá, příslušné usnesení vlády o přijetí krizového opatření bylo publikováno ve Sbírce zákonů, jak předpokládá čl. 12 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky, byť by bylo možné polemizovat s publikací celého usnesení vlády a nikoliv jen jím přijatého aktu (srov. usnesení ÚS sp. zn. Pl. ÚS 8/20, bod 31).

[43] Jak již městský soud rekapituloval výše, tak žalobce samotné krizové opatření vlády nenapadá co do jeho obsahu (tedy nepochybně ústavnost jeho jednotlivých ustanovení po stránce materiální), ale namítá, že nebyly splněny podmínky pro vydání takového krizového opatření, a sice že zde nebyl nouzový stav vyhlášený v souladu s pravidly zakotvenými v ústavním zákoně o bezpečnosti České republiky. Jinými slovy žalobce namítá, že vláda v daný okamžik neměla kompetenci pro vydání uvedeného krizového opatření. Krizové opatření spočívající v omezení práv pokojně se shromažďovat může vláda vyhlásit pouze za trvání nouzového stavu či stavu ohrožení státu – viz § 5 písm. d) krizového zákona.

[44] Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy, „[s]oudce je při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou“.

[45] Městský soud na základě čl. 95 odst. 1 Ústavy zajisté může (a musí) při přezkumu krizového opatření vlády vydaného na základě § 5 a § 6 krizového zákona zkoumat, zda vůbec vláda měla kompetenci k jeho vydání, tedy zda v době, pro kterou bylo vydáno, trval nouzový stav. Otázkou ale je, jaký rozsah by tento přezkum měl mít, zda se má soud omezit jen na zkoumání toho, jestli vláda o vyhlášení nouzového stavu skutečně rozhodla, resp. jestli bylo takové její rozhodnutí vyhlášeno v souladu s čl. 12 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky ve Sbírce zákonů, anebo zda má zkoumat i to, jestli vláda dodržela podmínky, které ústavní zákon o bezpečnosti České republiky pro vyhlášení nouzového stavu stanoví.

[46] Tyto podmínky jsou dvojího druhu, a sice materiální a procedurální. Materiální podmínky jsou zakotveny v čl. 5 odst. 1 a 2 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky, vláda podle těchto ustanovení může vyhlásit nouzový stav pouze za určitých okolností, konkrétně „v případě živelních pohrom, ekologických nebo průmyslových havárií, nehod nebo jiného nebezpečí, které ve značném rozsahu ohrožují životy, zdraví nebo majetkové hodnoty anebo vnitřní pořádek a bezpečnost“. Naopak je ale stanoveno, že nouzový stav nemůže být vyhlášen z důvodu stávky vedené na ochranu práv a oprávněných hospodářských a sociálních zájmů. Procedurální podmínky jsou potom upraveny zejména v čl. 5 odst. 4 a čl. 6 odst. 2 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky, které zakotvují parlamentní kontrolu nad udržováním nouzového stavu. Poslanecká sněmovna má tak jednak pravomoc nouzový stav kdykoliv zrušit (čl. 5 odst. 4), současně bez jejího předchozího souhlasu nelze nouzový stav vyhlásit na dobu delší než 30 dnů (resp. ho nelze po uplynutí 30 dnů dále prodloužit).

[47] Ústavní soud se v nedávné době zabýval možností tzv. abstraktního přezkumu usnesení vlády, jímž se vyhláší nouzový stav. Poprvé tomu tak bylo v usnesení ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, v rámci řízení o ústavní stížnosti, později v usnesení ze dne 16. 3. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 12/21, v této věci Ústavní soud rozhodoval o návrhu skupiny 35 senátorů. V posledně uvedeném usnesení Ústavní soud shrnul svůj náhled na možnost takového přezkumu následovně (bod 15, 16 a 18): „*Vláda nouzový stav vyhláší na základě ústavního zákona, a činí tak v rámci své exekutivní funkce, která nemá povahu správní, nýbrž ústavní. Rozhodnutí o nouzovém stavu není primárně zaměřeno na jednotlivé fyzické nebo právnické osoby, neboť vyhlášení samotné pro ně není závazným aktem, který by jim ukládal, měnil či rušil konkrétní práva a povinnosti jakožto adresátům stojícím vně systému vztahů organizační nadřízenosti a podřízenosti ve veřejné správě. Vynutitelná pravidla chování obsahují až konkrétní realizační opatření, která jsou na základě rozhodnutí o vyhlášení nouzového stavu vydávána. Ze stejných důvodů nelze rozhodnutí vlády o nouzovém stavu považovat ani za (jiný) právní předpis ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy nebo § 64 odst. 2 zákona o Ústavním soudu. [...] Již z předcházející judikatury Ústavního soudu (srov. např. usnesení sp. zn. Pl. ÚS 8/20, Pl. ÚS 11/20) lze připomenout, že neobsahuje-li samotné rozhodnutí o nouzovém stavu ve smyslu čl. 6 odst. 1 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky přímo konkrétní krizová opatření, je jeho přímý a „izolovaný“ přezkum Ústavním soudem v zásadě vyloučen, neboť v takovém případě jde primárně o akt vládnutí politické povahy. Naopak – v případě, že by konkrétní krizová opatření byla stanovena přímo v rozhodnutí o vyhlášení nouzového stavu, přezkum Ústavního soudu by nemohl být absolutně vyloučen vůči té části rozhodnutí, která by obsahovala konkrétní krizová opatření obsahující obecně závazná normativní pravidla chování, což však není případ nyní posuzované věci.“*

[48] Ústavní soud tedy konstatoval, že vyhlášení nouzového stavu je specifickým právním aktem (Ústavní soud ho řadí mezi tzv. akty vládnutí, tedy politické akty, které typicky nepodléhají soudní kontrole, nebo soudní kontrole jen velmi omezeného rozsahu), k jehož samostatnému přezkumu a případnému zrušení nemá kompetenci; přičemž výkon této pravomoci vládou podléhá „pouze“ politické kontrole ze strany Poslanecké sněmovny. Vedle toho ale Ústavní soud připustil, že v případě, že by vyhlášení nouzového stavu znamenalo změnu podstatných náležitostí demokratického právního státu (viz čl. 9 odst. 2 Ústavy), potom by musel zasáhnout. Případ, který projednával (vyhlášení nouzového stavu vládou na žádost hejtmánů usnesením vlády ze dne 14. 2. 2021 č. 125) ale takový rozměr podle Ústavního soudu neměl.

[49] Městský soud právě rekapitulovaným závěrům Ústavního soudu rozumí především tak, že usnesení vlády, jímž se vyhláší nouzový stav a kterým se fyzickým a právnickým osobám nestanoví žádná práva a povinnosti (nebo se jejich práva a povinnosti nemění), není způsobilé samostatného, tzv. abstraktního přezkumu, neboť se nejedná o právní předpis a ústavní ani jiné předpisy nedávají Ústavnímu soudu pravomoc k přezkumu (a případnému zrušení) takového specifického ústavního aktu.

[50] Městský soud se ale nachází v dosti odlišné pozici, než v jaké se nacházel Ústavní soud. Žalobce v nyní projednávané věci nenapadá usnesení vlády o vyhlášení nouzového stavu (městský soud neprojednává návrh na jeho zrušení), žalobce brojí proti konkrétnímu zásahu správního orgánu, ke kterému došlo v důsledku vyhlášení nouzového stavu (v návaznosti na vyhlášení nouzového stavu bylo přijato krizové opatření, kterým bylo omezeno právo shromažďovací; policisté a strážníci při naplňování tohoto krizového opatření zasáhli do práv žalobce tím, že mu znemožnili účast na konkrétním shromáždění). V takovém případě ale již usnesení vlády, kterým se vyhláší nouzový stav, není aktem, který by pro adresáty práva neměl žádné důsledky, ale naopak je aktem, na jehož podkladu je velmi citelně zasahováno do jejich základních a jiných práv (zde konkrétně do



práva shromažďovacího). Vyhlášením nouzového stavu totiž došlo k aktivaci krizových pravomocí vlády a dalších orgánů veřejné správy podle krizového zákona.

[51] Ústavní soud v citovaném usnesení sp. zn. Pl. ÚS 12/21 zdůraznil, že vyhlášení nouzového stavu vládou je především *akt vládnutí politické povahy*, nad nímž je ustavena politická kontrola ze strany Poslanecké sněmovny. Městský soud tedy konstatuje, že vláda (a rovněž Poslanecká sněmovna) má velmi široký prostor pro politické uvážení stran vyhlášení, udržování a ukončení nouzového stavu; tento prostor ale – jak vyplývá z odkazovaných ustanovení ústavního zákona o bezpečnosti České republiky – není bezbřehý, má své materiální i procedurální mantinely, jejichž dodržování obecné soudy v rámci přezkumu konkrétního krizového opatření podle čl. 95 odst. 1 Ústavy, které by mělo být v konkrétní věci aplikováno, nemohou odmítnout přezkoumat. V případě, že by tak učinily, by totiž otevíraly prostor pro zneužití institutu nouzového stavu ze strany vlády, resp. politické většiny v Poslanecké sněmovně. Zneužití tohoto institutu by právě v kontextu konkrétních krizových opatření přijímaných vládou a případně jinými orgány veřejné správy mohlo vést k významnému zásahu do základních a jiných práv (jejich omezení), a to mimo standardní demokratické postupy (uzurpace pravomoci vládou či exekutivou).

[52] Podle čl. 4 odst. 2 Listiny mohou být „[m]eze základních práv a svobod za podmínek stanovených Listinou upraveny **pouze zákonem**“. Zákon je přitom akt zákonodárné moci – parlamentu, jež svou legitimitu odvozuje přímo z voleb (přímá demokratická legitimita) – který je současně přijímán ve významně reglementovaném a do značné míry transparentním procesu (zákonodárny proces). Mimořádné pravomoci vlády (a dalších orgánů) v době trvání nouzového stavu podle krizového zákona potom představují výjimku z uvedeného pravidla, neboť meze základních práv mohou být v takové době do určité míry stanoveny i krizovými opatřeními (obdobně usnesení ÚS ze dne 5. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/20, bod 16); demokratická legitimita vlády, která tato opatření typicky přijímá, je ale pouze zprostředkovaná, přijímání těchto opatření je v zásadě bezprocedurální a mnohem méně transparentní. Tato výjimka, která je ústavně aprobována čl. 6 odst. 1 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky, podle něhož vláda „[s]oučasně s vyhlášením nouzového stavu musí vymezit, která práva stanovená ve zvláštním zákoně a v jakém rozsahu se v souladu s Listinou základních práv a svobod omezují a které povinnosti a v jakém rozsahu se ukládají“, ale nemůže být zneužívána. Právě soudy, které jsou podle čl. 90 Ústavy povolány k ochraně práv a podle čl. 36 Listiny potom zvláště k ochraně základních práv, musí garantovat, že k tomu nedojde, resp. nemohou v takovém případě odepřít poskytnout jednotlivci ochranu.

[53] Městský soud tedy konstatuje, že má na podkladě čl. 95 odst. 1 Ústavy v rámci přezkumu konkrétního krizového opatření pravomoc přezkoumat nejen otázku, zda byl nouzový stav skutečně (formálně) vyhlášen, ale má pravomoc přezkoumat i to, jestli byly splněny podmínky pro jeho vyhlášení či prodloužení. Soudy ale musí s ohledem na široké politické uvážení vlády a s respektem k primární kontrolní úloze Poslanecké sněmovny být při tomto přezkumu zdrženlivé a omezit se pouze na eliminaci závažných porušení materiálních a procedurálních podmínek, příp. zneužití institutu nouzového stavu. Takovým případem by – podle názoru městského soudu – mohlo být např. vyhlášení nouzového stavu za účelem potlačení či ukončení poklidné stávkové akce, což by bylo v přímém rozporu s čl. 5 odst. 2 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky nebo např. přechodné ignorování nesouhlasu Poslanecké sněmovny s udržováním nouzového stavu, než by tato stihla nebo měla možnost zareagovat.

[54] Městský soud tedy přistoupil k přezkumu vyhlášení nouzového stavu, který na území ČR trval v době, kdy proti žalobci bylo zasaženo, tedy dne 7. 3. 2021. Jak bylo uvedeno výše, jednalo se o nouzový stav vyhlášený usnesením vlády ze dne 26. 2. 2021, č. 196, s účinností od následujícího dne (vyhlášeno pod č. 96/2021 Sb.). Městský soud konstatuje – s ohledem na trvání koronavirové pandemie v dané době, kterážto skutečnost je obecně známa – že nedošlo k porušení materiálních podmínek pro vyhlášení nouzového stavu, konečně žalobce ani nic v tomto ohledu nenamítá.

[55] Pokud jde o procedurální podmínky, tak městský soud odkazuje na rekapitulaci vývoje vyhlášení a prodloužení nouzového stavu od 5. 10. 2020 až do dne, kdy bylo proti žalobci zasaženo. Vláda skutečně v průběhu podzimu a zimy opakovaně se souhlasem Poslanecké sněmovny prodloužila nouzový stav původně vyhlášený s účinností od 5. 10. 2020 usnesením vlády č. 957 ze dne 30. 9. 2020, č. 391/2020 Sb.; následně ale Poslanecká sněmovna s jeho dalším prodloužením již nesouhlasila, a ten tak skončil dnem 14. 2. 2021. V reakci na to ale vláda (bez souhlasu Poslanecké sněmovny) vyhlásila na návrh hejtmanů usnesením č. 125 ze dne 14.

2. 2021, č. 59/2021 Sb., nouzový stav nový, a to s účinností od následujícího dne. Parlament poté přijal návrh tzv. pandemického zákona (ten byl následně vyhlášen pod č. 94/2021 Sb.); Poslanecká sněmovna v návaznosti na jeho projednání přijala dne 18. 2. 2021 usnesení, kterým využila svoji pravomoc podle čl. 5 odst. 4 ústavního zákona o bezpečnosti České republiky a rozhodla o zrušení nouzového stavu ke dni účinnosti tzv. pandemického zákona, nejpozději však k 27. 2. 2021. O několik dní později, 26. 2. 2021, ale v důsledku nepříznivého vývoje pandemické situace přijala usnesení č. 1539, kterým aprobovala vládou zamýšlené vyhlášení dalšího nouzového stavu. Vláda pak – jak bylo rekapitulováno výše – nouzový stav znovu opravdu vyhlásila.

[56] Městský soud konstatuje, že v daném případě nebyla při vyhlášení nového nouzového stavu obejita Poslanecká sněmovna, která v reakci na aktuální vývoj pandemické situace zcela zřejmě usnesením č. 1539 ze dne 26. 2. 2021 přehodnotila své dřívější negativní stanovisko k dalšímu udržování nouzového stavu a s tímto souhlasila. Ačkoliv se uvedený postup může zdát poněkud kostrbatý, nedošlo k žádnému flagrantlymu porušení procedurálních podmínek pro vyhlášení (resp. udržování) nouzového stavu, neboť nebyla obejita vůle Poslanecké sněmovny.

[57] S ohledem na právě řečené městský soud konstatuje, že nedospěl k závěru o protizákonnosti či protiústavnosti vyhlášení nouzového stavu; nezákonným neshledává tedy ani krizové opatření vlády vyhlášené pod č. 113/2021 Sb., a tudíž ani posuzovaný zásah policistů a strážníků vůči žalobci.

## 4283

### **Pandemický zákon: proměnlivost vědeckých poznatků; odborná úvaha tvůrce mimořádných opatření; protilátky proti onemocnění covid-19**

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

**I. Při přezkumu mimořádného opatření (§ 13 zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění covid-19) soud u uplatněných návrhových bodů zkoumá, zda odpůrcem zvolené řešení má alespoň rámcovou oporu v odůvodnění napadeného opatření a je opřeno o odborné podklady svědčící zvolenému řešení. Odpůrce je současně v soudním řízení oprávněn předložit další argumenty či podklady, které podporují argumentaci a podklady v napadeném opatření již obsažené. Pokud nejsou vědecké poznatky k určité otázce ustálené nebo se výrazně různí, pak je na odpůrci, který z obdobně relevantních poznatků a názorů zvolí. I pokud by se soud domníval, že by se on sám přikláněl k jinému možnému řešení, nepřisluší mu, aby do této odborné úvahy odpůrce vstupoval. Navrhovatel, má-li jeho návrh být důvodný, naopak musí předestřít dostatečně silné argumenty, případně předložit podklady (obsahem i formou) takové odborné úrovně, že budou s to vyvrátit podklady, z nichž vycházel odpůrce.**

**II. Nelze-li na základě relevantních vědeckých podkladů dostupných v době vydání mimořádného opatření dle zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění covid-19, ztotožnit imunitu proti onemocnění covid-19 s laboratorně naměřenými protilátkami proti této nemoci, pak takové mimořádné opatření není bez dalšího nezákonné, upřednostňuje-li osoby, které získaly imunitu očkováním nebo laboratorně prokázaným onemocněním covid-19 oproti osobám s laboratorně prokázanými protilátkami proti této nemoci.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 10. 2021, čj. 8 Ao 22/2021-183)*

**Prejudikatura:** nálezy Ústavního soudu č. 295/1996 Sb., č. 280/2006 Sb., č. 18/2008 Sb., č. 170/2015 Sb. a č. 71/2019 Sb.

**Věc:** T. H. proti Ministerstvu zdravotnictví, za účasti F. Č., o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatel se návrhem na zrušení opatření obecné povahy domáhal zrušení čl. I bodu 16 mimořádného opatření odpůrce ze dne 26. 8. 2021. Toto mimořádné opatření bylo vydáno na základě § 69 odst. 1 písm. i)

a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“), a podle § 2 odst. 2 písm. b) až e) a i) pandemického zákona k ochraně obyvatelstva a prevenci nebezpečí vzniku a rozšíření onemocnění covid-19.

Mimořádné opatření stanovilo s účinností od 1. 9. 2021 podmínky pro vstup osob do některých vnitřních a venkovních prostor (např. provozovny stravovacích a společenských služeb, kosmetických služeb či služeb péče o tělo, provozovny lázeňské a rehabilitační péče, sportoviště, koupaliště, zoologické a botanické zahrady, kulturní objekty a veletrhy či prodejní hospodářské výstavy) nebo pro účast na hromadných akcích nebo jiných činnostech (např. účast na tanečních a obdobných akcích, slavnostech, poutích, přehlídkách, oslavách a jiných shromážděních, při nichž dochází ke kumulaci osob, rovněž na koncertech a jiných kulturních představeních, jakož i sportovních utkání, kongresů, vzdělávacích akcí a zkoušek v prezenční podobě, dále účast u voleb anebo zasedání orgánu právnické osoby, pokud se jej účastní více než 20 osob), přičemž podle napadeného čl. I bodu 16 bylo (zjednodušeně řečeno) vyžadováno:

a) absolvování RT-PCR vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem, a to nejdéle před 7 dny,

b) absolvování rychlého antigenního testu (RAT) na přítomnost antigenu viru SARS-CoV-2 s negativním výsledkem, a to provedeného zdravotnickým pracovníkem nejdéle před 72 hodinami,

c) uplynutí nejméně 14 dní od dokončeného očkovacího schématu, a to schváleným léčivým přípravkem,

d) prodělání laboratorně potvrzeného onemocnění covid-19, jestliže uplynula doba izolace a od prvního pozitivního testu neuplynulo více než 180 dní,

e) podstoupení RAT na přítomnost antigenu viru SARS-CoV-2 určeného pro sebetestování na místě, a to s negativním výsledkem, případně prokázání podstoupení takového testu za dozoru zdravotnického pracovníka prostřednictvím online služby nejdéle před 24 hodinami, rovněž s negativním výsledkem potvrzeným poskytovatelem zdravotních služeb, anebo

f) v případě osoby ve škole nebo školském zařízení doložením čestného prohlášení anebo potvrzením školy o absolvování RAT na přítomnost antigenu viru SARS-CoV-2 určeného pro sebetestování, a to s negativním výsledkem.

Napadené mimořádné opatření bylo s účinností od 13. 9. 2021 změněno mimořádným opatřením odpůrce ze dne 10. 9. 2021 (ovšem toliko v částech, které nebyly podaným návrhem dotčeny) a následně bylo s účinností od 30. 9. 2021 zrušeno mimořádným opatřením ze dne 27. 9. 2021.

Mimořádné opatření jednak přikazovalo provozovatelům a poskytovatelům vyjmenovaných služeb a organizátorům akcí zajistit dodržování stanovených podmínek, zákazníkům a účastníkům pak přikazovalo vstupovat do uzavřených prostor rámcově vyjmenovaných v mimořádném opatření anebo se účastnit v něm uvedených akcí (s výjimkou dětí do dovršení 6 let věku) pouze tehdy, pokud splňují výše uvedené podmínky podle čl. I bodu 16 mimořádného opatření, a zároveň nevykazují příznaky onemocnění covid-19.

Navrhovatel uvedl, že napadeným opatřením je přímo dotčen, neboť je v jeho důsledku omezován v běžném životě. V říjnu 2020 prodělal onemocnění covid-19 a v březnu 2021 podstoupil test na protilátky s výsledkem IgG 8,32. V červenci téhož roku podstoupil test znovu, tentokrát s výsledkem IgG 6,45, což je stále více než šestnásobek hodnoty 1 značící pozitivitu. Navrhovatel se proto cítí být diskriminován, neboť napadené mimořádné opatření rozdílně zachází s různými skupinami lidí, kteří jsou teoreticky vůči onemocnění covid-19 odolní. Osoby, u nichž se pozitivní hodnoty protilátek pouze předpokládají s ohledem na absolvování očkování anebo pozitivní PCR test, se nemusí podrobovat testování jakožto podmínce pro využívání řady služeb. Přestože měl navrhovatel potvrzení o přítomnosti protilátek, testování se podrobovat musel. Proto napadené opatření závažným způsobem zasahovalo do jeho práva na svobodu pohybu a do jeho práva na soukromí, stejně jako do jeho finanční situace, neboť jej nutilo kupovat a podstupovat zbytečné testy.

Navrhovatel dále odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, čj. 6 Ao 21/2021-23, podle něhož je diskriminací a libovůlí, pokud odpůrce nezahrne existenci prokázaných protilátek proti

koronaviru mezi podmínky pro vstup do vnitřních prostor anebo pro účast na hromadných akcích, aniž by to řádně zdůvodnil. Nejvyšší správní soud v daném rozsudku konstatoval, že výjimka pro očkované osoby anebo pro osoby, u nichž neuplynulo více než 180 dní od prvního pozitivního testu na koronavirus, se zakládá na pouhém předpokladu přítomnosti protilátek. Pokud však odpůrce zhodnotil, že postačuje určitá pravděpodobnost, že jsou dané osoby chráněny imunitou, a mohou tedy využívat služeb i bez nutnosti se podrobit testování, pak je svévolné a diskriminační vyžadovat testování po osobách, u nichž je přítomnost protilátek prokázána laboratorním testem. V tomto ohledu navrhovatel odkázal na rozhovor s imunologem prof. MUDr. Vojtěchem Thonem, Ph.D., podle něhož jak prodělání onemocnění covid-19, tak očkování proti koronaviru nechrání daného jedince před nákazou, ale pouze před těžkým průběhem onemocnění a smrtí. Podle RNDr. Zuzany Krátké, Ph.D., na jejíž odborné vyjádření navrhovatel rovněž odkázal, lze po prodělání onemocnění covid-19 předpokládat imunitu v délce 6 až 10 měsíců, kterou lze ověřit právě testem na přítomnost protilátek. Obdobně navrhovatel odkázal na rozhovor s doc. RNDr. Irenou Koutnou, Ph.D., anebo na odborné vyjádření RNDr. Jiřího Šinkory, Ph.D., podle nichž imunita po prodělání onemocnění covid-19 po určitou dobu přetrvává, při opakované expozici viru SARS-CoV-2 může být dokonce celoživotní. Imunita získaná přirozenou infekcí je navíc mnohem odolnější vůči novým variantám jmenovaného viru než imunita získaná očkováním.

K výše popsanému závěru Nejvyššího správního soudu odpůrce v nyní napadeném opatření uvedl, že jej nerespektuje, neboť situace je složitá. To však podle navrhovatele není relevantní důvod pro neuznávání vysokých hodnot protilátek. Podle aktuálních vědeckých poznatků mohou koronavirus (zejména variantu delta) šířit i očkované osoby, ani ty tedy nejsou bezinfekční. Za těchto okolností je tedy odůvodnění napadeného opatření zaujaté a selektivní, pokud se zaměřuje na důvody, proč neuznat vyšetření ohledně přítomnosti protilátek jakožto doklad o bezinfekčnosti, avšak u očkovaných osob anebo osob testovaných PCR testy či dokonce jen antigenními testy takové důvody opomíjí, přestože ani tyto skutečnosti nemusí být s ohledem na výše popsané poznatky potvrzením o bezinfekčnosti daných osob. Z toho hlediska je tedy opatření odpůrce zjevně diskriminační, přestože mu to již soud opakovaně vytýkal.

Odpůrce ve vyjádření k návrhu uvedl, že je vrcholným orgánem ochrany veřejného zdraví v České republice a orgány veřejné moci si, pokud možno, činí primárně odborný úsudek samy. Současná epidemie onemocnění COVID-19 je nová a bezprecedentní, přičemž poznatky o ní se dynamicky vyvíjí. Proto nejsou k dispozici informace a podklady běžně dostupné pro provedení správního uvážení. Odpůrce činí všechna opatření zásadně na základě dostupných (i když omezených) znalostí k okamžiku vydání opatření, při vědomí, že tyto znalosti nejsou dostatečné a přesné a že není možné čekat na to, až bude prokázáno a jednoznačně doloženo, zda je jedno zvažované opatření lepší než jiné. Při přijímání opatření preferuje ochranu života a zdraví osob při současně snaze o co nejmenší omezení chodu společnosti. V případě nejjasnosti o šíření či vlastnostech viru se nespolehá na to, že nastane ta lepší varianta. Princip proporcionality prováděl tak, že zhodnotil současný stav šíření onemocnění COVID-19. Na základě dostupných údajů odhadnul riziko dalšího šíření, a pokud bylo vysoké, byla identifikována různá opatření, která by mohla šíření zpomalit a zmírnit jeho dopady na zdraví a životy osob. Zvolil přitom ta opatření, která dle jeho názoru v nejvyšší míře zpomalují šíření koronaviru a zároveň co nejmenším způsobem dopadají na obyvatelstvo a práva osob. S navrhovatelem namítanou diskriminací osob s prokázanou hladinou protilátek proti koronaviru se napadené opatření vypořádalo a v odůvodnění rozebíralo, proč nelze tuto skutečnost uznat jakožto doklad pro vstup do některých vnitřních a vnějších prostor nebo pro účast na hromadných akcích a jiných činnostech.

Přítomnost protilátek proti koronaviru obsažených v krvi nelze postavit naroveň laboratorně prokázanému prodělání onemocnění covid-19, neboť ve světě [a v závazném nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/953 o rámci pro vydávání, ověřování a uznávání interoperabilních certifikátů o očkování, o testu a o zotavení v souvislosti s onemocněním covid-19 (digitální certifikát EU COVID) za účelem usnadnění volného pohybu během pandemie covid-19] se obecně má za to, že osoby, které prodělaly onemocnění covid-19, mají dostatečnou hladinu protilátek po dobu 180 dní od prvního pozitivního testu. Po tuto dobu na ně tak lze nahlížet jako na chráněné proti tomuto onemocnění. V případě laboratorně prokázaného testu tak existuje zřetelný bod, od něhož lze tuto dobu počítat. Po tuto dobu nehraje roli, zda má dotyčná osoba v krvi protilátky (případně v jaké míře), anebo nikoliv. Oproti tomu v případě osob, které onemocnění prodělaly bezpříznakově anebo nebyly

testovány, ale mají v krvi určitou hladinu protilátek proti koronaviru, nelze určit výchozí bod, od něhož by bylo možno počítat dobu 180 dní. V jejím průběhu se hladina protilátek může výrazně měnit, proto je třeba postavit najisto, zdali je daná osoba na začátku, anebo na konci této doby od prodělání nemoci, což však bez laboratorně prokázaného testu na koronavirus zpětně nelze určit. Průběh onemocnění i hladina protilátek je u každého jiná a jiná je i doba, po kterou protilátky v krvi přetrvávají. S ohledem na současný stav vědeckého poznání platí, že samotný průběh onemocnění nehraje roli. Osoby s těžkým průběhem mohou mít po prodělání onemocnění nízkou hladinu protilátek a osoby s lehkým či bezpříznakovým průběhem mohou mít vysokou hladinu protilátek. Bez ohledu na průběh onemocnění tak u někoho mohou protilátky klesat velmi rychle, u někoho velmi pomalu. Podstatné však je, že žádnou odbornou autoritou doposud nebyla stanovena tzv. protektivní hladina protilátek, tedy hodnota, u níž lze stanovit, že danou osobu lze považovat za chráněnou proti (re)infekci virem.

Z imunologického hlediska je podle odpůrce velmi zjednodušující hovořit o tom, zda člověk protilátky má, anebo nemá, neboť imunitní odpověď není zaměřena proti celým antigenům, ale proti vazebným místům (tzv. epitopům), kterých jsou na povrchu viru stovky. Vzhledem k určité podobnosti různých virů ze skupiny koronaviřů tak lze pravděpodobně určit určité procento pozitivivity i v případě sér odebraných před vypuknutím současné epidemie. Testy na protilátky mohou detekovat jiné typy koronaviřů, např. způsobující nachlazení, kvůli čemuž je výsledek falešně pozitivní. Navíc lidé mají různé nastavenou imunitu, i proto tak doposud neexistují jasná pravidla, jak protilátky proti koronaviru zohledňovat. Imunitní reakce u většiny osob po prodělání nemoci přetrvává 6 měsíců. Sérologické testy se sice zaměřují na specifické protilátky indikované SARS-CoV-2, avšak výsledky poskytují jen částečný obrázek, neboť nejsou brány v potaz reakce zprostředkované T buňkami. Indukce paměťových T a B buněk specifických pro SARS-CoV-2 je zásadní, avšak rutinně nelze tento typ imunity vyšetřovat. Paměťové T buňky mohou být přítomné, i když nejsou měřitelné hladiny protilátek. Pozitivní výsledek testu na přítomnost protilátek proti koronaviru tak může být důkazem minulé (včetně nedávné) infekce, aniž by poskytl jakékoli údaje o době infekce, a nemůže vyloučit ani současnou probíhající infekci. Proto není absolutním důkazem, že osoba není infekční anebo chráněna před novou infekcí a že nemůže virus dále přenášet. Zároveň není známo, zda hladina protilátek poskytuje dostatečnou ochranu a jak dlouho bude taková ochrana trvat. Testy protilátek tedy nemohou nahradit PCR nebo antigenní testy, protože podstata detekovaného parametru se liší.

Odpůrce dále upozornil, že se v praxi používají k detekci protilátek různé testy a srovnání jejich výsledků je velmi obtížné kvůli chybějící standardizaci. Podle Evropského střediska pro prevenci a kontrolu nemocí (ECDC) mohou být osoby s certifikáty vydanými na základě pozitivní sérologie mylně ujistěny, že mohou uvolnit své chování, které je důležité pro omezení rizika nákazy a jejího přenosu. Pozitivní sérologický výsledek může naznačovat předchozí infekci, avšak však zaručit ochranu před reinfekcí nebo infekcí způsobenou nově se objevující variantou. Složitost uznávání přítomnosti protilátek bez laboratorně potvrzeného onemocnění covid-19 pomocí PCR testu dokládá i skutečnost, že k tomuto kroku v Evropské unii přistoupilo pouze Rakousko.

Z výše popsaných důvodů se tak odpůrce domníval, že potvrzení o absolvování testu na přítomnost protilátek nelze postavit narušením laboratorně potvrzenému prodělání onemocnění covid-19 (po dobu 180 dnů), absolvovanému očkování nebo negativnímu antigennímu či PCR testu. Zdůraznil však, že tento závěr nečiní na základě jakýchkoli snah o diskriminační zacházení s osobami, které onemocněly covid-19 prodělaly, avšak nemají o tom laboratorní potvrzení, nýbrž z důvodu veřejného zájmu na ochraně veřejného zdraví, neboť není zřejmé (ani stanovitelné), zda jsou v rozhodném čase proti (re)infekci virem SARS-Cov-2 chráněny. Závěrem dodal, že srovnání nemoci covid-19 s chřipkou soudy již opakovaně odmítly.

Na vyjádření odpůrce reagoval navrhovatel replikou, v níž zejména zdůraznil, že on sám onemocnění covid-19 prodělal a v říjnu 2020 měl pozitivní PCR test. Pokud tedy odpůrce uvedl, že pozitivní test na protilátky bez dříve zjištěné infekce virem SARS-CoV-2 nelze postavit narušením laboratorně prokázané nákazy, není tato argumentace ve vztahu k navrhovateli případná. Nejvyšší správní soud opakovaně konstatoval (např. v rozsudku ze dne 19. 8. 2021, čj. 1 Ao 11/2021-198), že i opomenutí výjimky může zakládat nezákonnost napadeného opatření. Nadto navrhovatel dodal, že ani vakcinace nebrání nákaze a dalšímu šířením viru SARS-CoV-2, a to zejména s ohledem na četnost mutace delta v populaci.

Osoba zúčastněná na řízení ve svých mnoha obsáhlých podáních (označovaných mimo jiné jako „PROTĚŽOVÁNÍ OČKOVÁNÍ“) argumentovala obdobně jako navrhovatel a poukazovala na nezákonnost napadeného

mimořádného opatření. Upozornila na to, že Nejvyšší správní soud již diskriminační povahu konkrétních podmínek opatření v předchozí judikatuře shledal. Lze dodat, že soudy je z úřední činnosti známo, že osoba zúčastněná brojí proti napadenému mimořádnému opatření rovněž samostatným návrhem (o tom doposud nebylo rozhodnuto).

Dne 7. 10. 2021 proběhlo ve věci jednání, které bylo nařízeno za účelem vyjasnění důvodů, které odpůrce k vydání napadeného mimořádného opatření vedly. Předmětem jednání byla otázka zdůvodnění kritérií, na základě nichž jsou stanoveny odlišné podmínky pro vstup do některých vnitřních prostor či účasti na hromadných akcích pro osoby s laboratorně zjištěnými protilátkami proti viru SARS-CoV-2 oproti osobám s laboratorně potvrzeným prodělaným onemocněním covid-19 (resp. oproti osobám očkovaným proti tomuto onemocnění).

Při jednání navrhovatel zdůraznil, že jako osoba, která prodělala onemocnění covid-19 před více než půl rokem, což bylo potvrzeno i PCR testem, přičemž má aktuálně test na přítomnost protilátek proti tomuto onemocnění, je diskriminován, jestliže v napadené části opatření pro něj neexistuje výjimka obdobně jako pro osoby pozitivně testované PCR testem před méně než šesti měsíci a pro osoby očkované. U těch není zjišťováno, zda mají protilátky. Odpůrce i přes existující judikaturu stále nevyšvětlil odlišné zacházení mezi těmito skupinami.

Odpůrce při jednání poukázal na to, že návrh vychází z mylného předpokladu, že protilátka jako taková může stanovit individuální imunitu jedince proti nemoci covid-19. Není tomu tak nikde na světě. V případě protilátek zatím není dána žádná protektivní hladina svědčící o tom, že je jedinec chráněn a že nemoc nemůže přenést. Podle všech odborných znalostí se předpokládá, že ochrana po infekci je u většiny jedinců po dobu nejméně 6 měsíců, je to ale vysoce individuální a i podle doporučení Americké společnosti klinické chemie (AACC) nelze žádnou hladinu protilátek stanovit jako protektivní. Protilátky by tak neměly být vyšetřovány s cílem stanovit imunitu jedince. Dodal, že odůvodnění napadeného mimořádného opatření obsahuje dílčí nepřesnost, pokud jde o použití pojmu „*dostatečná hladina protilátek*“ u osob, které prodělaly onemocnění covid-19. Tato nepřesnost vznikla v důsledku snahy „*zlidovět a udělat pochopitelné*“ sdělení o imunitě i pro neodborníky. Celá imunita však nemůže být nazvána protilátkami. Imunita proti onemocnění covid-19 je komplexní, přičemž hlavními složkami jsou buněčná imunita, zejména paměťové buňky, které jsou v oblasti lymfatických uzlin a kostní dřeně a jsou obtížně dosažitelné k tomu, aby se standardně laboratorně určovaly. Pozitivní hladina protilátek neznamená, že je daná osoba imunní. Není dán jednoduchý laboratorní parametr, který by určoval prodělanou nemoc. Jednoznačně je doporučena vakcinace jako nejlepší prostředek ochrany proti nemoci covid-19. Nastavuje imunitu a brání proti těžkému průběhu onemocnění. Osoby, které prodělaly covid-19, jsou po více než 6 měsících sice pravděpodobně chráněny proti těžkému průběhu, ale zřejmě získávají opět možnost nakazit své okolí.

Odpůrce dále k dotazům soudu uvedl, že očkování proti onemocnění covid-19 vede k optimální imunitní odpovědi, což plyne z klinických studií a potvrzuje to i efekt vakcinace v České republice. Postinfekční imunitu odpůrce nezpochybňoval, ale vzhledem k jejímu individuálnímu nastavení doporučuje po 6 měsících vakcinaci u všech, kteří onemocnění prodělali. Protilátky jsou jeden z aspektů imunitní odpovědi proti viru a nedá se na ně nahlížet izolovaně. Připustil souvislost, že jsou-li přítomny protilátky v krvi, existují i paměťové buňky, nicméně v takovém případě nemusí mít daná osoba vůbec neutralizační protilátky a např. u lidí, kteří mají nízkou hladinu protilátek, ale už jsou v rámci laboratorní positivity, to mohou být i takzvané zkřížené reagující protilátky proti jiným typům koronaviru. Zatím není ani sjednoceno, jak správně vyšetřovat, zda skutečně byly detekovány protilátky k určení individuální imunity. Ani v případě navrhovatele, u něhož je prokázáno, že onemocnění covid-19 prodělal a stále má nějakou hodnotu protilátek, to nemusí znamenat, že je chráněn proti reinfekci. Není dána žádná hodnota, od které se dá říci, že je někdo chráněn a jak dlouho. Kritérium vycházející z prodělané nemoci či očkování se odvíjí z určité míry pravděpodobnosti, k čemuž existují obsáhlejší práce z jiných zemí. Poznání o covid-19 se teprve vyvíjí. Jde-li o srovnání pravděpodobnosti imunity u osoby, která prodělala onemocnění a která má naměřené protilátky, není podle odpůrce dostatek důkazů k závěru, že protilátka znamená ochranu proti onemocnění. Nelze ani dělat retrospektivní studie týkající se naměřených protilátek v populaci a jejich výskytu, protože každá metoda mohla být jiná, tudíž srovnání by bylo velmi obtížné. Z biologického chování viru vůči člověku lze říci, že po symptomatické infekci prokázané PCR testem je dotyčný velice pravděpodobně chráněn půl roku, ale není ukazatel, který by spolehlivě říkal, že když je někdo pozitivní, že ještě nějakou dobu bude chráněn. Odpůrce v této souvislosti poukázal i na rozdílnou kvalitu určování protilátek. Jen část laboratoří

skutečně určuje neutralizační protilátky, a z toho důvodu již i Rakousko ustoupilo od přechodného uznávání protilátek. Pro PCR testy jsou jasné standardy pozitivita a jejich metodika je dobře laboratorně propracována. Prottilátky mohou detekovat i jiné koronaviry, například i běžný virus rýmy. K tomu, že v případě očkových není stanovena žádná lhůta, po kterou je u nich dán předpoklad bezinfekčnosti, odpůrce dodal, že je to opřeno o výsledky klinických studií, které ukázaly, že imunitní odpověď proti koronaviru je dostatečná po dobu nejméně 9 měsíců. Vzhledem k tomu, že virus dělá varianty a mutace, tak samozřejmě průlomy infekcí po očkování jsou, zejména u starých lidí. I z tohoto důvodu se i po vakcinaci nyní doporučuje další dávka vakcíny, zejména lidem, u nichž od očkování uplynulo 8 měsíců. Odborné důkazy svědčily pro to, že imunitní odpověď po vakcinaci je dlouhotrvající, nyní se doporučuje třetí dávka vakcíny, a to na základě toho, že u starých oslabených lidí může dojít i k vyhasínání nebo oslabení postvakcinační imunity.

K dotazům navrhovatele odpůrce při jednání především uvedl, že výsledek testu na protilátky sám neříká nic o ochraně jedince proti onemocnění. Navíc správný laboratorní výsledek nic nevyovídá o klinickém stavu pacienta. K tomu, že mimořádné opatření odpůrce z 25. 6. 2021 stanovilo výjimku pro očkové v délce 9 měsíců a tato lhůta není zachována v napadeném opatření, odpůrce upozornil na to, že tzv. covid pas byl nastaven na 9 měsíců. Podle studií s vakcínami se ukazovalo, že imunitní ochrana byla delší, a proto se prodlužovaly covid pasy a čekalo se na výsledky dalších studií. Až v srpnu vyšly výsledky klinické studie, která doporučovala u skupin rizikových, aby se aplikovala třetí dávka a posílila se imunita. Ukázalo se, že ochrana je přeci jen lepší u vysoce zranitelných, pokud se podá třetí dávka s odstupem 8 měsíců. Ochrana žádnou vakcínou samozřejmě není stoprocentní. Vakcína do veliké míry chrání před těžkým průběhem a smrtí, a to i ty nejzranitelnější. Odpůrce dodal, že vakcína proti covid-19 je jedna vůbec z neefektivnějších, tedy pokud navrhovatel uvedl, že efektivita vyhasíná a dochází k reinfekcím, jde jen o minimální procento případů.

Navrhovatel v reakci na to uvedl, že ve vztahu k jeho situaci odpůrce potvrdil, že bezprostředně po prokázání protilátek je imunologicky pravděpodobné, že je chráněn. Z hlediska třetí dávky je po 8 měsících situace podobná jako v případě prodělání nemoci po 6 měsících. Pokud tedy v případě prodělání nemoci je stanovena lhůta 6 měsíců, avšak v případě očkování není stanovena lhůta, tak tento postup není rovnocenný, přestože obě situace rovnocenné jsou. V případě očkování klesá ochrana a samozřejmě není stoprocentní ani bezprostředně po aplikaci. V rámci času ovšem klesá, a pokud to není zohledněno, tak navrhovatel, který prodělal nemoc, ale není očkový, je znevýhodněn. U něj lhůta aplikována je, ač reinfekce jsou v případě očkových ve zdravotnických zařízeních v rámci desítek procent.

K tomu odpůrce ještě dodal, že zjišťování stavu imunity v době vakcinace se týká těch infekčních nemocí, kde je známo, jak prokázat a stanovit stav imunity před očkováním, což však u nemoci covid-19 nelze. Před očkováním proti chřipce, která se rok od roku mění, nikdo nevyšetřuje ani protilátky ani buněčnou imunitu. Imunita po infekci covidem-19 samozřejmě také klesá s postupem času, proto se podle studie uveřejněné v odborném časopise *The Lancet* „*Assessment of protection against reinfection with SARS-CoV among 4 million PCR-tested individuals in Denmark in 2020: a population level observational study*“ (dále též „dánská studie“) nelze spoléhat na dlouhodobou přirozenou imunitu. Jak se vyvíjí poznání o covidu-19 a jak nemoc mění své varianty, tak se samozřejmě objevují i průlomy v očkování. Proto se mění i strategie. Nejprve se předpokládalo, že ochrana bude trvat 9 měsíců, pak se doporučila po 8 měsících revakcinace a nyní se doporučuje po 6 měsících. Nejsou studie, které by říkaly, že postinfekční imunita je lepší než postvakcinační. Nikdo si nedovolí (a bylo by velmi neetické) podávat někomu placebo místo vakcíny a sledovat, zdali onemocní, nebo neonemocní. K situaci po prodělané nemoci po 6 měsících a u očkování po 8 měsících a na srovnatelnost tohoto postavení odpůrce uvedl, že vakcinace probíhá definovaným množstvím látky a optimálním způsobem nabudí imunitu. Při prodělané nemoci není jisté, jakou dávku viru dotyčný dostal, jakým způsobem to zapůsobilo na imunitní systém. K navrhovatelem zmiňovanému mimořádnému opatření z 25. 6. 2021 uvedl, že před jeho vydáním neexistovala žádná studie o tom, že by se třetí dávka měla podávat. Tyto studie byly zveřejněny až koncem srpna.

V rámci dalšího jednání (nařízeného za účelem dokazování) navrhovatel předně poukázal na časté změny týkající se doby předpokládané bezinfekčnosti u infikovaných, kdy původně daná doba 90 dnů byla prodloužena na 180 dnů (právě v době, kdy měl navrhovatel 190 dnů od potvrzení nemoci). Zpochybňuje-li odpůrce navrhovatelem předložené podklady, jde o tvrzení odpůrce, která navrhovatel nepovažuje za podložená dostatečným

množstvím odborných podkladů. Ve vztahu k odpůrcem předloženému sdělení ECDC „*Immune responses and immunity to SARS-CoV-2*“ poukázal na to, že toto sdělení konstatuje pouze to, že po dobu 5 až 7 měsíců je efekt trvání ochrany po prodělání onemocnění 81–100 %, nicméně nijak se nevyjadřuje k tomu, jaká je ochrana poté. Ve vztahu k navrhovateli tedy toto sdělení neříká nic. Navrhovatel připustil, že postupný pokles hodnoty protilátek je viditelný i v jeho případě, nicméně i nadále je hodnota více než čtyřnásobná oproti prahu positivity (protilátky IgG 4,11). K odpůrcem předloženému tzv. SPC přípravku (vakcíny proti onemocnění covid-19) navrhovatel uvedl, že se jedná podle tam uvedených údajů o podklad nejpozději z prosince 2020, kdy bylo v České republice započato s očkováním. Jde-li o odpůrcem předložené doporučení AACC, zde navrhovatel poukázal na závěr tohoto doporučení, podle něhož sérologické testování může hrát významnou funkci při řízení zvládnání pandemie. Ve vztahu k předložené dánské studii poukázal na zde zmíněné příbuzné viry SARS-CoV a MERS-CoV, u nichž ochrana typicky trvala 2–3 roky po infekci. I navrhovatelem předložená studie RNDr. Šinkory takto argumentuje s tím, že je pravděpodobné, že až budou k dispozici podrobnější údaje, ochrana bude takto dlouho trvat i v případě onemocnění covid-19. Závěry o poklesu přirozené ochrany u osob nad 65 let se navrhovatele netýkají. Uvedené by mohlo vést k rozlišování opatření ohledně věku, ale nikoliv k tomu, že u osob mladších nebude i po uvedené době ochrana dostatečná.

Závěrem navrhovatel uvedl, že po prodělání onemocnění covid-19 dostal od své praktické lékařky doporučení, ať s očkováním počká, a nechává si pravidelně každé 3 měsíce měřit protilátky. Z jeho praktické zkušenosti je zřejmé, že mu přirozená imunita funguje déle než 6 měsíců od prodělání nemoci. Poukázal na aktuální podmínky vycestování do Chorvatska s tím, že i státy Evropské unie přistupují k potvrzení o prodělání nemoci a potvrzení o očkování srovnatelně. Srovnatelnou ochranu potvrzují také předložené důkazy. Zejména závěry uveřejněné na webových stránkách Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě jasně uvádí, že přirozená imunita zajišťuje dlouhodobou ochranu a lidé po infekci mají stejně významný podíl na zajištění kolektivní imunity jako očkování. Vyšetření protilátek u navrhovatele bylo provedeno v souladu se správnou laboratorní praxí, přičemž navrhovatel má i potvrzení o PCR testu, což dokládá jeho ochranu. Odpůrce nevyvětlil, proč mimořádné opatření ze dne 25. 6. 2021 omezovalo tzv. bezinfekčnost po aplikaci vakcíny na 9 měsíců, a nepředložil žádné podklady, z nichž by vyplynulo, proč došlo ke změně. Reagoval-li odpůrce na argumenty navrhovatele o podobnosti s jinými viry tím, že covid-19 je více podobný chřipce, je podle navhovatele dobře známo, že každý rok je v jejím případě vyvíjena nová vakcína, tedy i u covidu-19 je potřeba nějaké přeočkování, nebo dokonce i nová vakcína. Zatímco skutečnost, že u očkovaných odpůrce nemá data o délce trvání ochrany, je důvodem, proč zde tzv. bezinfekčnost časově neomezuje, u osob, které prokazatelně prodělaly onemocnění covid-19 a nebyly očkovány, jsou chybějící důkazy o trvání ochrany důvodem omezení bezinfekčnosti. V tomto ohledu se odpůrce dopustil libovůle a diskriminace těch, kterým byly protilátky laboratorně naměřeny. Odpůrce má různé nástroje, jak motivovat osoby k očkování, ale napadená část daného opatření zjevně favorizuje očkované a zcela nekriticky je bez časového omezení chrání. Ve veřejnosti je vyvoláván dojem, že po dvou podaných dávkách očkování se již není čeho bát, nicméně podle aktuálních zpráv plně očkovaných mezi novými pacienty přibývá. Navrhovatel setrval na podaném návrhu.

Odpůrce při jednání zdůraznil, že doložil doporučeními AACC i ECDC, že protilátky nemají být využívány pro individuální posouzení imunity. Studie vypovídající o snižování účinnosti vakcinace je až ze sklonku léta. Poznání o nemoci covid-19 se vyvíjí, takže v současné době se již předpokládá, že ten, kdo onemocní, má být do 6 měsíců vakcinován, čímž se dosáhne nejlepší hybridní formy imunizace, která je zmiňována i v navrhovatelem předložené studii „*Comparing SARS-CoV-2 natural immunity to vaccine induced immunity: reinfections versus breakthrough infections*“ (dále též „izraelská studie“). Tedy i navrhovatelem předložené studie potvrzují to, co říkal odpůrce. K navrhovatelem předloženým studiím RNDr. Krátké a RNDr. Šinkory odpůrce konstatoval, že uvedené osoby nejsou lékaři a zabývají se jen laboratorními parametry imunity. Studie RNDr. Šinkory mimo jiné vychází z toho, že podmínkou dlouhodobé ochrany proti nemoci covid-19 je opakovaná infekce. Vzhledem k tomu, že covid-19 je neléčitelná nemoc, nelze podle odpůrce připustit přirozenou imunizaci. Ke studii RNDr. Krátké a Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě odpůrce uvedl, že se v podstatě jedná o kompilaci výsledků z laboratoří bez sjednocené metodiky. Studie nebyla žádným způsobem registrována, tudíž ji nelze považovat za zásadní odborný materiál. Jedná se o běžně placené laboratorní výsledky protilátek, jež nelze univerzálně použít. Odpůrce připomněl v této souvislosti výsledky jím předložené a výše již zmíněné dánské studie, podle níž zvláště v kohortě lidí nad 65 let ochrana proti opakované infekci u neočkovaných byla jenom 47,1 %. K navrhovatelem



zpochybnovanému sdělení ECDC odpůrce dodal, že data podporují závěr o ochraně na dobu 6 měsíců, přičemž dané sdělení se týká doložení toho, proč je interval ochrany stanoven právě na tuto dobu. Samotná protilátka nic neříká o stavu imunity proti dané nemoci, přičemž situaci lze přirovnat ke zjišťování hladiny cukru v krvi, pokud by nebyly známe hodnoty pro onemocnění cukrovkou.

K dotazům soudu odpůrce dále uvedl, že opatření mohou být přijata pouze na základě medicínských důkazů, přičemž samotná nemoc covid-19 je známa déle než vakcinace. Pokud tedy jde o trvání postinfekční imunity, v době vydání napadeného opatření pro ni bylo více podkladů, přičemž byl současně dán předpoklad, že imunita postvakcinační bude dlouhodobá. Běžely pokračující studie, nicméně má-li se dospět k závěru o efektivitě vakcíny v nějakém trvání, pak musí být kohorta naočkovaná dlouhou dobu. Až podle studie z konce srpna, kterou odpůrce zmiňoval již při předchozím jednání, vyplynulo, že efekt vakcíny je omezený. V daném ohledu existoval celosvětový konsenzus, přičemž byly známy výsledky studií, které ukazovaly, že po dobu nejméně 9 měsíců je populace chráněna. Jak pokračoval vývoj sledování, ukazovalo se, že efekt je dlouhodobější, nicméně následný vliv delta varianty viru způsobil průlom u části vakcinovaných. Na konci srpna odpůrce konstruoval první doporučení, aby se omezila doba efektivitě vakcinace na 8 měsíců u rizikových osob, což bylo v souladu s doporučením *European Medicines Agency* (dále jen „EMA“) (má-li se se říct, že doba účinku vakcíny je omezená, musí být současně rozhodnutí EMA, že smí být aplikována další dávka vakcíny). Vedle toho se u prvotně očkovaných vakcinace přestala promítat do tzv. covid pasů, přičemž však nebyl důkaz, že by vakcína nefungovala, tedy současně se prodlužovala doba trvání covid pasů do dalšího hodnocení efektivitě vakcín. Ještě na konci léta se předpokládalo, že efektivita vakcíny je dlouhodobá. Období 9 měsíců, uvedené v mimořádném opatření z 25. 6. 2021, bylo stanoveno vyloženě arbitrárně, přičemž doba ochrany se prodlužovala. Odpůrce v této souvislosti předložil soudu tzv. SPC přípravku (mRNA vakcíny proti onemocnění covid-19) s tím, že se jedná o podklad závazný v květnu roku 2021, podle něhož doba ochrany poskytovaná vakcínou není známa, protože je stále hodnocena v probíhajících klinických studiích. Konkrétní klinické studie dostává pouze EMA, tedy tyto studie odpůrce předložit nemůže. Zmíněná doba 9 měsíců (užitá v mimořádném opatření z června 2021) uvedenému SPC neodpovídá, nicméně mimořádné opatření není lékový předpis, ale úřední opatření, které reflektovalo dohodu států o délce trvání tzv. covid pasu, která pak byla prodloužena. Covid pas funguje na principu, podle něhož si všechny země odsouhlasí určité parametry, přičemž lokální odchylky nelze tolerovat. V současné době odpůrce neví, zda se bude v covid pasu promítat doporučení třetí dávky. Zdůraznil, že covid pas je úřední dokument sestavený na základě *evidence-based* medicíny na základě toho, co je známo o efektivitě vakcíny, o biologickém chování nemoci apod.

Odpůrce při jednání dále zdůraznil, že ve státech s vysokou proočkovaností je malé riziko, že hodné lidí bude končit v nemocnicích. Ochrana vakcínou znamená, že virus se bude populaci šířit pomaleji, většina nebude mít závažný průběh a končit v nemocnicích. Země s vysokou proočkovaností mohly fakticky zrušit veškerá plošná opatření na základě této „silné evidence“ z reálného života. Nejedná se o klinickou, ale fakticky epidemiologickou studii, která říká, že vakcinace nemoc pomáhá nikoliv vymýtit, ale dát ji biologicky do takových mezí, aby nás nehubila. Přirozená imunita je dosažitelná pouze za cenu poměrně velkých ztrát. Odpůrce zdůraznil, že podle již zmiňovaného doporučení AACC publikovaného v časopise *Clinical Chemistry* („*AACC Practical Recommendations for Implementing and Interpreting SARS-CoV-2 Emergency Use Authorization and Laboratory-Developed Test Serologic testing in Clinical Laboratories*“) je variabilita imunitní odpovědi po prodělání přirozené infekce velká. Toto doporučení taktéž jednoznačně říká, že testování protilátek se nehodí pro zhodnocení individuální imunity, odhadu jejího trvání či pro rozhodnutí o vakcinaci. Odpůrce se ohradil proti tomu, že by se stávající virus dal svým biologickým chováním srovnat s viry SARS-CoV a MERS-CoV. Dochází u něj totiž k výrazným variantám a mutacím. Osob, které tyto infekce přežily, je také malé množství. Podstatné také je, že při nastavení protiepidemiologických opatření je třeba zaručit bezpečnost u většiny populace. Závěrem poukázal na doporučení mezinárodních (evropských) odborných orgánů a další předložené studie s tím, že není doporučeno používat stanovení protilátek k doložení individuální imunity. Připomněl stejně tak klesající účinek ochrany na základě předchozí infekce. Zdůraznil význam tzv. SPC vakcíny jako odborného podkladu. S ohledem na prozatímni většinové tvrzení vědecky zaměřených autorit nemá za to, že by napadeným opatřením jakkoliv kohokoliv diskriminoval. Při prokazování protilátek chybí údaj, kdy měla infekce začít, skončit či probíhat, nebo jestli opět neprobíhá, tedy je dána nejistota i riziko pro okolí nakažené osoby.

Nejvyšší správní soud návrh zamítl.

### Z odůvodnění:

(...)

#### VI.1 Východiska soudního přezkumu napadeného mimořádného opatření

(...)

##### VI.1. b) Specifika soudního přezkumu mimořádných opatření odpůrce

[35] K výše vymezenému předmětu sporu v nynější věci lze dodat, že soud si je vědom odborné povahy podkladů, východisek i závěrů, na kterých je vystavěno odůvodnění napadeného opatření (a ostatně i argumenty účastníků). Soudní moci nepřisluší věcně rozhodovat namísto správních orgánů. Tím spíše to platí pro rozhodování otázek, které jsou sporné i ve vědecké komunitě, resp. vědecké poznání o nich doposud není ustálené. Jak již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve vztahu k otázce efektivity antigenního testování, tedy z hlediska odbornosti v podobné situaci, jako je ta nyní projednávaná, soud se má zabývat tím, zda mimořádná opatření odpůrce vycházejí ze „solidních vědeckých základů“, nejsou „svévolná či nesmyslná“, přičemž nelze čekat na definitivní rozřešení určité vědecké otázky. Nejvyšší správní soud již v této souvislosti uzavřel, že „je v souladu se zásadou předběžné opatrnosti, pokud ministerstvo volí určitou cestu boje s virem, je-li rozumná pravděpodobnost, že tato cesta může být efektivní. V každém případě to nejsou soudy, kdo by měl rozhodovat svou povahou vysoce odborné otázky tohoto typu. Naopak, v těchto otázkách, kde vědecká debata prodává bouřlivý vývoj, sluší soudní moci zdrženlivost. Soudci tohoto soudu nevědí, zda je plošné antigenní testování tou nejlepší možnou cestou. Postačí, že ministerstvo ukáže, že jeho opatření v těchto věcech mají solidní vědeckou podporu a rozumnou cestu k dosažení cíle představují“ (rozsudek ze dne 20. 5. 2021, čj. 10 Ao 1/2021-148). Tato obecná východiska lze nepochybně vztáhnout i na nyní projednávanou věc. Ostatně i v rozsudku ze dne 2. 9. 2021, čj. 9 Ao 13/2021-36, který prohlásil za nezákonné mimořádné opatření odpůrce z důvodu neodůvodněného odlišného zacházení s osobami s naměřenými protilátkami proti onemocnění covid-19, Nejvyšší správní soud zdůraznil, že si „neobsobuje právo určovat důvody, pro něž jednotlivec nepředstavuje epidemiologické riziko, neboť se jedná o veskrze odbornou otázku, jejíž zodpovězení soudu nepřisluší, neboť v tomto směru ani nedisponuje potřebnými odbornými znalostmi“, k čemuž dodal, že „vnímá, že ani mezi odbornou veřejností nepanuje ohledně této otázky jednoznačná shoda“.

[36] Výše uvedená specifika soudního přezkumu mimořádných opatření odpůrce vystavených začasté na odborných podkladech a východiscích nicméně nelze vykládat tak, že by soud neměl ověřovat, zda je odůvodnění napadeného opatření opřeno o relevantní zdroje, není vnitřně rozporné či nelogické apod. (a to samozřejmě i z hlediska odborného). Opačný výklad by totiž z povahy věci fakticky vylučoval soudní přezkum mimořádných opatření. Shora citovaná východiska tedy nelze vnímat tak, že by s odkazem na „přílišnou odbornost“ řešené problematiky mohl odpůrce vydávat opatření, která by nebyla opřena o aktuální vědecké poznatky, případně následně libovolně nahrazovat chybějící odůvodnění či teprve zpětně dohledávat podklady, které by souzněly s jím zvoleným řešením. Podstatné je, zda odpůrcem zvolené řešení má alespoň rámcovou oporu v odůvodnění napadeného mimořádného opatření, které je opřeno o odborné podklady svědčící zvolenému řešení. Pokud nejsou vědecké poznatky ustálené nebo se vědecké názory výrazně různí, pak je na odpůrci, který z obdobně relevantních vědeckých poznatků a názorů zvolí. I pokud by se soud domníval, že by se on sám přikláněl k jinému možnému řešení, nepřisluší mu, aby do této odborné úvahy odpůrce vstupoval. Tím by popíral dělbou moci, neboť by si osoboval právo věcně rozhodovat namísto toho, aby pouze přezkoumal zákonnost rozhodnutí odpůrce. Odpůrce je zároveň v soudním řízení oprávněn předložit další argumenty či podklady, které podporují argumentaci a podklady obsažené již v napadeném mimořádném opatření. Lze si jistě představit i takové situace, kdy nelze po odpůrci požadovat, aby si domýšlel jakoukoliv myslitelnou argumentaci, která proti opatření může být vznesena. V takovém případě je na odpůrci, aby až v řízení před soudem svou argumentaci obhájil (srov. např. bod 21 shora již citovaného rozsudku čj. 9 Ao 13/2021-36). Následně je na navrhovateli, aby svými argumenty postoj odpůrce vyvrátil. Navrhovatel musí předestřít dostatečně silné argumenty, případně předložit podklady (obsahem i formou) takové odborné úrovně, že budou s to vyvrátit podklady, z nichž vycházel odpůrce (a to podklady relevantní v době vydání napadeného opatření).

## VI.2 Ke srozumitelnosti kritérií odlišujících osoby očkované a osoby s laboratorně potvrzeným proděláním onemocnění covid-19 od osob s naměřenými protilátkami

[37] K tomu, aby se soud mohl zabývat tím (a uzavřít), zda je námitka diskriminace navrhovatele (jako osoby s laboratorně zjištěnými protilátkami) důvodná, bylo třeba nejprve vyjasnit, zda lze zdůvodnění odpůrce považovat za vnitřně konzistentní, resp. zda jsou dostatečně objasněná a mohou vedle sebe obstát kritéria, na základě nichž odpůrce „favorizuje“ jednu (některé) z uvedených skupin.

[38] K otázce diskriminace osob s prokázanými protilátkami v důsledku mimořádných opatření odpůrce se již Nejvyšší správní soud ve své judikatuře opakovaně vyjádřil. Ve výše zmiňovaném rozsudku čj. 6 Ao 21/2021-23, v němž přezkoumával obdobné (dřívější) mimořádné opatření odpůrce, v této souvislosti především uzavřel, že „*důvodem, proč se osoby, které prodělaly onemocnění COVID-19 nebo se proti němu nechaly očkovat, nemusejí před návštěvou restaurace, kulturní či sportovní akce a podobně testovat, a prokazovat tak, že nepřenášejí virus SARS-CoV-2, je předpoklad odpůrce, že tyto osoby mají dostatek protilátek proti onemocnění COVID-19, a tudíž je u nich nízké riziko (re)infekce tímto virem. V tomto kontextu je postavení osob, které mají laboratorně naměřeny protilátky proti onemocnění COVID 19, s těmito osobami přinejmenším v obecné rovině srovnatelné [...]. Je zřejmé, že s osobami s laboratorně naměřenými protilátkami, mezi něž náleží i navrhovatel, zachází odpůrce rozdílně oproti osobám, které prodělaly onemocnění COVID-19 či které se proti němu nechaly očkovat, a to způsobem, který jim jde k tíži.*“ Citovaným rozsudkem Nejvyšší správní soud deklaroval v příslušné části nezákonnost mimořádného opatření odpůrce, neboť ani v jeho odůvodnění, ani ve vyjádření k návrhu odpůrce nevymezil žádný legitimní důvod odlišného zacházení s osobami s laboratorně prokázanými protilátkami oproti očkovaným (vyléčeným) osobám.

[39] Nicméně odpůrce se v tomto dříve vydaném opatření (jehož nezákonnost soud deklaroval) otázkou osob s prokázanými protilátkami nijak blíže nezabýval (stejně tak tomu bylo v případě mimořádného opatření přezkoumávaného ve výše již taktéž označené věci sp. zn. 1 Ao 11/2021). Vyšel totiž pouze ze shora zmiňovaného předpokladu, podle něhož osoby, které prodělaly onemocnění covid-19 nebo se proti němu nechaly očkovat, mají dostatek protilátek. K výše citovaným závěrům tedy Nejvyšší správní soud dospěl právě „*v tomto kontextu*“ (viz zejm. bod 19 rozsudku čj. 6 Ao 21/2012-23). Oproti tomu v případě nyní napadeného opatření je situace zjevně odlišná, neboť odpůrce již v odůvodnění mimořádného opatření, ale i ve vyjádření k návrhu a při jednání u soudu, výslovně a podrobně rozvedl, proč laboratorně zjištěnou přítomnost protilátek v krvi nepovažuje za předpoklad bezinfekčnosti.

[40] Spornou otázkou (diskriminací osob s laboratorně prokázanými protilátkami) se následně Nejvyšší správní soud zabýval i ve shora již taktéž citovaném rozsudku čj. 9 Ao 13/2021-36. I v případě daného (pozdějšího) mimořádného opatření soud deklaroval v příslušné části jeho nezákonnost. Dospěl především k závěru, že diskriminační (a tedy nezákonné) může být znevýhodnění osob s protilátkami oproti jiným skupinám osob i tehdy, pokud se zakládá na kritériu, které odpůrce sám ve vyjádření v rámci řízení u soudu popře, resp. jej v řízení o přezkumu daného opatření opustí. Jinak řečeno, v dané věci „*[p]ředpoklad dostatečné hladiny protilátek – kritérium, na jehož základě odpůrce v souladu s odůvodněním napadeného opatření favorizoval osoby s prodělaným onemocněním, tedy sám odpůrce v soudním řízení popřel*“, přičemž „*[j]ediný důvod, o němž výjimku v odůvodnění napadeného opatření opřel – předpoklad dostatečné hladiny protilátek – explicitně opustil. Tím odpůrce nejen označil odůvodnění jím vydaného mimořádného opatření v podstatě za nesprávné, ale současně i připustil, že jde o kritérium, které není způsobitelné odlišit postavení osob s prodělaným onemocněním od osob s naměřenými protilátkami.*“ V dané věci (jak již bylo výše uvedeno) tedy Nejvyšší správní soud sice připustil, aby odpůrce v reakci na konkrétní argumentaci navrhovatele před soudem obhájil a dovysvětlil jím přijaté řešení, jak nicméně dodal, odpůrce „*[v]e vyjádření k návrhu [...] sice mohl vysvětlit, proč nelze z epidemiologického hlediska postavit na roveň osoby s laboratorně prodělaným onemocněním a osoby s laboratorním potvrzením o naměřených protilátkách [...], nemůže však zpětně měnit důvody jím vydaného opatření, a to v podstatě jen v závislosti na argumentaci toho či onoho navrhovatele v soudním řízení. To platí tím spíše, jde-li o stěžejní pravidlo, o jehož důvodnosti by měl mít odpůrce jasno [...]. Správní orgán má povinnost jím vydaný správní akt v soudním řízení po skutkové i právní stránce obhájit. V projednávané věci tak měl odpůrce vysvětlit, proč kritérium předpokladu dostatečné hladiny protilátek (na jehož základě v napadeném opatření favorizoval osoby s prodělaným onemocněním), nesvědčí ve prospěch osob s naměřenými protilátkami [...]. To však neučinil. Toto kritérium (vyjádřené v odůvodnění napadeného opatření) v řízení před soudem výslovně opustil, aby*

určil kritérium nové a vysvětlil, proč jej osoby s naměřenými protilátkami nesplňují. Tím však vybočil z mezí napadeného opatření (de facto formuloval opatření nové) [...].“ Soud proto v dané věci uzavřel, že z vysvětlení uvedeného odpůrcem ve vyjádření k návrhu nemohl v dané věci vycházet.

[41] V nyní projednávané věci Nejvyšší správní soud nemohl přehlédnout, že příslušná část odůvodnění napadeného mimořádného opatření je fakticky téměř doslovně převzatá z vyjádření odpůrce zaslaného zdejšímu soudu právě ve věci sp. zn. 9 Ao 13/2021 (a to např. včetně překlepu ve spojení „z imunologické hlediska“ na str. 6 zmíněného vyjádření). Soud nepovažuje takový postup odpůrce za nejvhodnější, a to zejména s ohledem na odlišnou povahu odůvodnění mimořádného opatření na straně jedné a vyjádření ke konkrétnímu návrhu konkrétního navrhovatele na straně druhé. Podstatné pro nynější věc je však to, že odpůrce své vysvětlení, proč nelze uznat přítomnost protilátek jako doklad pro vstup do některých vnitřních a vnějších prostor (účast na akcích a činnostech), zahrnul přímo do odůvodnění napadeného mimořádného opatření. V nyní napadeném mimořádném opatření tedy již odpůrce své požadavky týkající se prokázání bezinfekčnosti ve vztahu k osobám dokládajícím laboratorně prokázané protilátky podrobněji vysvětlil, přičemž současně na svých závěrech uvedených v daném odůvodnění setrval i ve vyjádření k návrhu.

[42] Jak již bylo výše zmíněno, v řízení o návrhu na přezkum mimořádných opatření může odpůrce v reakci na argumentaci navrhovatele před soudem dovysvětlit řešení přijaté v opatření. Odůvodnění nyní napadeného opatření se s ohledem na výše uvedené jevílo částečně rozporné, proto soud považoval za nutné nejprve vyjasnit právě tuto otázku. K tomu lze v obecné rovině dodat, že existence rozporu v odůvodnění opatření obecné povahy ještě sama o sobě nemusí vést ke zrušení takového opatření soudem pro jeho nezákonnost. Vždy je třeba hodnotit povahu takového rozporu, jeho intenzitu a význam pro řešení sporné otázky. Nelze ostatně vyloučit ani situaci, že určitý rozpor může být jen zdánlivý a lze jej odstranit s přihlédnutím k systematické odůvodnění či jeho celkovému kontextu.

[43] Stejně jako ve věci sp. zn. 9 Ao 13/2021, začátek odůvodnění nyní přezkoumávaného mimořádného opatření k bodu I/16 hovoří o okruhu osob, které „chorobu již prodělaly, a předpokládá se, že dle stávajících mezinárodních doporučení [...] mají v době do 180 dní od záchytu onemocnění dostatečnou hladinu protilátek, která ve většině případů ochrání před reinfekcí“ (str. 27 odůvodnění opatření, zvýraznění provedl NSS). Nicméně tato argumentace se již v dalším textu neobjevuje a odpůrce na str. 28 odůvodnění mimo jiné dovodil, že, „nelze uznat přítomnost protilátek proti viru SARS-CoV-2 jako doklad pro vstup do některých vnitřních a vnějších prostorů nebo účast na hromadných akcích nebo jiných činnostech“, resp. vedle toho výslovně připustil, že „z hlediska současného stavu vědeckého poznání o chování viru SARS-CoV-2 a lidské imunitě po prodělání onemocnění covid-19 způsobeného tímto virem je ve světě obecně přijímána skutečnost, že po prodělání onemocnění covid-19 lze na fyzickou osobu po dobu 180 dnů od prvního pozitivního testu [...] pohlížet jako na chráněnou proti tomuto onemocnění. [...] Po uplynutí 180denní lhůty se pak na danou osobu opět pohlížet jako na osobu, která onemocnění covid-19 neprodělala [...] Přitom však nehraje roli, zda dotyčná osoba má po prodělání tohoto onemocnění v krvi protilátky (a v jaké míře) či nikoli.“

[44] Ve prospěch „vyloučení“ osob s protilátkami ze zvýhodněné skupiny očkovaných a vyléčených osob pak odpůrce argumentuje v odůvodnění napadeného opatření dalšími důvody. Zaprvé popisuje, že oproti osobám, které prodělaly laboratorně potvrzené onemocnění covid-19, u osob s prokázanými protilátkami nelze určit počátek, od něhož lze počítat dobu 180 dní, kterou považuje za dobu, po níž platí „fikce bezinfekčnosti“. Vychází dále z toho, že testy na protilátky nemusí být průkazné, neboť mohou detekovat přítomnost protilátek vůči jiným druhům koronaviru (tzv. falešná pozitivita), a to včetně běžného nachlazení. Stejně tak mohou detekovat protilátky i u osob, u nichž aktuálně onemocnění covid-19 probíhá a které mohou být infekční. Testy na protilátky (a jejich výsledky) navíc nejsou standardizované. Podle odpůrce dále není známa protektivní hladina protilátek, tedy hodnota, která je jasným ukazatelem imunity vůči nákaze. Není pak ani známo, po jak dlouhou dobu protilátky v těle zůstanou, tedy je možné, že nebudou detekovatelné poměrně krátce po jejich zjištění. Odpůrce v této souvislosti dále zmiňuje i to, že zatímco pozitivní sérologický výsledek na protilátky může naznačovat předchozí infekci, nemusí zaručit ochranu před (re)infekcí způsobenou nově se objevující variantou koronaviru. V neposlední řadě pak poukazuje na to, že stávající pravidla pro vymezení podmínek bezinfekčnosti pro Českou republiku plynou z výše již zmínovaného nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2021/953 a z členských států přistouplilo

k uznávání protilátek prozatím pouze Rakousko, přičemž při jednání u soudu doplnil, že i Rakousko od toho již upustilo.

[45] Soud proto s ohledem na zmiňované možné rozpory nařídil v nyní projednávané věci první jednání, a to za účelem vyjasnění kritérií, na základě nichž odpůrce stanovil odlišné podmínky pro vstup do některých vnitřních prostor či účasti na hromadných akcích pro osoby s laboratorně zjištěnými protilátkami proti viru SARS-CoV-2, oproti osobám s laboratorně potvrzeným prodělaným onemocněním covid-19 (resp. oproti osobám očkováným proti tomuto onemocnění). Při jednání u soudu odpůrce vyjasnil, že shora citované kritérium odlišující osoby, které prodělaly onemocnění covid-19, a osoby s laboratorně naměřenými protilátkami, spočívající v „dostatečně hladině protilátek“, je součástí odůvodnění napadeného mimořádného opatření toliko s ohledem na zjednodušení vysvětlení obranyschopnosti organismu proti onemocnění covid-19. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že nepovažuje za vhodné, aby odpůrce v rámci jednoho z klíčových východisek odůvodnění používal nejednoznačné pojmy či formulace, které (byť třeba i užité z hlediska avizovaného lepšího porozumění ze strany laiků) mohou být v kontextu celého odůvodnění matoucí. Uvedené platí tím spíše, pokud již bylo odpůrci známo nejen z předchozích soudních řízení, že problematika možné diskriminace osob s laboratorně naměřenými protilátkami je odbornou i laickou veřejností sledována s velkou pozorností. K odstranění možného rozporu v odůvodnění by samozřejmě nepostačovalo, pokud by odpůrce pouze uvedl, že jím zvolené pojmy jsou zjednodušující. Pro soudní přezkum je podstatné, zda upřesněné vysvětlení odpůrce má v odůvodnění napadeného mimořádného opatření další oporu.

[46] Východisko odpůrce, podle něhož imunitu proti onemocnění covid-19 nelze ztotožňovat s laboratorně naměřenými protilátkami proti uvedené nemoci (neboť taková imunita je komplexní reakcí organismu), v odůvodnění napadeného mimořádného opatření oporu má. Především lze poukázat již na obecnou část odůvodnění napadeného mimořádného opatření, z něhož mimo jiné plyne, že „pokles sérových protilátek v rekonvalescenci [...] nemusí odrážet samotné slábnutí imunity, ale spíše stažení (contraction) imunitní odpovědi s vývojem a přetrváváním virově specifických, dlouho žijících B buněk v kostní dřeni“ (str. 13 napadeného mimořádného opatření). Přičemž v rámci dalšího (zvláštního) odůvodnění k napadené části (čl. I bod 16) mimořádné opatření mimo jiné vychází z toho, že „imunitní ochrana proti koronaviru u většiny jedinců přetrvává 6 měsíců. Sérologické testy se zaměřují na specifické protilátky indukované SARS-CoV-2. Výsledky však poskytují pouze částečný obrázek imunitní odpovědi proti viru, protože reakce zprostředkované T buňkami nejsou brány v úvahu. Indukce paměťových T a B buněk specifických pro SARS-CoV-2 je důležitá pro dlouhodobou ochranu a hraje v ní zásadní roli, ale rutinně tento typ imunity nelze vyšetřovat. Paměťové T buňky mohou být přítomné, i když nejsou měřitelné hladiny protilátek v séru. To dále komplikuje posouzení přítomnosti a trvání imunity na základě průkazu pouhé detekce protilátek“ (str. 30 odůvodnění). Naopak, na již vícekrát citovanou zmínku, podle níž se u osob, které prodělaly onemocnění covid-19 (či dokonce již byly očkovány), předpokládá dostatečná hladina protilátek, již dále odůvodnění napadeného mimořádného opatření nijak nenavazuje.

[47] V tomto ohledu tedy lze učinit dílčí závěr, podle něhož Nejvyšší správní soud v nyní projednávané věci (na rozdíl od věcí projednávaných dříve šestým a devátým senátem) nemá pochybnost o tom, na základě jakých kritérií (důvodů) odpůrce favorizuje osoby očkované, resp. osoby s laboratorně potvrzeným proděláním onemocnění (v době 180 dní od proděláním nemoci) oproti osobám s naměřenými protilátkami. Soud tedy mohl přistoupit k hodnocení samotné zákonnosti napadeného mimořádného opatření.

### **VI.3 Srovnání postavení osob s prokázanými protilátkami s osobami, které získaly imunitu očkováním nebo laboratorně prokázaným onemocněním**

[48] Jak již bylo výše uvedeno, v rámci posouzení návrhu na zrušení opatření obecné povahy je soud vázán (řádne a včas) uplatněnými důvody. Tyto tzv. návrhové body jsou pro následný soudní přezkum zcela určující. Navrhovatelova argumentace primárně směřovala k diskriminaci osob s laboratorně zjištěnými protilátkami proti viru SARS-CoV-2. Kromě toho však navrhovatel poukazyval i na to, že se nenachází v postavení osoby, již byly „pouze“ naměřeny protilátky proti onemocnění covid-19, ale že současně doložil (a to prostřednictvím výsledku PCR testu), že tuto nemoc taktéž prodělal (byť více než před 180 dny). Je tedy zřejmé, že se v dané věci Nejvyšší správní soud musel zabývat dvěma okruhy otázek. Jednak musel posoudit, zda osoby s prokázanými protilátkami jsou ve srovnatelném postavení s osobami, které získaly imunitu očkováním nebo laboratorně prokázaným

onemocněním covid-19. Druhá otázka pak spočívala v tom, zda se nacházejí ve srovnatelném postavení osoby, které prodělaly onemocnění covid-19, s těmi, které byly očkovány.

[49] Jde-li o samotné posuzování diskriminace skupiny osob z hlediska jejich bezinfekčnosti ve smyslu mimořádných opatření odpůrce, Nejvyšší správní soud již v opakovaně zmiňovaném rozsudku čj. 6 Ao 21/2021-23 mimo jiné připomněl, že podle čl. 1 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) jsou lidé „*svobodní a rovní v důstojnosti i v právech*“, přičemž dané ustanovení zakotvuje princip, který Ústavní soud nazývá neakcesorickou rovností v právech. Jde o rovnost jako takovou, bez vazby na konkrétní základní právo (na rozdíl od akcesorické rovnosti dle čl. 3 odst. 1 Listiny). Jde o jeden ze základních principů demokratického právního státu, jak jej chápe čl. 1 odst. 1 Ústavy. Rovnost v právech neznamená, že by každému muselo být přiznáno jakékoli právo, avšak „*právní rozlišování v přístupu k určitým právům nesmí být projevem libovůle*“ (srov. nálezy ÚS ze dne 5. 11. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 6/96, č. 295/1996 Sb.). V rozporu s čl. 1 odst. 1 Listiny je taková nerovnost, které schází jakýkoli účel a smysl (srov. nálezy ÚS ze dne 12. 5. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 55/13, č. 170/2015 Sb.). Při posouzení toho, zda došlo k porušení čl. 1 odst. 1 Listiny, je pak třeba zkoumat: 1) zda jde o různé subjekty, které se nacházejí ve stejné nebo srovnatelné situaci, 2) zda je s nimi zacházeno rozdílným způsobem, 3) zda je odlišné zacházení dotčenému jednotlivci nebo skupině k tíži a 4) zda takové zacházení není projevem libovůle, tedy zda má legitimní cíl a je s to jej dosáhnout (srov. nálezy ÚS ze dne 22. 1. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 32/17, č. 71/2019 Sb.).

[50] Pro posouzení dané otázky je dále významné, že „*uvážovat v kategorii rovnosti lze pouze v relaci mezi nejméně dvěma subjekty ve stejném, resp. srovnatelném postavení [...]. Zatímco zpravidla není těžké stanovit, zda právní úprava zachází se dvěma situacemi rozdílně nebo stejně, zcela klíčovým krokem pro aplikaci všeobecné zásady rovnosti je stanovit, zda dvě situace, s nimiž právo zachází odlišně, jsou vskutku srovnatelné, tedy zda jsou relevantně podobné*“ (nálezy ÚS ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03, č. 280/2006 Sb., či ze dne 20. 11. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06, č. 18/2008 Sb.). Uvedené posouzení se musí podle citované judikatury Ústavního soudu dále opírat o kritérium relevance, přičemž to v sobě zahrnuje hodnotový úsudek, který předpokládá pochopení smyslu a účelu přezkoumávané úpravy. Jinak řečeno, pro účely nyní projednávané věci jde v návaznosti na výše uvedené o posouzení toho, zda se z hlediska regulace napadeného mimořádného opatření jedná v případech výše vymezených skupin osob o postavení srovnatelné, či nikoliv. Pokud by se totiž jednalo o nestejně zacházení s nestejnými skupinami osob, nemohla by být námitka diskriminace důvodná.

[51] Ve vztahu k prvnímu okruhu shora vymezených otázek, tedy zda osoby s prokázanými protilátkami jsou ve srovnatelném postavení s osobami, které získaly imunitu očkováním nebo laboratorně prokázaným onemocněním covid-19, Nejvyšší správní soud především akceptoval náhled odpůrce, podle něhož imunitu proti onemocnění covid-19 nelze ztotožňovat s laboratorně naměřenými protilátkami proti uvedené nemoci, neboť imunita je komplexní reakcí organismu. Na tom, kdy již naměřené protilátky představují dostatečnou imunitu, není vědecká shoda a zároveň je měření protilátek problematické i z dalších důvodů. Mezi ně patří (jak již bylo výše uvedeno) mimo jiné nestandardizované postupy pro jejich měření, možná falešná pozitivita v návaznosti na nákazu jiným koronavirem (například běžné nachlazení) nebo to, že protilátky značí akutně probíhající infekci. Soud má v této souvislosti za to, že tento závěr odpůrce (jež má oporu i v samotném odůvodnění napadeného mimořádného opatření), není ve smyslu výše citované judikatury „*svévolný či nesmyslný*“ a lze pro něj najít oporu v podkladech, na nichž odpůrce založil odůvodnění napadeného mimořádného opatření či je předložil v řízení před soudem. Odpůrcem zvolené řešení je tedy opřeno i o vědecké poznatky. Otázce, proč neuznává přítomnost protilátek jako doklad bezinfekčnosti, se odpůrce věnoval v odůvodnění podrobně, přičemž k příslušné (zvláštní) části odůvodnění připojil odkazy (viz odkazy 40 a 41 na str. 29 odůvodnění) na doporučení FDA (Úřadu pro kontrolu potravin a léčiv USA), v rámci obecné části odůvodnění pak mimo jiné ve vztahu k nestanovení proaktivní hladiny protilátek odkázal na zprávu ECDC (*Technical report*) ze dne 29. 3. 2021 (viz odkaz 9 na str. 13 odůvodnění). V případech uvedených institucí jde o vládní agenturu Spojených států amerických, resp. agenturu Evropské unie. Zejména v případě ECDC jsou doporučení pravidelně opřena o větší množství uznávaných vědeckých studií nebo o vlastní vědecký výzkum, přičemž na základě vyhodnocení těchto podkladů jsou doporučení činěna. Jak uvádí nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 851/2004 o zřízení Evropského střediska pro prevenci a kontrolu nemocí, „[n]ezávislý subjekt nazvaný Evropské středisko pro prevenci a kontrolu nemocí by měl ve Společenství sloužit jako zdroj nezávislého vědeckého poradenství, pomoci a odborných znalostí, poskytovaných

školenými lékaři, vědci a epidemiology z jejich vlastních zdrojů nebo ze zdrojů příslušných uznávaných subjektů jednajících jménem orgánů členských států odpovědných za lidské zdraví“. Podle čl. 6 odst. 2 daného nařízení se pak středisko „snaží pomoci nejlepších dostupných odborných posudků udržovat vždy nejvyšší vědeckou úroveň“. Jde tedy o odborné autority, jejichž závěry či doporučení lze považovat za pravidla za důvěryhodná.

[52] Odpůrce v řízení před soudem dále předložil doporučení ECDC z 20. 5. 2021, *„The use of antibody tests for SARS-CoV-2 in the context of Digital Green Certificates“*, podle něhož pozitivní výsledek testu na protilátky může být důkazem minulé (včetně nedávné) infekce, aniž by poskytl jakýkoli údaj o době infekce, a nemůže vyloučit současnou probíhající infekci. Není tedy podle tohoto doporučení absolutním důkazem, že osoba není infekční a/nebo chráněna před novou infekcí a nemůže virus dále přenášet. Odkaz na toto doporučení byl již součástí odůvodnění napadeného mimořádného opatření (viz odkaz 42 na str. 30 odůvodnění). Nad rámec odůvodnění napadeného mimořádného opatření odpůrce v řízení před soudem odkázal též na výše již zmiňované doporučení AACC, podle něhož není doporučeno používat stanovení protilátek k doložení individuální imunity (jedná se o doporučení „přijaté“ dne 12. 3. 2021), resp. které popisuje značnou variabilitu přirozené ochrany po prodělané nemoci.

[53] K prokázání toho, že by se na navrhovatele mělo hledět jako na osobu, která by ve smyslu napadené části mimořádného opatření měla mít výjimku, předložil navrhovatel dopis RNDr. Zuzany Krátké, Ph.D., ze dne 12. 5. 2021, nazvaný „odborná zpráva“, jež byla vyžádána advokátkou pro jiné řízení jiného účastníka vedené u Nejvyššího správního soudu. Z této zprávy navrhovatel poukazuje na tu její část, podle níž *„protilátky IgG, které mají ochrannou funkci proti koronaviru, se tvoří u většiny osob, které prodělaly onemocnění s klinickými projevy a jsou detekovatelné také u osob s asymptomatickým průběhem infekce. IgG protilátky mohou přetrvávat po velmi dlouhou dobu [...] Podle doporučení Centers for Disease Control and Prevention (CDC) jsou osoby, které byly v kontaktu s infekční osobou a mají pozitivní IgG protilátky nebo celkové protilátky proti SARS-CoV-2 (výsledek ne starší než tři měsíce) považovány za imunní a nemusí být v karanténě, pokud nemají klinické projevy onemocnění.“* Tento závěr obsahuje odkaz na již zmíněné webové stránky CDC. Zde se však již v době jednání soudu (při němž bylo prováděno dokazování) nacházela informace o odstranění předchozího doporučení. Naopak je zde mimo jiné uvedeno, že testy na protilátky nejsou doporučované pro stanovení imunity proti SARS-CoV-2 v návaznosti na očkování, pro určení nutnosti očkování neočkovaných osob anebo stanovení povinnosti dodržovat karanténu po blízkém setkání s osobou s onemocněním covid-19 (*„Antibody testing is not currently recommended to assess for immunity to SARS-CoV-2 following COVID-19 vaccination, to assess the need for vaccination in an unvaccinated person, or to determine the need to quarantine after a close contact with someone who has COVID-19“*). K uvedenému je třeba dodat, že webové stránky v době jednání soudu obsahovaly údaj o tom, že byly aktualizovány dne 21. 9. 2021, aniž by bylo zřejmé, zda navrhovatelem (resp. danou odbornou zprávou) citované doporučení obsahovaly ještě v době vydání nyní napadeného opatření. Navrhovatel k tomu při jednání uvedl, že není důvod nevěřit tomu, že RNDr. Krátká správně cituje tehdejší doporučení. Nicméně citovaná zpráva je z 12. 5. 2021, zatímco napadené opatření bylo vydáno až na konci srpna. Není tak zřejmé, jakou podobu mělo uvedené doporučení CDC v době, kdy odpůrce napadené opatření vydával. Jediné, co bylo při jednání soudu zřejmé, bylo to, že v mezidobí bylo případně dřívější odlišné východisko CDC, z něhož RNDr. Krátká vycházela, překonáno.

[54] Navrhovatel poukázal v této souvislosti také na text *„Protilátky po prodělané infekci poskytují dostatečnou a dlouhodobou ochranu proti onemocnění COVID-19“* uveřejněný dne 28. 7. 2021 na webových stránkách Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě. Navrhovatel zdůraznil, že tento text dospěl mimo jiné k závěru, že *„stanovení protilátek proti koronaviru je spolehlivou metodou prokazující prodělanou infekci SARS-CoV-2. Protilátky se vyskytují v krvi po velmi dlouhou dobu (minimálně 10 měsíců) a jsou schopné nás ochránit při opakovaném kontaktu s infekcí natolik, že případná (a velmi vzácná) reinfekce bude mít ve většině případů mírný průběh nebo proběhne asymptomaticky. Využití běžně dostupných metod pro diagnostiku protilátek zcela spolehlivě predikuje výsledky virus neutralizačního testu, který je dle ECDC zlatým standardem stanovení imunity. Domníváme se, že na základě stále většího počtu důkazů je třeba akceptovat, že přirozeně navozená imunita po prodělané infekci zajišťuje dlouhodobou ochranu a lidé po infekci mají stejně významný podíl na zajištění kolektivní imunity jako lidé očkovaní.“*

[55] S ohledem na východiska a specifika přezkumu mimořádných opatření odpůrce [viz část VI.1.b) tohoto rozsudku] je třeba konstatovat, že odpůrce v případě protilátek vycházel z doporučení FDA a ECDC, která v

řízení před soudem doplnil ještě doporučením AACC. Zdravotní ústav se sídlem v Ostravě, při veškerém respektu k němu, nemůže být považován za srovnatelnou odbornou autoritu. Nebyla tak relevantně vyvrácena východiska odpůrce, pokud jde o postavení osob s naměřenými protilátkami a osob, které jsou očkovány nebo prodělaly onemocnění covid-19. Nejvyšší správní soud k citovanému textu Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě navíc poznamenává, že navrhovatel doložil, že prodělal onemocnění covid-19 v období od 5. 10. 2020 do 20. 10. 2020, tedy více než 10 měsíců před vydáním napadeného mimořádného opatření.

[56] Výše uvedené tedy dává odpověď na otázku, zda lze srovnávat postavení osob, u nichž jsou „pouze“ prokázány protilátky proti viru SARS-CoV-2, s osobami, které nemoc prodělaly či s osobami vakcinovaným. V případě osob, u nichž byly „pouze“ prokázány protilátky, totiž s ohledem na aktuální stav vědeckého poznání nelze bez dalšího předpokládat existenci imunity proti onemocnění covid-19 v tom smyslu, jak z ní vychází odpůrce v napadeném opatření a jak je popsán v tomto rozsudku výše (viz bod [51] tohoto rozsudku).

#### ***VI.4 Srovnání postavení osob, které prodělaly onemocnění covid-19, s osobami očkovánými***

[57] Jak již bylo výše zmíněno, spor v nynější věci se s ohledem na argumentaci uplatněnou v návrhu a zejména zdůrazněnou při jednání u soudu, týká též zákonnosti favorizace osob očkováných proti onemocnění covid-19 oproti osobám, které sice prodělaly toto onemocnění, ale stalo se tak před více než 180 dny. Lze dodat, že navrhovatel i v této souvislosti poukazuje na to, že má stále laboratorně naměřené protilátky proti danému onemocnění. Jak již nicméně soud výše vysvětlil, je nutno důsledně rozlišovat mezi protilátkami a imunitou proti dané nemoci. Předmětem dalších úvah soudu tedy bude porovnání postavení osob, které prodělaly onemocnění covid-19, s osobami očkovánými. Jde vlastně o posouzení srovnatelnosti imunity (obranyschopnosti organismu) vůči onemocnění covid-19 získané různými způsoby. Imunita může mít na jedné straně podobu imunity tzv. postinfekční (tedy ochrany po prodělané nemoci), a na druhé straně podobu imunity tzv. postvakcinační (tedy ochrany po dokončeném očkování dle očkovacího schématu příslušné vakcíny proti nemoci covid-19). Lze dodat, že v úvahu samozřejmě přichází i kombinace obojího (odpůrcem zmiňovaná tzv. hybridní imunita). Navrhovatel má v dané věci za to, že u něj přetrvává imunita postinfekční, přičemž je z hlediska regulace nyní napadeným mimořádným opatřením znevýhodněn oproti osobám s imunitou postvakcinační.

[58] Soud připomíná, že odpůrce i v odůvodnění nyní napadeného opatření imunitu postinfekční respektuje a pro účely napadeného opatření ji staví na roveň imunitě postvakcinační. Činí tak nicméně pouze po dobu 180 dnů od provedení testu na přítomnost viru SARS-CoV-2, po kterou zakládá u takových osob tzv. fikci bezinfekčnosti. Navrhovatel má nicméně za to, že by měl být postaven na roveň osobám očkováným i po uplynutí uvedené lhůty, má-li stále dostatečné protilátky proti uvedenému onemocnění.

[59] Podle odpůrce se o diskriminaci v dané věci nejedná. Zdůrazňuje zejména odlišnou povahu imunity postinfekční na straně jedné a postvakcinační na straně druhé. Za užití určité míry zjednodušení lze imunitu postvakcinační označit pohledem odpůrce za imunitu řízenou, která je vyvolána definovaným množstvím imunizující látky a zároveň představuje výrazně bezpečnější cestu nabuzení imunity. Oproti tomu v případě prodělané nemoci není podle odpůrce zřejmé, jaká imunitní reakce byla vyvolána. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu dodává, že odpůrce nijak neskrývá svůj postoj spočívající v preferování řešení pandemie nemoci covid-19 „umělou“ cestou, tedy právě prostřednictvím vakcinace, oproti přirozené imunizaci společnosti. Právě tato východiska, na nichž je postoj odpůrce vystavěn, je třeba podrobit přezkumu z hlediska navrhovatelem uplatněné argumentace a jím předložených důkazů. Z pohledu Nejvyššího správního soudu je tedy především podstatné zodpovědět otázku, zda lze osobu navrhovatele považovat za osobu ve srovnatelném postavení jako osobu vakcinovanou (u níž není prokázáno, že nemoc covid-19 prodělala). Lze dodat, že srovnatelnost postavení navrhovatele a osob vakcinovaných se z hlediska onemocnění covid-19 nemusí týkat jen otázky, zda se mohou nemocí znovu nakazit, ale může se týkat i toho, zda a v jakém rozsahu mohou nemoc šířit, jak vážný u nich může být v případě reinfekce její průběh, případně jak dlouho ochrana organismu trvá (kdy dochází ke ztrátě imunity). Odpůrce v napadeném opatření vyšel z toho, že imunita postinfekční je dána pouze po omezenou dobu (tzv. fikce bezinfekčnosti), v případě imunity postvakcinační předpokládal její dlouhodobost.

[60] Jak již soud uvedl v kapitole VI.1.b) tohoto rozsudku, bez jednoznačných vědeckých poznatků nemůže jeho role spočívat v určení, zda v případě onemocnění covid-19 je kvalitnější či dlouhodobější imunita



postinfekční, či postvakcinační. Pokud existují v době vydání opatření různé obdobně relevantní vědecké poznatky, pak lze v obecné rovině říci, že je odpovědností odpůrce, které z nich vezme za základ svého opatření. Za této situace je v nynější věci úkolem soudu zhodnocení toho, zda se osoba po prodělání daného onemocnění (stejně jako navrhovatel před déle než 180 dny) nachází ve srovnatelném postavení jako osoba proti danému onemocnění očkováná, jak plyne z výše popsaného diskriminačního testu vycházejícího z citované judikatury Ústavního soudu. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu dospěl k závěru, že se o stejné situace nejedná, přičemž skutečnost, že odpůrce favorizuje imunitu postvakcinační, má svůj odraz v odůvodnění napadeného opatření, resp. v podkladech a východiscích, které se navrhovateli nepodařilo vyvrátit.

[61] Jde-li o imunitu postinfekční, vychází napadené mimořádné opatření (jak již bylo výše uvedeno) z tzv. fikce bezinfekčnosti trvající 180 dní od prvního pozitivního testu. Toto východisko má, pokud jde o délku trvání takové fikce, alespoň základní oporu též v odůvodnění napadeného opatření. Vedle zvláštní části odůvodnění týkající se zmiňované fikce (viz str. 28 odůvodnění) i obecná část odůvodnění předpokládá vyšší míru pravděpodobnosti ochrany po prodělané nemoci jen po dobu 5–7 měsíců (viz str. 12 odůvodnění včetně odkazu 9 na zprávu ECDC zmiňovanou již v bodě [51] tohoto rozsudku, která se trváním postinfekční imunity taktéž zabývá). Tomu, že imunita po prodělané nemoci je časově omezená, pak přisvědčují i odborné studie předložené odpůrcem v řízení před soudem, tedy především již zmiňovaná tzv. dánská studie (jež byla známa již v době vydání napadeného opatření). K témuž závěru směřuje i již výše taktéž zmiňované sdělení ECDC (viz výše), byť zde je třeba připustit, že to bylo soudu předloženo ve znění dle aktualizace ke dni 8. 9. 2021, tedy k datu po vydání napadeného opatření. Není tak jasné, jak znělo ke dni vydání napadeného opatření. Podstatné však je, že již tzv. dánská studie a dřívější zpráva ECDC vycházely z omezené doby trvání postinfekční imunity.

[62] Navrhovatel své důkazní návrhy (i související argumentaci) během jednání před soudem zaměřil především na to, že ochrana poskytovaná očkováním v čase klesá, čehož si odpůrce již v době vydání napadeného opatření musel být vědom. V návaznosti na to navrhovatel hodlal také dokázat, že by se na něj mělo hledět jako na osobu, která by ve smyslu napadené části opatření měla mít výjimku (shodně jako osoby očkové).

[63] Jak již Nejvyšší správní soud výše předestřel [viz část VI.1.b) tohoto rozsudku], s ohledem na specifika přezkumu mimořádných opatření odpůrce (včetně odborných závěrů) je především na navrhovateli, aby svými argumenty postoj odpůrce relevantním způsobem vyvrátil. Je tedy třeba, aby předestřel dostatečně silné argumenty, případně předložil podklady (obsahem i formou) takové odborné úrovni, že budou s to vyvrátit podklady, z nichž vycházel odpůrce (a to podklady relevantní v době vydání napadeného opatření). Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud v nynější věci neprováděl dokazování navrhovatelem označenými odkazy na články či rozhovory na informačních webech. Jednalo se o stručné publicistické články či rozhovory, které ze své podstaty nemohou v dané věci naplnit výše vymezené předpoklady, tedy zpochybnit odbornou povahu vyslovených závěrů a vést k případnému vyslovení nezákonnosti napadeného mimořádného opatření. Dále z hlediska časového Nejvyšší správní soud pro nadbytečnost neprováděl dokazování ani navrhovatelem předloženými odkazy na údaje publikované odpůrcem prostřednictvím sociální sítě Twitter (statistiky související s onemocněním covid-19 datované dnem 1. 10. 2021, resp. dnem 5. 10. 2021, zatímco napadené opatření je již ze dne 26. 8. 2021). Ze stejného důvodu pak relevantní pro danou věc nemůže být ani poukaz navrhovatele na aktuální podmínky stanovené pro příjezd do Chorvatska (jež navrhovatel připomněl při jednání u soudu).

[64] Předložil-li navrhovatel soudu shora již zmíněnou tzv. izraelskou studii, je třeba připustit, že tato studie mimo jiné dovozuje, že „přirozená imunita“ zajišťuje dlouhodobější a silnější ochranu proti infekci, symptomatickému průběhu onemocnění a hospitalizaci způsobené delta variantou viru SARS-CoV-2 oproti imunitě vzniklé na základě podání dvoudávkové vakcíny vakcínou BNT162b2 (BioNTech Pfizer). V tomto směru je však nutno upozornit na to, že výsledky této studie jsou jí samou pro tuto chvíli do značné míry relativizovány. Studie v samém úvodu upozorňuje, že neprošla oponentním posouzením („has not been peer-reviewed“) a dále upozorňuje na své nedostatečné vyhodnocení, a tudíž na nevhodnost pro klinickou praxi („[i]t reports new medical research that has yet to be evaluated and so should not be used to guide clinical practice“). Nad rámec této zásadní skutečnosti je také třeba poukázat i na datum jejího uveřejnění. K němu došlo 25. 8. 2021, přičemž napadené opatření je ze dne 26. 8. 2021. Po odpůrci jistě nelze požadovat, aby každý den sledoval, zda v některém z významnějších vědeckých časopisů nebyla právě publikována nová studie, kterou by měl zohlednit.

[65] I v případě další navrhovatelem předložené studie (publikované v odborném časopisu *The Lancet*) „*Effectiveness of mRNA BNT162b2 COVID-19 vaccine up to 6 months in a large integrated health system in the USA: a retrospective cohort study*“ je třeba v první řadě upozornit na to, že byla uveřejněna až 4. 10. 2021, tedy vůbec nelze vytýkat odpůrci, že na závěry z ní plynoucí v rámci napadeného opatření nereagoval. V návaznosti na tuto studii ještě navrhovatel ve svém podání shrnujícím navrhované důkazy citoval z webových stránek Centers for Disease Control and Prevention (CDC), a to k otázce, zda očkované osoby mohou šířit onemocnění covid-19. K této citaci však nepřipojil odkaz, na základě kterého by mohl soud ověřit original citace. Lze nicméně poukázat na to, že odpůrce ve svých vyjádřeních samotnou skutečnost, že by i očkovaní jedinci mohli šířit onemocnění covid-19, nepochyboval.

[66] Stejně tak v případě navrhovatelem předloženého článku „*Impact of Delta on viral burden and vaccine effectiveness against new SARS-CoV-2 infections in the UK*“ nezbyvá než poukázat na to, že je datován stejným dnem, v němž bylo vydáno napadené mimořádné opatření (tedy 26. 8. 2021). Navíc tento článek sice s odkazem na jím citovanou studii vychází z toho, že u varianty delta má covid-19 vyskytující se navzdory kterékoli ze zkoumaných vakcín podobný vrchol virové zátěže jako u neočkovaných jedinců („*with Delta, those infections occurring despite either vaccine have similar peak viral burden to those in unvaccinated individuals*“). Současně ale zdůrazňuje důvodnost snahy naočkovat co největší možnou část populace, jelikož neočkovaní jedinci nemusí být chráněni tak zásadním snížením přenosu mezi imunizovanou populací, jak je vidět u jiných infekcí („*[i]t further argues for vaccinating as many of the population as possible, since those not vaccinated may not be protected by as substantial reductions in transmission among the immunised population as seen other infections, making herd immunity likely unachievable for emerging variants and requiring efforts to protect individuals themselves*“).

[67] V případě navrhovatelem předložené odborné zprávy vypracované (za stejným účelem stejným objednatelům jako v případě shora již uvedené odborné zprávy RNDr. Krátké) dne 15. 5. 2021 RNDr. Jiřím Šinkorou, Ph.D., pak navrhovatel zdůraznil její část, z níž plyne, že „*[p]ublikace mnoha vědeckých týmů ukazují, že imunita získaná infekcí SARS-Cov-2 přetrvává nejméně 8 měsíců. Takto lze extrapolaci předpokládat, že za dva roky to bude 24 měsíců. Bylo prokázáno, že imunita proti SARS byla dostatečná 3 roky po infekci. Imunita proti koronavirům musí být celoživotní v případě, že se s daným druhem setkáváme opakovaně.*“ V tomto směru však Nejvyšší správní soud nemohl přehlédnout, že k uvedenému závěru citovaná zpráva vzápětí výslovně dodává, že „*k tomu není potřeba uvádět žádné publikace. Stačí středně kvalitní znalosti imunologie.*“ Pokud se výše uvedené mezinárodně uznávané autority i odpůrcem předložené studie v době vydání napadeného opatření přidržovaly závěru, že imunitu po prodělané nemoci covid-19 lze s vysokou mírou pravděpodobnosti předpokládat prozatím pouze po omezenou dobu (5–7 měsíců), pak vyjádření jednoho vědce dospívající k odlišnému názoru nemůže vyvrátit východiska, na nichž je postaveno odůvodnění napadeného mimořádného opatření.

[68] Jistě se může jevit problematickým postup odpůrce, který v případě nedostatku dat o dlouhodobosti imunity postvakcinační zvolil časově neomezenou výjimku dle napadeného mimořádného opatření, zatímco v případě osob s imunitou postinfekční dobu trvání výjimky určil. Soud však má za to, že s ohledem na výše vymezený rozdíl mezi oběma podobami imunity a podklady, které měl odpůrce v době vydání napadeného opatření k dispozici, ani tato skutečnost nemůže vést k závěru o nezákonnosti napadeného opatření.

[69] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že i u imunity postvakcinační nyní již zcela nepochybně vyvstaly pochybnosti (navrhovatel je doložil a odpůrce při jednání u soudu nepochybnil) o tom, že ani tato imunita nemusí být ve všech případech dlouhodobá. Soud nicméně na souvislosti neshledává nic logického na argumentaci odpůrce, který danou situaci vysvětlil s poukazem na předpoklady dlouhodobosti postvakcinační imunity (existující době vydání nyní přezkoumávaného opatření), které byly zpochybněny až v období po vydání nyní napadeného opatření (a období následujícím), mimo jiné v souvislosti s variantou delta daného viru. Je ostatně všeobecně známou skutečností, že k prvním očkovaním proti onemocnění covid-19 došlo v České republice až na přelomu roku 2020 a 2021, tedy zmiňovaná doba 9 měsíců se mohla naplnit až později. Jinak řečeno, v době vydání napadeného opatření již sice mohly být odpůrci k dispozici pochybnosti týkající se dlouhodobosti ochrany na základě vakcinace, nicméně v nynějším řízení nebylo prokázáno, že by se jednalo o pochybnosti natolik zřejmé a podložené, že by to vyžadovalo srovnatelnou úpravu imunity postvakcinační a postinfekční již v rámci

nyň přezkoumávaného opatření (lze ostatně poznamenat, že i kdyby tomu tak bylo, velmi pravděpodobně by se jednalo o úpravu nikoliv ve prospěch osob po proděláním nemoci, ale naopak v neprospěch osob vakcinovaných).

[70] Odpůrce v této souvislosti v řízení před soudem odkázal i na potřebu reagovat na úpravu tzv. covid pasů s tím, že si všechny členské státy Evropské unie odsouhlasily určité parametry, přičemž lokální odchylky nelze tolerovat. Byť Nejvyšší správní soud vnímá praktický význam společných pravidel předpokládaných pro tzv. covid pasy, je k této argumentaci třeba uvést, že příslušné (a výše již zmiňované) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2021/953 míří toliko k usnadnění volného pohybu mezi členskými státy. Zajišťuje přitom jen minimální standard společných podmínek vzájemně uznávaných členskými státy Evropské unie, které si však mohou podmínky vnitrostátní stanovit odlišně (a to dokonce včetně možnosti omezení volného pohybu, viz bod 13 preambule nařízení). Nic tedy odpůrci nebrání, aby předpoklad imunity rozšířil pro území České republiky i nad rámec minimálních standardů tzv. covid pasu. Jinak řečeno, zmíněná argumentace tzv. covid pasy sice může být důležitým příspěvkem k diskusi ohledně délky trvání imunity (ať již po očkování či prodělané nemoci), nemůže nicméně představovat východisko stěžejní.

[71] Poukázal-li navrhovatel v této souvislosti na mimořádné opatření odpůrce ze dne 25. 6. 2021, v jehož čl. I bodu 16 písm. c) se mezi podmínkami pro vstup osob do některých vnitřních a venkovních prostor pro případ osob očkovaných předpokládalo, že „*od aplikace první dávky očkovací látky v případě dvoudávkového schématu podle SPC nejméně 22 dní, ale ne více než 9 měsíců, pokud byla aplikována druhá dávka [...]*“, je třeba připustit, že odpůrce ani při jednání u soudu z hlediska běhu času zcela jednoznačně nedoložil, na základě jakého konkrétního podkladu došlo v navazujících opatřeních k upuštění od citované podmínky. Při jednání u soudu upozorňoval na existenci studií, na základě kterých tak v srpnu učinil, nicméně tyto studie nedoložil. Pokud jde o SPC vakcíny, ta byla předložena až při jednání soudu, přičemž zřejmě i vzhledem k tomu nebyl odpůrce schopen soudu jednoznačně ozřejmit její povahu, například na základě právních či interních předpisů příslušných orgánů (Státního ústavu pro kontrolu léčiv a Evropské lékové agentury). Soud tak nebyl schopen jednoznačně (především z hlediska časového) ověřit, zda se právě o dostatečně aktuální podklad jedná. Uvedené však samo o sobě nemůže být dostatečné ke konstatování nezákonnosti nyní přezkoumávaného mimořádného opatření.

[72] S ohledem na výše uvedené tedy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že se navrhovateli nepodařilo vyvrátit východiska a podklady odpůrce, na nichž ve sporné části mimořádné opatření založil, pokud jde o srovnatelnost postavení osob po prodělaném onemocnění covid-19 a osob po vakcinaci. Není-li tedy v nyní projednávané věci dán předpoklad srovnatelného postavení obou zmíněných skupin osob, není již na místě zabývat se dalšími kroky diskriminačního testu, jak jej vymezil Ústavní soud ve výše citované judikatuře.

(...) [76] Soud nicméně považuje za nutné závěrem zdůraznit (a to ve vztahu k oběma výše vymezeným základním sporným otázkám), že nikterak nepředjímá, zda důvody, na nichž odpůrce založil nyní napadené mimořádné opatření, mohou v budoucnu obstát, či nikoliv. Jak totiž mimo jiné plyne z podkladů předložených v tomto řízení, pokles postvakcinační imunity skutečně nastává, a to především u rizikových (věkově starších) skupin obyvatel. Není ostatně ani vyloučeno, že další (stále ještě probíhající) studie mohou dospět k závěru, že imunita postinfekční se skutečně ukáže kvalitnější či dokonce dlouhodobější než imunita postvakcinační. Rozlišování mezi osobami, které onemocnění prodělaly a které byly očkovány, musí být prováděno v rozsahu odpovídajícímu vědeckému poznání. Tento rozsudek tedy nelze chápat jako definitivní posouzení otázky srovnatelnosti postavení osob po prodělaném onemocnění covid-19 a osob očkovaných (což platí i pro otázku srovnatelnosti postavení osob „pouze“ s naměřenými protilátkami proti onemocnění covid-19). Je zjevné, že vědecké poznání v této oblasti bude i nadále procházet vývojem. Toto rozhodnutí především nezbavuje odpůrce povinnosti sledovat aktuální vývoj vědeckého poznání, aktualizovat dostupné podklady a řádně odůvodňovat vydávaná mimořádná opatření tak, aby nevznikaly zbytečné pochybnosti o tom, zda nedochází k-nedůvodnému rozlišování mezi výše vymezenými jednotlivými skupinami osob.

## Řízení před soudem: ochrana proti nečinnosti v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty

### Pobyt cizinců: nemožnost vyznačit vízum do cestovního dokladu na základě ochranné opatření Ministerstva zdravotnictví

k § 42g zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 382/2008 Sb., č. 427/2010 Sb., č. 101/2014 Sb., č. 314/2015 Sb., č. 222/2017 Sb. a č. 176/2019 Sb. (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

k § 81 odst. 2 soudního řádu správního

**I. Platnost ochranného opatření Ministerstva zdravotnictví, podle něhož nelze na zastupitelském úřadu České republiky vyznačit do cestovního dokladu vízum k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí oprávnění k pobytu na území, vydaného poté, co již byl správní orgán nečinný, nemůže být důvodem pro zamítnutí žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky.**

**II. Do lhůty, kterou správní soud stanoví žalovanému podle § 81 odst. 2 s. ř. s. k vydání rozhodnutí o vydání zaměstnanecké karty, nelze započítávat dobu, po níž zákon předpokládá procesní aktivitu žadatele (například dobu, během níž se musí žadatel dostavit na zastupitelský úřad k vyznačení víza, či dobu, během níž se žadatel musí dostavit ke správnímu orgánu za účelem pořízení biometrických údajů a konečnému převzetí průkazu o povolení k pobytu).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 11. 2021, čj. 1 Azs 221/2021-32)*

**Prejudikatura:** č. 2785/2013 Sb. NSS a č. 2871/2013 Sb. NSS., č. 3013/2014 Sb. NSS.

**Věc:** H. Y. D. proti Ministerstvu vnitra o vydání zaměstnanecké karty, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně podala dne 16. 9. 2019 na Zastupitelském úřadu České republiky v Hanoji (dále jen „zastupitelský úřad“) žádost o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona o pobytu cizinců. Rozhodnutím ze dne 2. 12. 2019 žalovaný žádost žalobkyně zamítl, neboť shledal, že její pobyt na území není v zájmu České republiky.

Toto rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců (dále jen „Komise“) jakožto nadřízený správní orgán k odvolání žalobkyně zrušila rozhodnutím ze dne 25. 2. 2020 a věc vrátila žalovanému k novému projednání.

Rozhodnutím ze dne 17. 7. 2020 žalovaný žádost žalobkyně zamítl, neboť opět shledal, že její pobyt na území není v zájmu České republiky.

Komise pak rozhodnutím ze dne 14. 10. 2020, které nabylo právní moci dne 16. 10. 2020, toto rozhodnutí zrušila a věc opět vrátila žalovanému k novému projednání.

Opatřením proti nečinnosti ze dne 8. 2. 2021 Komise přikázala žalovanému, aby do 30 dnů od odstranění nedostatků podání nebo uplynutí lhůty stanovené žalobkyní pro jejich odstranění vydal rozhodnutí ve věci žádosti žalobkyně o vydání zaměstnanecké karty.

Dne 17. 3. 2021 vydal žalovaný předkládací zprávu k vydání zaměstnanecké karty (dále jen „předkládací zpráva“). V ní konstatoval, že navrhuje vydat zaměstnaneckou kartu s platností na dva roky za podmínky, že se žalobkyně dostaví na zastupitelský úřad k vyznačení víza k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí oprávnění k pobytu na území (dále jen „vízum za účelem převzetí“), přičestuje na území v době jeho platnosti, dostaví se k žalovanému za účelem zpracování údajů nezbytných pro vydání průkazu o vydání povolení k pobytu, dostaví se za účelem převzetí průkazu a v době do předání průkazu nevyjdou najevo nové okolnosti, které by byly důvodem pro zamítnutí žádosti nebo zastavení řízení. Za tímto účelem vydal žalovaný zastupitelskému úřadu pokyn

k udělení víza za účelem převzetí. Sdělením ze dne 22. 4. 2021 o tom informoval žalobkyni, přičemž uvedl, že vízum udělí, jakmile to bude možné, s ohledem na platné ochranné opatření Ministerstva zdravotnictví ze dne 3. 4. 2021 zakazující vyznačit tento typ víza.

Žalobkyně se následně žalobou podanou u Krajského soudu v Praze domáhala ochrany proti nečinnosti žalovaného v probíhajícím řízení. Těto žalobě krajský soud rozsudkem ze dne 23. 6. 2021, čj. 43 A 22/2021-29, vyhověl a žalovanému uložil, aby ve lhůtě 30 dnů od pozbytí účinnosti části bodu I.16 ochranného opatření Ministerstva zdravotnictví ze dne 16. 6. 2021 týkajícího se vyznačování víz za účelem převzetí rozhodl v řízení o žádosti žalobkyně o vydání zaměstnanecké karty.

Krajský soud nejprve uvedl, že rozhodnutí o žádosti žalobkyně dosud nebylo vydáno, neboť dle § 169t odst. 7 písm. a) zákona o pobytu cizinců se vydáním rozhodnutí rozumí převzetí průkazu o povolení k pobytu, jde-li o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo prodloužení jeho platnosti, a podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 2. 2018, čj. 1 Azs 408/2017-24, nelze vydáním rozhodnutí o žádosti o zaměstnaneckou kartu rozumět vydání předkládací zprávy ani interního pokynu k udělení víza za účelem převzetí.

Soud dospěl k závěru, že je žalovaný nečinný [již uplynula šedesátidenní lhůta pro vydání rozhodnutí ve smyslu § 169t odst. 6 písm. c) zákona o pobytu cizinců]. Zohlednil přitom, že zrušující rozhodnutí Komise ze dne 14. 10. 2020 nabylo právní moci dne 16. 10. 2020 a od tohoto dne počala běžet lhůta k vydání nového rozhodnutí. Lhůta neběžela od 13. 11. 2020 do 3. 12. 2020, neboť v tomto období plynula dvacetidenní lhůta pro odstranění vad žádosti dle výzvy z 12. 11. 2020, k tomuto datu ze zákonné lhůty uplynulo 27 dní, a zbývalo tak 33 dnů pro vydání rozhodnutí. Posledním dnem pro vydání rozhodnutí bylo úterý dne 5. 1. 2021. Soud vycházel při stanovení lhůty pro vydání rozhodnutí z obecné šedesátidenní lhůty, neboť žalovaný netvrdil a ani ze správního spisu nevyplývalo, proč by se měl případ žalobkyně složitostí významně lišit od srovnatelných případů. Byť žalovaný v žádosti o přehodnocení opatření proti nečinnosti ze dne 15. 3. 2021 tvrdil, že případ žalobkyně je zvláště složitý, nijak toto své tvrzení neosvětlil ani nedoložil. Výzva k odstranění vad žádosti ze dne 4. 2. 2021 již neměla na běh lhůty pro vydání rozhodnutí žádný vliv, neboť byla vydána až po uplynutí zákonné lhůty k vydání rozhodnutí.

Soud při stanovení třicetidenní lhůty ke splnění povinnosti vydat rozhodnutí vzal do úvahy skutkové okolnosti případu a úkony, které bude muset žalovaný provést, plynoucí přímo ze zákona, neboť žalovaný sám tyto úkony neidentifikoval (srov. rozsudek NSS ze dne 23. 3. 2017, čj. 9 Azs 21/2017-57). Po podání žádosti na zastupitelském úřadě a posouzení všech náležitostí žádosti zastupitelský úřad zašle kompletní spisový materiál k posouzení žalovanému. V případě kladného rozhodnutí dá žalovaný pokyn Ministerstvu zahraničních věcí, které prostřednictvím zastupitelského úřadu cizinci do cestovního dokladu vyznačí vízum za účelem převzetí. Na toto vízum cizinec přicestuje do České republiky a do tří pracovních dnů ode dne vstupu na území je povinen dostavit se k žalovanému k pořízení údajů nezbytných pro vydání zaměstnanecké karty. Následně je povinen se ve lhůtě stanovené žalovaným, nejpозději však do 60 dnů ode dne pořízení biometrických údajů, dostavit k žalovanému a převzít si průkaz o povolení k pobytu, čímž je rozhodnutí považováno za vydané.

Řízení se nyní nachází ve fázi před vyznačením víza za účelem převzetí, avšak současný právní stav neumožňuje žalovanému učinit tento „mezikrok“ směřující k naplnění předkládací zprávy ze dne 17. 3. 2021. Z bodu I.14 a bodu I.16 ochranného opatření totiž vyplývá zákaz zastupitelským úřadům vyznačovat do cestovních dokladů mj. víza za účelem převzetí v případě žádosti o vydání zaměstnanecké karty. Soud proto lhůtu stanovenou žalovanému ke splnění povinnosti určil tak, že její počátek je odvislý od okamžiku, kdy bude ukončena účinnost ochranného opatření, resp. jeho bodu I.16.

Soud závěrem uvedl, že lhůtu pro vydání rozhodnutí navázal na účinnost aktuálně účinného ochranného opatření, přestože si byl vědom skutečnosti, že ochranná opatření Ministerstva zdravotnictví bývají často a v poměrně krátkém časovém sledu rušena a nahrazována opatřeními novými. Soud nicméně nemohl v době svého rozhodování předpokládat, jaká bude právní situace po zrušení aktuálně účinného opatření. Vliv právních překážek existujících po pozbytí jeho účinnosti může být dle krajského soudu zohledněn na základě procesní obrany žalovaného v rámci případného soudního výkonu rozhodnutí či exekuce.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Namítal, že krajský soud nesprávně posoudil právní otázku týkající se jeho nečinnosti. Také nepřezkoumatelným a nesprávným způsobem

odůvodnil, proč stěžovateli stanovil k vydání rozhodnutí o žádosti žalobkyně lhůtu 30 dnů a proč její běh navázal na účinnost ochranného opatření.

Stěžovatel byl toho názoru, že fakticky nečinný nebyl, přestože rozhodnutí nevydal ve lhůtě stanovené zákonem. Nečinnost je stav, kdy správní orgán nejedná ve lhůtách, ve kterých jednat má, nikoliv situace, kdy činí úkony, které pro vydání rozhodnutí podle zákona činit musí, ale ani to mu neumožní rozhodnout o žádosti ve lhůtě stanovené zákonem.

Stěžovatel v této věci reálně mohl činit jakýkoli úkon až ode dne 4. 11. 2020, kdy mu byla věc i se správním spisem vrácena k novému projednání. Ihned poté ve věci začal činit úkony. S ohledem na stáří dokladů shromážděných ve spise nemohl posoudit, zda žalobkyně stále splňuje podmínku trestní záchovalosti, a proto ji vyzval k předložení dokladu obdobnému výpisu z Rejstříku trestů České republiky vydaného vietnamskými státními orgány. Poté prověřoval, zda je budoucí zaměstnavatel žalobkyně bezdlužný (zda není nespolehlivým zaměstnavatelem). Odpověď příslušné okresní správy sociálního zabezpečení byla stěžovateli doručena až dne 4. 1. 2021.

S ohledem na změnu situace na trhu práce, ke které došlo v souvislosti s přijatými opatřeními v boji proti šíření onemocnění covid-19, se stěžovatel následně dotázal zaměstnavatele, zda hodlá žalobkyni i nadále zaměstnávat. Zaměstnavatel při té příležitosti zaslal stěžovateli také koncept nové pracovní smlouvy, který neobsahoval podpis žalobkyně. Jednání žalobkyně a jejího zaměstnavatele bránilo v tomto momentě stěžovateli jakkoliv o žádosti rozhodnout. Opět to byl stěžovatel, kdo musel žalobkyni vyzvat k předložení skutečné pracovní smlouvy, nadto ještě vyhověl žádosti žalobkyně o přerušení řízení. Po předložení skutečné pracovní smlouvy bylo zjištěno, že tato nová pracovní smlouva není uzavřena na volné pracovní místo, které je součástí centrální evidence volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty. Tím byl naplněn důvod pro zamítnutí žádosti pro nesplnění podmínky uvedené v § 42g odst. 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců. V reakci na vyrozumění o možnosti seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí ze dne 2. 3. 2021 žalobkyně předložila novou pracovní smlouvu uzavřenou již na pracovní místo odpovídající žádosti a centrální evidenci volných pracovních míst. Teprve toho dne bylo možné žádosti vyhovět, neboť doklady předložené k žádosti prokazovaly splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty.

Stěžovatel proto považoval za poněkud nespravedlivé, aby byl v popsané situaci shledán nečinným. Dal přednost tomu, aby rozhodoval podle zákona a aby všechny doklady předložené k žádosti skutečně prokazovaly to, že žalobkyně splňuje podmínky pro vydání zaměstnanecké karty, namísto toho, aby za každou cenu dodržel lhůtu stanovenou zákonem.

Stěžovatel však současně připustil, že za situace, kdy jeho nečinnost konstatovala i Komise, není výše uvedené pro rozhodování soudu o nečinnosti vlastně relevantní. Komise, byť nesprávně, určila rámeček, ve kterém se následně krajský soud mohl pohybovat při hodnocení nečinnosti. Žádost stěžovatele o přehodnocení opatření proti nečinnosti zůstala bez reakce Komise.

Ve lhůtě stanovené opatřením proti nečinnosti stěžovatel o žádosti žalobkyně nerozhodl. Jak je ze správního spisu patrné, stalo se tak především vinou samotné žalobkyně. Stěžovatel o žádosti rozhodl až dne 17. 3. 2021 tak, že zaměstnanecká karta má být žalobkyni vydána, a to za předpokladu, že k tomu žalobkyně poskytne nezbytnou součinnost.

Samotnému převzetí průkazu o povolení k pobytu žadatelem, tedy vydání rozhodnutí o žádosti, předchází několik zákonem předepsaných kroků, k jejichž úspěšnému dokončení je nutná součinnost žadatele. Je-li žádost o vydání povolení k pobytu podána u zastupitelského úřadu, je zastupitelský úřad v návaznosti na pokyn stěžovatele povinen žadatele vyzvat k tomu, aby se k němu dostavil a mohlo dojít k vyznačení víza za účelem převzetí do jeho cestovního dokladu. Vyznačení víza je v drtivé většině případů nezbytné k tomu, aby cizinec mohl na území České republiky přicestovat a splnit další zákonem stanovené povinnosti. Zákon o pobytu cizinců však nestanoví cizinci žádnou lhůtu pro přicestování na území, je tedy plně na jeho vůli, kdy tak učiní, respektive je limitován pouze dobou platnosti tohoto víza, která činí půl roku.

Jakmile žadatel na území České republiky přicestuje, je povinen se do 3 pracovních dnů dostavit na pracoviště stěžovatele za účelem pořízení biometrických a jiných údajů nezbytných pro vyhotovení průkazu o povolení k

pobytu. Tuto povinnost však s ohledem na povinná karanténní opatření může splnit nejdříve 14 dnů po vstupu na území. Samotná výroba průkazu pak trvá cca 7–10 dnů. Stěžovatel sice vždy žadatele písemně vyzývá k převzetí průkazu na určitý termín v době od 14 do 21 dnů od pořízení údajů nezbytných pro jeho výrobu, nicméně tuto povinnost je žadatel povinen splnit nejpozději do 60 dnů. Teprve poté, co si po uplynutí této lhůty žadatel průkaz nepřevzme, může stěžovatel řízení o žádosti zastavit.

Za normálních okolností, pokud by to ochranné opatření dovolovalo, by po vydání pokynu k udělení víza za účelem převzetí zastupitelský úřad žalobkyni prostřednictvím jejího právního zástupce vyzval k tomu, aby se dostavila k vyznačení víza do týdne až 10 dnů. Zastupitelský úřad při stanovení termínu pro převzetí víza přihlíží ke vzdálenosti bydliště žadatele, k tomu, že si musí před vyznačením tohoto víza sjednat cestovní zdravotní pojištění na dobu, než se stane účastníkem veřejného zdravotního pojištění, a také opatřit si prohlášení zaměstnavatele o přijetí závazků souvisejících s pobytem na území. Žalobkyni by tedy mohlo být vyznačeno vízum do cestovního pasu zhruba již dne 28. 3. 2021. Toto vízum by bylo platné až do 28. 9. 2021 a během celé této doby by žalobkyně mohla přicestovat na území České republiky. Stěžovatel nedisponuje žádným prostředkem k tomu, aby žalobkyni přiměl přicestovat na území České republiky dříve. Pokud by se žalobkyni i přes složitost dnešní doby podařilo získat promptně letenky a do České republiky přicestovat již dne 8. 4. 2021, ke stěžovateli by se s ohledem na dlouhodobě platná karanténní pravidla mohla dostavit nejdříve po absolvování RT PCR testu s negativním výsledkem v rozmezí 5–14 dnů od příjezdu. Žalobkyně by se mohla na pracoviště stěžovatele dostavit nejdříve ve čtvrtek 12. 4. 2021, v tento den by byly pořízeny údaje nezbytné pro výrobu průkazu o povolení k pobytu a vydáno potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty. Nejdříve by k převzetí průkazu, a tedy vydání rozhodnutí, mohlo dojít za 14 dnů, tj. dne 26. 4. 2021.

Z výše uvedených výpočtů vyplývá, že Komise může stěžovateli uložit opatřením proti nečinnosti pouze provedení těch úkonů, jejichž provedení je reálně v jeho moci. Pokud opatřením proti nečinnosti nařídila Komise rozhodnout do 30 dnů, bylo reálně v této lhůtě vydat pouze rozhodnutí, kterým by byla žádost zamítnuta. V případě, že má být rozhodnuto o žádosti kladně, nelze uloženou povinnost rozhodnout o žádosti pokládat za povinnost vydat rozhodnutí ve smyslu § 169t odst. 7 písm. a) zákona o pobytu cizinců, ale učinit veškeré úkony nezbytné k tomu, aby mohl žadatel na území České republiky přicestovat a mohl mu být vyroben a předán průkaz o povolení k pobytu. Tuto svou povinnost, být po uplynutí lhůty, stěžovatel splnil, neboť ve formě tzv. předkládací zprávy vyhodnotil, že žalobkyně splňuje podmínky pro vydání zaměstnanecké karty, a vydal zastupitelskému úřadu pokyn k udělení víza.

Komise pokládá povinnost vydat rozhodnutí s ohledem na specifika zákonné úpravy za splněnou již tím, že stěžovatel vyhotoví předkládací zprávu a vydá pokyn k udělení víza. Závěr krajského soudu o irelevantnosti data vyhotovení předkládací zprávy a pokynu udělit vízum byl proto nesprávný. Soud nijak neodůvodnil, proč i přes specifika řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty stanovil stěžovateli pouze třicetidenní lhůtu k vydání rozhodnutí o žádosti, přestože daná ustanovení zákona o pobytu cizinců, která upravují povinnost součinnosti žadatele, a lhůty, ve kterých tato součinnost má být poskytnuta, v napadeném rozsudku zmiňoval.

Soud nezohlednil ani existenci objektivní překážky ve formě ochranného opatření, které zabraňuje vydání kladného rozhodnutí o žádosti. Stěžovatel poukázal na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 30. 6. 2021, čj. 61 A 16/2021-32, ve kterém soud konstatoval, že stěžovatel nebyl nečinný, neboť mu ochranné opatření bránilo v dokončení řízení o žádosti cizince.

Krajský soud rovněž nedostatečně odůvodnil, proč počátek běhu této lhůty navázal na okamžik pozbytí účinnosti ochranného opatření. Bylo možné důvodně předpokládat, že bude zakrátko nahrazeno jiným opatřením, které omezení zachová. Úvaha o případném postupu stěžovatele v exekučním řízení jen podporuje závěr stěžovatele o nelogičnosti způsobu, kterým krajský soud stanovil počátek této lhůty. Stěžovatel právě pod hrozbou, že by po něm mohla být povinnost vydat rozhodnutí úspěšně vymáhána cestou exekuce, raději rozhodnutí o žádosti vydal v písemné podobě.

Žalobkyně se ve vyjádření ke kasační stížnosti plně ztotožnila s obsahem napadeného rozsudku. Dále uvedla, že rádně a včas se stěžovatelem spolupracovala po celou dobu řízení, a to i přesto, že se táhne místo 2 měsíců více než 2 roky. Stěžovateli nic nebránilo vyžádat si aktuální doklady dříve než téměř měsíc poté, co rozhodnutí

nadřízeného orgánu nabylo právní moci, a vyžádat odstranění veškerých vad najednou v rámci první výzvy, nikoliv žádat nejprve o výpis z rejstříku trestů a až další dva měsíce poté, co žalobkyně odstranila vytýkanou vadu, zaslat další výzvu k odstranění vad pracovní smlouvy.

Stěžovatel se dle žalobkyně snažil vyvinutí poukázáním na časovou prodlevu spojenou s vydáním víza, přičes-továním žalobkyně do České republiky, podstoupením karanténních opatření, dostavením se k odebrání biomet-rických údajů a následně k převzetí průkazu. Ustanovení § 169t odst. 9 písm. a) zákona o pobytu cizinců stanoví, že lhůta pro vydání rozhodnutí neběží ode dne odeslání výzvy zastupitelskému úřadu k vyznačení víza. Ke stavení lhůty však může dojít pouze za předpokladu, že k odeslání výzvy zastupitelskému úřadu dojde před marným uplynutím lhůty pro vydání rozhodnutí (srov. rozsudek NSS ze dne 8. 2. 2018, čj. 1 Azs 408/2017-24). Pokud tato lhůta marně uplynula, stěžovatel se nemohl dovolávat svého nezákonného postupu.

Stěžovatel i zastupitelský úřad se dlouhodobě dopouštěli nesprávného výkladu ochranných opatření Ministerstva zdravotnictví. Veškerá ochranná opatření účinná do 1. 6. 2021 povolovala podání žádosti o dlouhodobé vízum i jeho vyznačení. Změna ochranného opatření s účinností od 1. 6. 2021, která do ochranného opatření vtělila dosavadní výklad stěžovatele, byla účelová. Účelový výklad stěžovatele je v rozporu se základními zásadami správního řádu. Žalobkyně nesouhlasila s krajským soudem, který povinnost vydat rozhodnutí váže na ochranné opatření účinné od 1. 6. 2021, neboť takový postup je v rozporu se zásadou, že se nikdo nemůže dovolávat vlastní nezákonnosti.

Z procesní opatrnosti žalobkyně dodala, že nečinnost stěžovatele nemohla být zhojena ani písemným rozhodnutím o vydání zaměstnanecké karty, neboť je třeba jej považovat za nicotné. Zákon s takovou formou nepočítá. Platnost zaměstnanecké karty, která tímto rozhodnutím byla vydána dne 31. 7. 2021 na dobu 2 let, může uplynout, aniž by se žalobkyně vůbec dostala do České republiky a začala vykonávat své zaměstnání.

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

#### Z odůvodnění:

[30] Stěžovatel napadá zaprvé závěr krajského soudu o samotné existenci jeho nečinnosti při vydání rozhodnutí v řízení o žádosti žalobkyně o zaměstnaneckou kartu. Dále rozporuje stanovenou lhůtu k vydání rozhodnutí. Soud dle něj nepřezkoumatelně a nezákonně stanovil její délku a rovněž nepřezkoumatelně a nezákonně určil její počátek.

#### *IVA Nečinnost stěžovatele v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty žalobkyně*

[31] Předně stěžovatel napadá způsob, jakým krajský soud vykládá samotný pojem nečinnosti. Podle § 79 odst. 1 věty první s. ř. s. „[t]en, kdo bezvýsledně vyčerpал prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu **povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení**“. Podáním nečinnostní žaloby se tedy žalobce nemůže domáhat ničeho jiného než vydání rozhodnutí ve věci či osvědčení. Z výše uvedeného vyplývá, že nečinnost ve smyslu soudního řádu správního nastává tehdy, jestliže má správní orgán povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé, avšak ve stanovené lhůtě tak neučiní; je tedy objektivně existujícím stavem, kdy v zákonem předepsaných lhůtách nedošlo k provedení příslušných procesních úkonů.

[32] Je proto namístě odmítnout názor stěžovatele, že o nečinnost se nejedná, pokud správní orgán činí úkony, které pro vydání rozhodnutí podle zákona činit musí, ale ani to mu neumožní rozhodnout o žádosti ve lhůtě stanovené zákonem. Nečinnost stěžovatele nelze ospravedlnit tím, že dal přednost tomu, aby – jak sám uvedl – rozhodoval podle zákona a aby všechny doklady předložené k žádosti skutečně prokazovaly, že žalobkyně splňuje podmínky pro vydání zaměstnanecké karty, namísto toho, aby dodržel lhůtu stanovenou zákonem. Jeho zákonnou povinností je totiž zajistit vše popsané v řízení o žádosti žalobkyně, je povinen splnit všechny své povinnosti stanovené správním řádem a zákonem o pobytu cizinců, a to včetně dodržení lhůt, které zákon o pobytu cizinců stanoví k vydání rozhodnutí (viz § 169t tohoto zákona).

[33] Mezi účastníky není sporná otázka, kdy je vydáno rozhodnutí o zaměstnanecké kartě. Podle § 169t odst. 7 písm. a) zákona o pobytu cizinců se v případě vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo prodloužení jeho



platnosti „*vydáním rozhodnutí rozumí převzetí průkazu o povolení k pobytu*“. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 8. 2. 2018, čj. 1 Azs 408/2017-24, potvrdil, že vydáním rozhodnutí o žádosti o zaměstnaneckou kartu nelze rozumět vydání předkládací zprávy ani interního pokynu k udělení víza za účelem převzetí. K vydání rozhodnutí tedy nedošlo dne 17. 3. 2021, kdy stěžovatel vydal předkládací zprávu, ani bezprostředně poté, kdy stěžovatel udělil pokyn k udělení víza za účelem převzetí zastupitelskému úřadu.

[34] Stejným způsobem je nutné vyložit pojem vydání rozhodnutí o žádosti o zaměstnaneckou kartu obsažený v opatření proti nečinnosti Komise. Opatřením ze dne 8. 2. 2021 Komise stěžovateli ve smyslu § 80 odst. 4 písm. a) správního řádu přikázala, aby ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy budou odstraněny nedostatky podání, nebo ode dne, kdy marně uplyne lhůta k odstranění vad podání, vydal rozhodnutí ve věci o žádosti žalobkyně. Jinými slovy Komise dospěla k závěru, že stěžovatel nesplnil svou povinnost vydat rozhodnutí, tj. předat žalobkyni průkaz o povolení k pobytu či žádost zamítnout nebo řízení o ní zastavit, ve lhůtě stanovené zákonem, a přikázala mu tuto konkrétní povinnost splnit v určené lhůtě.

[35] Logicky tedy nelze souhlasit s údajnou praxí Komise, která dle stěžovatele pokládá povinnost vydat rozhodnutí o zaměstnanecké kartě s ohledem na specifika zákonné úpravy za splněnou tím, že stěžovatel vyhotoví předkládací zprávu a vydá pokyn k udělení víza za účelem převzetí. Pokud je rozhodovací praxe Komise skutečně taková, pak je v rozporu s § 169t odst. 7 písm. a) zákona o pobytu cizinců, jehož výklad byl upřesněn judikaturou Nejvyššího správního soudu.

[36] Stěžovatel rovněž nemůže svou povinnost vydat rozhodnutí v projednávané věci splnit vydáním písemného rozhodnutí, ve kterém konstatuje, že podmínky pro vydání zaměstnanecké karty jsou splněny. Jak sám uvádí, vydal jej toliko z opatrnosti, neboť je pro něj nemožné povinnost uloženou krajským soudem splnit (k tomu viz níže). Jedinou přípustnou formou kladného rozhodnutí o žádosti je převzetí průkazu žalobkyni.

[37] Nejvyšší správní soud proto přistoupil k přezkoumání hodnocení krajského soudu, pokud jde o počátek běhu lhůty k vydání rozhodnutí, jejího plynutí, případného přerušení a jeho závěru, že lhůta již uplynula, a to na základě skutkového a právního stavu, který tu byl ke dni rozhodnutí krajského soudu (k tomu viz § 81 odst. 1 s. ř. s. a rozsudek NSS ze dne 27. 2. 2014, čj. 7 Ans 10/2012-62, č. 3013/2014 Sb. NSS).

[38] Podle § 169t odst. 6 písm. c) zákona o pobytu cizinců rozhodne ministerstvo o žádosti o vydání zaměstnanecké karty ve lhůtě do 60 dnů ode dne podání žádosti; ve lhůtě 90 dnů ode dne podání žádosti pak ve zvlášť složitých případech, nebo pokud ministerstvo požádalo o vydání závazného stanoviska Úřad práce České republiky. Nejvyšší správní soud se přitom ztotožnil s krajským soudem, že ze správního spisu nevyplývá důvod pro použití devadesátidenní lhůty namísto lhůty šedesátidenní.

[39] V průběhu této lhůty nedošlo ani k žádnému zákonem předvídanému důvodu, se kterým se pojí prodloužení lhůty. Komise opatřením proti nečinnosti uložila stěžovateli povinnost, aby ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy budou odstraněny nedostatky podání nebo ode dne, kdy marně uplyne lhůta k odstranění vad podání, vydal meritorní rozhodnutí o žádosti žalobkyně. Komise tedy postupovala podle § 80 odst. 4 písm. a) správního řádu, nikoli podle písm. d) téhož ustanovení, dle kterého by Komise mohla lhůtu k vydání rozhodnutí přiměřeně prodloužit. Je tedy postaveno nejisto a krajský soud správně určil, že stěžovatel měl povinnost rozhodnout o žádosti ve lhůtě šedesáti dnů od jejího podání.

[40] Dle § 169i odst. 1 zákona o pobytu cizinců „[b]yl-li žadatel vyzván správním orgánem k odstranění vad podání, lhůta pro vydání rozhodnutí neběží ode dne, kdy správní orgán učinil tuto výzvu, do dne, kdy byly odstraněny nedostatky podání, nebo do dne, kdy marně uplynula lhůta, která byla žadateli poskytnuta k odstranění nedostatků podání“.

[41] Šedesátidenní lhůta počala běžet dne 16. 10. 2020, kdy nabylo právní moci zrušující rozhodnutí Komise ze dne 14. 10. 2020 (srov. rozsudek NSS ze dne 14. 1. 2016, čj. 4 As 248/2015-30). Lhůta neběžela ode dne 12. 11. 2020, kdy výzvou doručenou následujícího dne žalovaný vyzval žalobkyni k odstranění vad její žádosti předložením aktuálního dokladu obdobnému výpisu z rejstříku trestů ve lhůtě dvaceti dnů od doručení výzvy, do dne 3. 12. 2020, kdy žalobkyně tento doklad předložila (a kdy jí současně uplynula lhůta k jeho předložení). Lhůta tak uplynula ve středu dne 6. 1. 2021. Krajský soud do této lhůty nesprávně započítal rovněž den 12. 11. 2020, a

jako poslední den lhůty proto stanovil úterý 5. 1. 2021. V případě přerušení řízení z důvodu výzvy k odstranění nedostatků žádosti se uplatní pravidlo, že lhůta k vydání rozhodnutí neběží již tím, že nastane skutečnost zdůvodňující přerušení řízení, tj. vydání takové výzvy (analogicky k tomu komentář k § 65 správního řádu: Vedral, J. *Správní řád: Komentář*. 2. vyd. Praha : Ivana Hexnerová Bova Polygon, 2012, s. 587).

[42] Pokud k přerušení správního řízení došlo až poté, kdy lhůta pro vydání rozhodnutí správního orgánu již uplynula, nemá toto následně přerušení za následek obnovení lhůty pro rozhodnutí správního orgánu (srov. rozsudek NSS ze dne 12. 4. 2013, čj. 5 Ans 4/2012-20, č. 2871/2013 Sb. NSS). Na plynutí lhůty tedy neměly vliv okolnosti, které po jejím uplynutí ve správním řízení následovaly, konkrétně výzva ze dne 4. 2. 2021, kterou stěžovatel žalobkyni vyzval k odstranění vad její žádosti předložením dokladu prokazujícího pracovní právní vztah ve lhůtě deseti dnů od doručení výzvy. Ačkoli se Nejvyšší správní soud ztotožňuje se žalobkyní, že bylo namístě, aby stěžovatel žalobkyni vyzval k doložení všech dokladů současně, nemá tento postup na konstatování nečinnosti již žádný vliv. Výzvou ze dne 4. 2. 2021 lhůta nemohla být přerušena, neboť již uplynula.

[43] Rovněž jsou pro uplynutí lhůty a existenci nečinnosti bezpředmětné i následně další úkony v řízení – žádost žalobkyně ze dne 15. 2. 2021 o prodloužení lhůty pro předložení nové pracovní smlouvy a o přerušení řízení na dobu dvaceti dnů, usnesení stěžovatele ze dne 17. 2. 2021, kterým řízení přerušil na dobu sedmi dnů od doručení usnesení, vyzoomění stěžovatele ze dne 2. 3. 2021 o možnosti seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí, doložení nové pracovní smlouvy žalobkyní dne 12. 3. 2021 a žádost stěžovatele ke Komisi o přehodnocení (zrušení) opatření proti nečinnosti ze dne 15. 3. 2021.

[44] Stěžovatel zdůrazňuje, že vydání rozhodnutí v řízení o žádosti o zaměstnaneckou kartu nezávisí pouze na něm a je nutná součinnost žalobkyně. Je nutné odlišovat chybějící součinnost žadatele, která vede k uplynutí lhůt pro vydání rozhodnutí, a očekávanou potřebu součinnosti žadatele poté, co již dojde k nečinnosti a ve svém rozsudku ji konstatuje krajský soud a současně správnímu orgánu stanoví lhůtu k vydání rozhodnutí. První zmíněná „nesoučinnost“ žalobkyně souvisí se skutečností, že nečinností je pouze takové nedodržení lhůt k vydání rozhodnutí, které je přičitatelné správnímu orgánu. Pokud je příčinou překročení stanovené délky řízení vlastní jednání účastníka řízení, nejde o nečinnost správního orgánu a nelze se proti ní dovolávat ochrany (k tomu viz rozsudek NSS ze dne 10. 12. 2012, čj. 2 Ans 14/2012-41, č. 2785/2013 Sb. NSS). Jak správně uvedl krajský soud, procesním přístupem žalobkyně se krajský soud nemohl zabývat, protože již po jejím jednání Komise konstatovala, že se stěžovatel dopouštěl nečinnosti a že na tom žalobkyně nenesla svůj podíl (srov. rozsudek NSS čj. 2 Ans 14/2012-41).

[45] Stěžovatel také tvrdí, že krajský soud měl zohlednit existenci objektivní překážky ve formě ochranného opatření, které zabraňuje vydání kladného rozhodnutí o žádosti. Poukázal přitom na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 30. 6. 2021, čj. 61 A 16/2021-32, ve kterém krajský soud v obdobné věci rozhodl, že vydání rozhodnutí brání objektivní právní překážka spočívající právě v ochranném opatření, a z tohoto důvodu nečinností žalobu zamítl.

[46] Podle bodu I.14 ochranného opatření se s účinností od 21. 6. 2021 nařizuje „*nepřijímat žádosti o víza a přechodné a trvalé pobyty na zastupitelských úřadech České republiky ve třetích zemích, které nejsou na seznamu zemí s nízkým rizikem nákazy*“, s výjimkami, mezi něž nespadá přijímání žádostí o vydání zaměstnanecké karty. Podle bodu I.16 téhož ochranného opatření se od stejného data nařizuje „*vyznačit na zastupitelských úřadech České republiky ve třetích zemích do cestovního dokladu vízum pouze v případě žádosti, které lze podle bodu I.14 přijmout [...]; to platí i pro žádosti přijaté přede dnem účinnosti tohoto opatření a pro vyznačování víz za účelem převzetí povolení k pobytu s žádostmi podle tohoto bodu souvisejícími, která lze dále vyznačit jen v případě ztráty nebo zničení již dříve vydaného průkazu o povolení k pobytu*“.

[47] Nejvyšší správní soud souhlasí s tím, že není možné vydat kladné rozhodnutí o žádosti, dokud bude toto ochranné opatření (resp. jakékoli opatření, které znemožní rozhodnutí vydat, tj. znemožní vyznačování víza a převzetí zaměstnanecké karty na území České republiky) v platnosti. Platnost ochranného opatření se však nemůže stát důvodem pro zamítnutí nečinností žaloby na základě pouhého konstatování, že jeho relevantní ustanovení představují objektivní právní překážku bránící vydání kladného rozhodnutí. Ostatně krajský soud v nyní posuzovaném případě zohlednil skutečnost, že právní stav v době vydání napadeného rozsudku neumožňoval vydat

kladné rozhodnutí ve věci. Právě z toho důvodu stěžovateli stanovil povinnost rozhodnout do třiceti dnů poté, co skončí platnost bodu I.16 ochranného opatření. Ochranné opatření nemůže legalizovat úplnou nečinnost stěžovatele, který musí být připraven dokončit řízení, jakmile právní překážka, která mu znemožňuje rozhodnutí vydat, odpadne.

[48] Ostatně tento závěr podporuje skutečnost, že ochranné opatření pro řízení o žádosti žalobkyně nenaružuje přerušení řízení, jako tomu bylo u ochranných opatření přijímaných během jara 2020. Dle bodu I.15 ochranného opatření totiž dochází k přerušení „všech řízení o žádostech o víza a pobyty podaných na zastupitelských úřadech České republiky ve státech, jejichž opatření prováděná z důvodu pandemie onemocnění COVID-19 neumožňují provádění úkonů, nebo [...] v zemích s extrémním rizikem výskytu onemocnění COVID-19; Ministerstvo zahraničních věcí České republiky zveřejní seznam takových států způsobem umožňujícím dálkový přístup“. Vietnam se však na seznamu zemí s extrémním rizikem výskytu onemocnění covid-19 (které namísto Ministerstva zahraničních věcí vydává Ministerstvo zdravotnictví) během relevantního období nenacházel a z ničeho ani nevyplývá, že by opatření prováděná zastupitelským úřadem neumožňovala činit procesní úkony. Platí tedy, že ačkoli právní stav (bod I.16 ochranného opatření) v době vydání napadeného rozsudku neumožňoval vydání kladného rozhodnutí (převzetí zaměstnanecké karty na území České republiky v důsledku nemožnosti vyznačit vízum za účelem převzetí), tato skutečnost sama o sobě nesměla být důvodem pro zamítnutí nečinnosti žaloby. Představovala pouze skutečnost, kterou byl krajský soud povinen zohlednit při formulaci výroku, kterým stěžovateli přikázal vydat rozhodnutí. Nejvyšší správní soud nicméně na tomto místě nehodnotí, zda krajský soud počátek běhu lhůty, ve které je stěžovatel povinen rozhodnutí vydat, stanovil správně. K tomu, že výrok formuloval nesprávně, se vyjádří níže.

[49] Nejvyšší správní soud proto shrnuje, že krajský soud dospěl ke správnému závěru, že stěžovatel byl v době vydání rozhodnutí krajského soudu nečinný. V době vydání napadeného rozsudku dosud nedošlo k vydání rozhodnutí o žádosti žalobkyně, přestože lhůta k jeho vydání již marně uplynula. Na závěru o nečinnosti stěžovatele nic neměnila ani platnost ochranného opatření. Přestože v době vydání napadeného rozsudku ochranné opatření znemožňovalo vydání kladného rozhodnutí o žádosti, tato skutečnost sama o sobě nebyla důvodem pro zamítnutí nečinnosti žaloby, nýbrž muselo být zohledněno při stanovení dne, od kterého běží stěžovateli lhůta k vydání rozhodnutí určená krajským soudem.

#### **IV.B Nepřezkoumatelnost a nezákonnost lhůty stanovené k vydání rozhodnutí krajským soudem**

[50] Krajský soud žalovanému uložil, aby ve lhůtě 30 dnů od pozbytí účinnosti bodu I.16 v části týkající se vyznačování víz za účelem převzetí ochranného opatření rozhodl v řízení o žádosti žalobkyně o vydání zaměstnanecké karty. Stěžovatel přitom namítá, že je s ohledem na specifika řízení o vydání zaměstnanecké karty podané na zastupitelském úřadě nereálné rozhodnout o žádosti (tj. předat zaměstnaneckou kartu žalobkyni na pracovišti stěžovatele) v třicetidenní lhůtě. Nejvyšší správní soud mu dal za pravdu. Rozsudek krajského soudu je třeba v této části korigovat, resp. korigovat výklad běhu třicetidenní lhůty.

[51] Nejvyšší správní soud se neztotožnil s tvrzenou nepřezkoumatelností závěru o stanovení třicetidenní lhůty. Krajský soud při stanovení lhůty zohlednil úkony, které bude muset stěžovatel před vydáním rozhodnutí provést, plynoucí přímo ze zákona. Následně citoval některá zákonná ustanovení upravující řízení o vydání zaměstnanecké karty a na jejich základě dospěl k závěru, že třicetidenní lhůta je přiměřená. Závěr krajského soudu je přezkoumatelný, nicméně z části nesprávný.

[52] Krajský soud správně odkázal na relevantní judikaturu Nejvyššího správního soudu, ze které vyplývá, že „konkrétní identifikace úkonů, které bude ve správním řízení nezbytné učinit před vydáním rozhodnutí, společně s odůvodněním jejich nezbytnosti je záležitostí žalovaného správního orgánu. Prostřednictvím vyjádření v řízení o žalobě, případně u ústního jednání, má žalovaný správní orgán možnost předestřít své úvahy v daném směru. Není úkolem správního soudu, aby za správní orgán dovozoval, jaké procesní úkony ještě žalovaný považuje za nezbytné v řízení učinit a z jakého důvodu by mělo jít o nezbytné úkony. Jedinou výjimkou je situace, kdy by nezbytnost provedení takového úkonu vyplývala přímo ze zákona.“ (viz rozsudek NSS ze dne 23. 3. 2017, čj. 9 Azs 21/2017-57). Následně však citoval pouze některá relevantní ustanovení zákona o pobytu cizinců obsahující úkony nezbytné k převzetí

průkazu (tj. vydání rozhodnutí ve věci). Některé z těch, která zmínil, pak vůbec nezohlednil (např. že je žadatelé k vyvednutí průkazu stanovena lhůta 60 dnů ode dne pořízení biometrických údajů pro vyhotovení průkazu).

[53] Stěžovatel všechny úkony, s nimiž zákon počítá, přehledně uvedl v kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud nepřihlédl k těm úkonům, které zákon výslovně nestanoví a na které stěžovatel rovněž poukazuje v kasační stížnosti (např. proluka mezi dnem, kdy stěžovatel udělil pokyn k udělení víza za účelem převzetí zastupitelskému úřadu, a dnem, na který je žadatelé stanoveno dostavit se na zastupitelský úřad k vyznačení víza, kterou způsobují praktické aspekty související s přicestováním žadatele z místa pobytu na zastupitelský úřad), neboť na ně stěžovatel poprvé poukázal až v řízení o kasační stížnosti.

[54] Stěžovatel uvedl, že poté, co vydá pokyn k vyznačení víza, zohlední zastupitelský úřad při stanovení termínu mj. dobu nutnou k vyřízení dokladu o cestovním zdravotním pojištění. Podle § 42h odst. 3 zákona o pobytu cizinců „[p]řed vyznačením víza k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí zaměstnanecké karty je cizinec povinen předložit doklad o cestovním zdravotním pojištění, které odpovídá podmínkám uvedeným v § 180j, a to na dobu pobytu ode dne vstupu na území do doby, než se na něho bude vztahovat pojištění podle zvláštního právního předpisu, a na požádání doklad o zaplacení pojistného uvedeného na dokladu o cestovním zdravotním pojištění; to neplatí, jde-li o případy uvedené v § 180j odst. 4“.

[55] Poté, co je žadatelé vyznačeno vízum za účelem převzetí do cestovního dokladu, je povinen na něj přicestovat na území České republiky. Dle § 30 odst. 3 téhož zákona se vízum podle odstavce 2 (tj. vízum za účelem převzetí, pozn. NSS) uděluje s dobou platnosti na 6 měsíců. Žadatel tedy může přicestovat kdykoli během této půlroční doby platnosti víza.

[56] Podle § 44 odst. 1 zákona o pobytu cizinců „[c]izinec, který podal žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu na zastupitelském úřadu a bylo mu uděleno vízum podle § 30 odst. 4, je povinen za účelem vydání průkazu o povolení k pobytu se do 3 pracovních dnů ode dne vstupu na území osobně dostavit na ministerstvo ke zpracování údajů nezbytných pro vydání průkazu o povolení k pobytu, a to včetně pořízení biometrických údajů cizince a jeho podpisu, který je určen k jeho dalšímu digitálnímu zpracování; podpis se nepořídí, pokud cizinci v jeho provedení brání těžko překonatelná překážka“.

[57] Dle § 44 odst. 3 téhož zákona „[c]izinec je povinen ve lhůtě stanovené ministerstvem, nejpozději však do 60 dnů ode dne pořízení biometrických údajů, dostavit se na ministerstvo k převzetí průkazu o povolení k pobytu“.

[58] Podle § 169r odst. 1 písm. a) tohoto zákona „[u]snesením se také zastaví řízení o žádosti, jestliže cizinec, který podal žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu [...], se ve lhůtě nebo na výzvu podle § 44 odst. 1 [...] nedostaví na ministerstvo ke zpracování údajů nezbytných pro vydání průkazu o povolení k pobytu nebo ve lhůtě podle § 44 odst. 3 [...] nepřevzme průkaz o povolení k pobytu, pokud v této lhůtě nesdělí, že mu v tomto úkonu brání důvody na jeho vůli nezávislé“.

[59] Jak je z citovaných ustanovení zřejmé, některé z těchto úkonů závisí na součinnosti žadatele, resp. zákona o pobytu cizinců žadatelé stanoví poměrně benevolentní lhůty k provedení jednotlivých úkonů. Teprve po uplynutí těchto lhůt (či neuposlechnutí výzvy k dostavení se k pořízení biometrických údajů), pokud žadatel úkon neprovede, pro něj zákon stanoví negativní důsledky v podobě zastavení řízení. Zákon stěžovateli ani zastupitelskému úřadu neumožňuje žadatelé přinutit k rychlejšímu provedení těchto úkonů.

[60] Zákon s těmito specifiky průběhu řízení počítá, a proto v § 169r odst. 9 písm. a) zákona o pobytu cizinců stanoví, že „[l]hůta pro vydání rozhodnutí neběží ode dne odeslání výzvy zastupitelského úřadu k vyznačení víza k pobytu nad 90 dnů podle § 30 odst. 2 do doby zpracování údajů nezbytných pro vydání průkazu o povolení k pobytu“. Ke stavění lhůty však může dojít pouze za předpokladu, že k odeslání výzvy zastupitelského úřadu dojde před marným uplynutím lhůty pro vydání rozhodnutí (srov. rozsudek NSS ze dne 8. 2. 2018, č. 1 Azs 408/2017-24), na což správně upozornila i žalobkyně. Jinak řečeno, pokud tato lhůta marně uplynula, nemá odeslání výzvy zastupitelského úřadu k vyznačení víza za účelem převzetí za následek obnovení lhůty pro vydání rozhodnutí stěžovatele a stěžovatel se nemůže dovolávat svého nezákonného postupu.

[61] Jak již kasační soud uvedl, nedošlo ani k prodloužení této lhůty opatřením proti nečinnosti Komise, nýbrž k uložení povinnosti Komisi stěžovateli rozhodnout do třiceti dnů. Na takto určenou lhůtu třiceti dnů se

pravidlo stavění lhůty ode dne odeslání výzvy k vyznačení víza do doby zpracování údajů nevztahuje, neboť toto opatření proti nečinnosti nic nemění na skutečnosti, že lhůta k vydání rozhodnutí již uplynula, naopak tuto skutečnost potvrzuje.

[62] Za situace, když již nedochází ke stavění lhůty, je proto nutné do třicetidenní lhůty stanovené krajským soudem k vydání rozhodnutí započítat pouze ty dny, kdy je procesní aktivita vyžadována od stěžovatele, resp. zastupitelského úřadu. Proto není možné do lhůty započítat následující dobu: průměrnou dobu, kterou stěžovatel zohlední s ohledem na zařízení nutných podkladů pro dostavení se k vyznačení víza za účelem převzetí (doklad o cestovním zdravotním pojištění ve smyslu § 180j zákona o pobytu cizinců), dobu ode dne vyznačení víza do dne, kdy se žalobkyně dostaví ke stěžovateli za účelem pořízení biometrických údajů potřebných k vyhotovení průkazu, a rovněž dobu ode dne, kdy stěžovatel žadatele vyzve k převzetí průkazu, do dne, kdy se žadatel skutečně dostaví k jeho převzetí. Třicetidenní lhůtu vyloženou tímto způsobem pokládá Nejvyšší správní soud za průměrnou (k závěru o průměrnosti třicetidenní lhůty dospěl soud v citovaném rozsudku čj. 1 Azs 408/2017-24).

[63] Stejným způsobem pak musí být zohledněna i další prodloužení řízení plynoucí z jednotlivých ochranných opatření Ministerstva zdravotnictví, na které stěžovatel upozorňuje v касаční stížnosti (např. povinnost dostavit se ke stěžovateli za účelem pořízení biometrických údajů až po podstoupení čtrnáctidenní karantény). Jedná se o ochranná opatření přijatá na základě zákona, která stanoví úkony, ke kterým byl krajský soud povinen přihlídnout. Rovněž zde se jedná o dobu, po kterou nelze nečinnost přičítat stěžovateli. Do třicetidenní lhůty proto nelze počítat ani zřízení způsobené omezeními plynoucími z relevantních ochranných opatření Ministerstva zdravotnictví.

[64] Nejvyšší správní soud k tomuto výkladu přistoupil s ohledem na to, že nelze aprobovat libovůli stěžovatele stran délky trvání řízení o vydání zaměstnanecké karty, avšak na druhé straně je nutné zohlednit reálnost vydání zaměstnanecké karty v třicetidenní lhůtě, jak ji stanovil a vyložil krajský soud. S ohledem na všechny úkony, jejichž provedení závisí na žalobkyni, jejich maximální možnou délku a skutečnost, že zákonná úprava nijak nepočítá se situací, že ke skutečnosti, se kterou se pojí stavění lhůty, dojde až po jejím uplynutí, je nutné výrok I. rozsudku krajského soudu vyložit právě způsobem, jak učinil Nejvyšší správní soud v předchozích bodech tohoto rozsudku.

[65] Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že krajský soud určil délku lhůty k vydání rozhodnutí zákonným způsobem. Jeho závěry však bylo nutné korigovat tak, aby mohl stěžovatel reálně svou povinnost vydat rozhodnutí splnit.

[66] Závěrem stěžovatel napadá přezkoumatelnost navázání počátku běhu třicetidenní lhůty na okamžik pozbytí účinnosti ochranného opatření. Krajský soud dostatečně zdůvodnil, proč počátek běhu lhůty stanovil právě tímto způsobem. Uvedl, že nemůže v době svého rozhodování předpokládat ani odhadovat, jaká bude právní situace po zrušení aktuálně účinného ochranného opatření – zda k jeho zrušení dojde bez náhrady, či bude nahrazeno opatřením totožného znění, či opatřením s úplně jiným obsahem, zda po pozbytí účinnosti aktuálního ochranného opatření dojde k uvolnění podmínek pro vstup cizinců, nebo naopak ke zpřísnění opatření, resp. k vytvoření dalších překážek, které budou bránit vydání rozhodnutí ve věci. Je tedy zřejmé, že závěr krajského soudu ohledně počátku běhu třicetidenní lhůty je přezkoumatelný.

[67] Tento způsob určení počátku běhu lhůty stěžovatel současně označuje za nezákonný a nelogický, neboť lze důvodně předpokládat, že ochranné opatření bude brzy nahrazeno jiným, v němž budou příslušná opatření zachována.

[68] Je pravdou, že krajský soud rozhoduje o nečinnosti žalobě podle skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání jeho rozhodnutí. Krajský soud měl však přihlídnout ke kontextu aktuální situace, kdy s ohledem na vývoj pandemie covid-19 mohl předpokládat, že nařízení nevyznačovat víza za účelem převzetí může přetrvávat i po skončení platnosti ochranného opatření platného v době vydání napadeného rozsudku. Ostatně tento scénář se i potvrdil s přijetím ochranného opatření Ministerstva zdravotnictví ze dne 29. 6. 2021, které obsahuje totožnou povinnost jako ochranné opatření použitelné na projednávaný případ. Počátek běhu lhůty, jak jej stanovil krajský soud, totiž vede k situaci, kdy po skončení platnosti konkrétního ochranného opatření již začne

běžet třicetidenní lhůta k vydání rozhodnutí, avšak stěžovateli bude ve vystavení víza za účelem předání (a tedy učinění mezikroku k vydání kladného rozhodnutí o žádosti) stále bránit zákaz stanovený dalším opatřením.

[69] Za této specifické situace měl proto krajský soud formulovat výrok rozsudku obecněji, a to tak aby byl kdykoliv v budoucnu reálně vykonatelný a nezavdával příčinu dalším sporům mezi účastníky řízení o povinnostech stěžovatele. Nic soudu nebránilo v tom, aby počátek běhu lhůty stanovil ode dne, kdy zastupitelským úřadům odpadne zákaz vyznačování víz za účelem převzetí v řízeních o žádostech o vydání zaměstnanecké karty. Stačilo tedy, aby krajský soud obecně popsal zákaz stanovený v ochranném opatření, a nikoli vázal výrok rozsudku na konkrétní ochranné opatření, platné pouze v době jeho rozhodování. Taková obecná formulace povinnosti by nebyla překážkou vykonatelnosti výroku i za situace, kdy by po skončení platnosti ochranného opatření tento zákaz již nebyl obnoven. V takovém případě by stěžovatel byl povinen postupovat stejným způsobem, jaký pro něj vyplývá z napadeného rozsudku.

[70] Nejvyšší správní soud znovu zdůrazňuje, že nepochybnuje, že krajský soud rozhoduje podle právního stavu platného v době jeho rozhodování, a nebyl proto povinen „důvodně předpokládat“, jaké opatření a jakého znění Ministerstvo zdravotnictví po vydání jeho rozsudku přijme. Bylo však jeho povinností vyhodnotit aktuální situaci související s pandemií covid-19 a s tím související omezení překročení hranic České republiky. Jinými slovy, bylo jeho povinností formulovat výrok rozsudku tak, aby byl v budoucnu reálně vykonatelný bez ohledu na existenci a platnost konkrétního opatření Ministerstva zdravotnictví a nezavdával příčinu dalších sporů mezi žalobkyní a stěžovatelem ohledně jeho další nečinnosti.

[71] Způsob, jakým krajský soud stanovil počátek běhu lhůty k vydání rozhodnutí v napadeném rozsudku, proto Nejvyšší správní soud shledal nezákonným a byl důvodem pro zrušení napadeného rozsudku.

## 4285

### Služební poměr příslušníků bezpečnostních sborů: nedostatečná fyzická způsobilost příslušníka bezpečnostního sboru

k § 25 odst. 1 písm. c), § 28 odst. 1 písm. d), § 32 odst. 1 písm. d) a § 42 odst. 1 písm. i) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění zákona č. 530/2005 Sb. (v textu jen „zákon o služebním poměru“)

**I. Příslušníka bezpečnostního sboru nespňujícího fyzickou způsobilost pro dosavadní služební místo služební orgán z tohoto místa odvolá [§ 25 odst. 1 písm. c) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů] a ustanoví jej na jiné služební místo přiměřené jeho tělesné zdatnosti, případně jej zařadí do zálohy pro přechodně nezařazené [§ 32 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 28 odst. 1 písm. d) téhož zákona].**

**II. Příslušník nespňující požadavky služebního předpisu na fyzickou zdatnost ani pro fyzicky nejméně náročná služební místa je příslušníkem nedostatečně fyzicky způsobilým pro výkon služby jako takové. V takovém případě mu služební orgán odejme osvědčení o tělesné zdatnosti a propustí jej ze služebního poměru [§ 42 odst. 1 písm. i) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů].**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2021, čj. 6 As 365/2020-72)*

**Věc:** E. O. proti řediteli Hasičského záchranného sboru hl. m. Prahy o odvolání ze služebního místa, o kasační stížnosti žalobkyně.

Ředitelka kanceláře ředitele Hasičského záchranného sboru hl. m. Prahy (dále též „služební orgán“) rozhodla ve věci služebního poměru žalobkyně rozhodnutím ze dne 3. 12. 2019 tak, že odvolala žalobkyni ze služebního místa vrchní komisař – krizová řízení a havarijní plánování (1.4.0). Zároveň jí tímto rozhodnutím zařadila do zálohy pro přechodně nezařazené. Prvostupňově rozhodnutí služební orgán odůvodnil pozbytím fyzické

způsobilosti žalobkyně pro výkon služby požadované pro její dosavadní služební místo s tím, že žalobkyni zároveň nebylo možno zařadit na jiné služební místo. Odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 12. 3. 2020.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou, kterou Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 29. 10. 2020, čj. 15 Ad 6/2020-49, zamítl. Městský soud konstatoval formální nedostatek napadeného rozhodnutí, neboť žalovaný (stejně jako služební orgán v prvostupňovém rozhodnutí) opřel jeho výrok pouze o § 28 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, nikoli též o § 25 odst. 1 písm. c) tohoto zákona. Městský soud však chybějící odkaz na toto zákonné ustanovení nepovažoval za natolik zásadní pochybení, které by mělo za následek nezákonnost rozhodnutí žalovaného, pro které by bylo nutno je zrušit. Městský soud poukázal na specifické okolnosti případu, kdy jak v odůvodnění rozhodnutí žalovaného, tak v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí byl příslušný zákonný důvod (pozbytí fyzické způsobilosti žalobkyně požadované pro dané služební místo) jednoznačně uveden a skutkově vymezen. Městský soud také upozornil, že obě rozhodnutí obsahovala odkaz na § 32 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru, který stanoví podmínky pro zařazení příslušníka do zálohy pro přechodně nezařazené, jehož hypotéza doslovně uvádí zákonný důvod vymezený v chybějícím § 25 odst. 1 písm. c) zákona. Z toho městský soud dovodil, že žalobkyni byl důvod odvolání a zařazení do zálohy zřejmý. Nedostatek spočívající v neuvedení chybějícího ustanovení zákona v rozhodnutí tak bylo možno dle městského soudu zhojit interpretací obsahu vydaného rozhodnutí jako celku, zrušení rozhodnutí pouze z tohoto důvodu a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení městský soud hodnotil jako přepjatý formalismus. Žalovaný by totiž v dalším řízení toliko doplnil odkaz na chybějící ustanovení zákona a znovu by vydal rozhodnutí shodného obsahu.

Městský soud se zabýval rovněž námitkou žalobkyně, že rozhodnutí žalovaného nemůže obstát z důvodu jeho vydání ještě před rozhodnutím služebního orgánu o odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti. Městský soud poukázal na skutečnost, že žalobkyně pozbyla fyzickou způsobilost požadovanou pro její dosavadní služební místo (a naplnila tak důvod, na němž je založeno přezkoumávané správní rozhodnutí o odvolání a přearazení do zálohy) již tím, že nesplnila povinnost vykonat každoročně zkoušku fyzické zdatnosti. Po pozbytí fyzické způsobilosti mohla jako příslušnice přechodně zařazená v záloze vykonat tuto zkoušku znovu, což však odmítla. Pozdější rozhodnutí o odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti proto nemělo na zákonnost postupu prvostupňového služebního orgánu a žalovaného vliv.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž předestřela svůj pohled na výklad problematiky požadavků na zdravotní, osobnostní nebo fyzickou způsobilost, přičemž zdůraznila odlišnost požadavků „obecných“ a požadavků „zvláštních“ ve smyslu § 19 odst. 6 zákona o služebním poměru. Dle názoru stěžovatelky obsahuje služební pokyn generálního ředitele Hasičského záchranného sboru České republiky ze dne 30. 12. 2008, č. 58/2008, pouze požadavky obecné. Nesplnění obecných požadavků nemohlo mít dle stěžovatelky za následek odvolání příslušníka ze služebního místa [§ 25 odst. 1 písm. c) zákona o služebním poměru], neboť tento důvod odvolání se dle stěžovatelky vztahoval pouze k požadavkům zvláštním. Pozbytí obecné fyzické způsobilosti má vést k odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti a k následnému propuštění ze služebního poměru [§ 42 odst. 1 písm. i) téhož zákona]. V této souvislosti uvedla, že stejně jako příslušník nepozbývá zdravotní způsobilost na základě samotného faktického poškození zdraví, ale až na základě lékařského posudku, nepozbývá příslušník fyzickou způsobilost nevykonáním zkoušky tělesné zdatnosti do konce kalendářního roku (jak se mylně domnívá městský soud), ale až odnětím osvědčení o tělesné zdatnosti. Postup služebního orgánu podle § 25 odst. 1 písm. c) a § 32 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru v jejím případě (potvrzený rozhodnutím žalovaného) stěžovatelka pokládala za nesprávný, neboť služební orgán ji v souladu s tímto výkladem nemohl odvolat a následně zařadit do zálohy pro přechodně nezařazené, nýbrž jí měl neprodleně odejmout osvědčení o tělesné zdatnosti.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

#### Z odůvodnění:

[9] Mezi účastníky řízení je veden spor o výklad právní úpravy týkající se ztráty fyzické způsobilosti příslušníka Hasičského záchranného sboru České republiky k výkonu služby, resp. fyzické způsobilosti pro výkon určitého služebního místa, a následků ztráty této způsobilosti.

[10] Podle § 13 odst. 1 písm. e) zákona o služebním poměru může být do služebního poměru přijat státní občan České republiky, „*kteřý je zdravotně, osobnostně a fyzicky způsobilý k výkonu služby*“ (pozn.: zvýraznění zde i dále v textu doplnil NSS). Definice zdravotní, osobnostní a fyzické způsobilosti pro účely přijímání do služebního poměru obsahuje zákon o služebním poměru v § 15, který v odst. 4 stanoví, že „[z]a **fyzicky způsobilého se považuje občan, který vyhovuje požadavkům na tělesnou zdatnost, jež stanoví ředitel bezpečnostního sboru služebním předpisem pro výkon služebního místa, na které má být ustanoven**“. Pro účely pravidelného ověřování fyzické způsobilosti v průběhu služebního poměru [ve smyslu § 45 odst. 1 písm. d) citovaného zákona] obsahuje totožné vymezení fyzické způsobilosti § 79 odst. 4 téhož zákona.

[11] Konkrétní požadavky na tělesnou zdatnost ponechal zákonodárce úpravě ve služebních předpisech, které jsou pro příslušníky závazné (§ 5 odst. 3 zákona o služebním poměru). Podle služebního pokynu generálního ředitele Hasičského záchranného sboru České republiky ze dne 30. 12. 2008, č. 58/2008 (dále jen „služební předpis“), jsou stanoveny rozdílné požadavky na tělesnou zdatnost příslušníků tohoto sboru, a to s ohledem na charakter jednotlivých služebních míst (čl. 1). Služební předpis rozeznává čtyři skupiny služebních míst s rozdílnými požadavky na tělesnou zdatnost. Pro I. skupinu jsou stanoveny požadavky nejpřísnější, pro IV. skupinu požadavky nejméně přísné. Osvědčení o tělesné zdatnosti získané splněním zkoušky má vždy platnost do konce následujícího kalendářního roku (čl. 2 odst. 9), přičemž u příslušníků je tělesná zdatnost každoročně ověřována (čl. 2 odst. 7) v základním termínu či opravném termínu (čl. 4 odst. 4); v případě nedobrého zdravotního stavu v termínu náhradním (čl. 4 odst. 5). Příslušník **pozbude fyzickou způsobilost pro výkon služby na dosavadním služebním místě, pokud nesplní zkoušku ani v opravném (popř. náhradním) termínu**, zkoušce se nepodrobí nebo jehož osvědčení o tělesné zdatnosti pozbylo platnosti (čl. 4 odst. 6).

[12] V souzené věci je proto správný závěr městského soudu, že stěžovatelka ztratila fyzickou způsobilost pro výkon dosavadního služebního místa dne 31. 12. 2019, jelikož k tomuto datu nesplnila každoroční zkoušku tělesné zdatnosti (a to ani v opravném termínu) v náročnosti požadované pro III. skupinu, do níž bylo služebním předpisem zařazeno služební místo stěžovatelkou zastávané. Zákon o služebním poměru okamžik pozbytí fyzické způsobilosti neurčuje a ponechává jej na služebním předpisu, který v souladu se zákonným zmocněním tento okamžik stanovuje ve výše citovaném čl. 4 odst. 6. Vyslovený závěr městského soudu této úpravě ve služebním předpisu odpovídá.

[13] Výše citovanou novelou zákona o služebním poměru (zákon č. 530/2005 Sb.) pak došlo s účinností od 1. 1. 2006 ke změkčení následků ztráty zdravotní, osobnostní a také fyzické způsobilosti pro konkrétní služební místo, resp. dopadů této skutečnosti do služebního poměru příslušníků ozbrojených sborů. Uvedená novela vložila do § 25 odst. 1 zákona pod písm. c) nový důvod pro odvolání z dosavadního služebního místa, který spočívá právě v **pozbytí zdravotní, fyzické nebo osobnostní způsobilosti požadované pro toto místo**. Vedoucí příslušník je v takovém případě povinen odvolaného příslušníka ustanovit na jiné služební místo, pro které je stanovena stejná služební hodnost, i v jiném místě služebního působiště (§ 25 odst. 5), anebo v případě nemožnosti jej ustanovit na toto jiné služební místo zařadit příslušníka do zálohy pro přechodně nezařazené [§ 32 odst. 1 písm. d)], odkud může být později vynáten a ustanoven na služební místo se stejnou služební hodností, po roce pak i na služební místo s hodností o jeden stupeň nižší (§ 34 odst. 2).

[14] Protože však nadále platí rovněž § 42 odst. 1 písm. i) zákona o služebním poměru, který ukládá povinnost propustit příslušníka, „*jestliže mu bylo odňato osvědčení o tělesné zdatnosti*“, stal se po novele provedené zákonem č. 530/2005 Sb. zásadní výkladovou otázkou vztah tohoto ustanovení a výše citovaných ustanovení novelou doplněných. Pokud měla být cílem novely ochrana příslušníka právě před „automatickým“ propuštěním v případě ztráty fyzické, zdravotní nebo osobnostní způsobilosti (viz důvodová zpráva – sněmovní tisk č. 1002/0, 4. volební období, 2002–2006, digitální repozitář Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, konkrétně zvláštní část k části první, bodu 10, dle kterého „[z]tráta způsobilosti zdravotní, fyzické nebo osobnostní nemusí být pokaždé takového rázu, aby bylo nezbytné ukončit služební poměr. Proto se zakládá možnost převést příslušníka na jiné jeho způsobilosti přiměřené služební místo.“), nelze vztah těchto ustanovení vykládat jinak, než že ztráta fyzické (a obdobně též zdravotní nebo osobnostní) způsobilosti pro dosavadní služební místo má jako primární následek toliko odvolání z konkrétního služebního místa [§ 25 odst. 1 písm. c) zákona] s následnou povinností ustanovení na jiné služební místo s nižšími nároky. Pouze v případech, kdy příslušník nebude tělesně způsobilý ani pro výkon



služby na služebních místech s nejnižšími nároky na tělesnou zdatnost (IV. skupina), otevírá se ozbrojenému sboru prostor pro propuštění příslušníka v důsledku odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti. Shodný závěr, i když ve vztahu ke zdravotní způsobilosti, Nejvyšší správní soud vyslovil v rozsudku ze dne 3. 8. 2016, čj. 4 As 150/2016-28: „Požadavky na zdravotní stav příslušníka přitom mohou být pro jednotlivá služební místa různá, takže při ztrátě zdravotní způsobilosti požadované pro některá z nich nemusí automaticky docházet k pozbytí zdravotní způsobilosti k výkonu služby jako takové. Podle znění zmíněných ustanovení služebního zákona tedy důvod pro propuštění příslušníka ze služebního poměru může při pozbytí zdravotní způsobilosti požadované pro dosavadní služební místo nastat pouze při nemožnosti výkonu služby příslušníka na jiném služebním místě.“

[15] V projednávaném případě proto městský soud dospěl ke správnému závěru, že postup služebního orgánu i žalovaného podle § 25 odst. 1 písm. c) zákona o služebním poměru (odvolání z dosavadního služebního místa) a § 32 odst. 1 písm. d) téhož zákona (zařazení do zálohy pro přechodně nezařazené) byl v souladu se zákonem.

[16] Nejvyšší správní soud nepřivěděl stěžovatelčině námitce o vazbě odvolání příslušníka ze služebního místa dle § 25 odst. 1 písm. c) zákona o služebním poměru výhradně na ztrátu tzv. „zvláštní“ fyzické způsobilosti ve smyslu § 19 odst. 6 téhož zákona. Je pravda, že novela zákona o služebním poměru zavedla v § 19 odst. 6 „matoucí“ definici tzv. „jiného zvláštního požadavku“, který nevhodně definovala jako „způsobilost zdravotní, fyzickou nebo osobnostní“, aniž by upřesnila, že se jedná o jejich zvláštní, či nadstandardní míru vyžadovanou pouze u některých vysoce specializovaných a mimořádně náročných pozic v ozbrojených sborech, např. zásahových jednotek policie, jak uvádí důvodová zpráva (zvláštní část k části první, bodu 6). Z žádné části novely zákona o služebním poměru ani z důvodové zprávy však nelze dovodit, že by rozšíření důvodů pro odvolání příslušníka z dosavadního služebního místa [§ 25 odst. 1 písm. c)] a jeho zařazení do zálohy [§ 32 odst. 1 písm. d)] měla souviset výhradně se ztrátou této „zvláštní“ způsobilosti a neměla se vztahovat ke ztrátě obecné zdravotní, fyzické nebo osobnostní způsobilosti. Z důvodové zprávy zdůrazňující ochranu před propuštěním právě prostřednictvím možnosti přeřazení na jiné přiměřené místo vyplývá pravý opak (viz citace bodu 10 důvodové zprávy výše). Ke stejnému závěru, byť, jak bylo uvedeno, ve vztahu ke zdravotní způsobilosti, dospěl již výše citovaný rozsudek čj. 4 As 150/2016-28: „Služební zákon tedy nestanoví, že odvolán z dosavadního služebního místa a zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené může být jen takový příslušník, který pozbyl nadstandardní zdravotní způsobilost představující jiný zvláštní požadavek ve smyslu § 19 odst. 6 služebního zákona a že při ztrátě zdravotní způsobilosti požadované pro dotčené služební místo, pro něhož takový požadavek není stanoven, musí být příslušník propuštěn ze služebního poměru.“

[17] Ačkoli tedy v případě Hasičského záchranného sboru České republiky služební předpis stanoví pouze „obecné“ požadavky na fyzickou způsobilost a pro žádné služební místo nestanoví rovněž požadavek „zvláštní“ fyzické způsobilosti, je povinností služebních orgánů postupovat výše popsaným způsobem. Příslušníka nesplňujícího fyzickou způsobilost pro dosavadní služební místo tak služební orgán z tohoto místa odvolá [§ 25 odst. 1 písm. c) zákona o služebním poměru] a ustanoví jej na jiné služební místo přiměřené jeho tělesné zdatnosti, případně jej zařadí do zálohy pro přechodně nezařazené [§ 32 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 28 odst. 1 písm. d) téhož zákona]. Příslušník nesplňující požadavky služebního předpisu na fyzickou zdatnost ani pro fyzicky nejméně náročná služební místa je pak příslušníkem nedostatečně fyzicky způsobilým pro výkon služby jako takové a služební orgán mu v takovém případě odejme osvědčení o tělesné zdatnosti a propustí jej ze služebního poměru [§ 42 odst. 1 písm. i) téhož zákona].

[18] Nejvyšší správní soud závěrem doplňuje, že se v projednávané věci (týkající se žaloby proti rozhodnutí o odvolání stěžovatelky z dosavadního služebního místa) nemohl zabývat otázkami, které služební orgány řešily v jiném, pozdějším řízení o odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti stěžovatelky, případně v řízení o jejím propuštění ze služebního poměru. V tomto řízení Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší posuzovat otázku, zda stěžovatelka splňovala alespoň požadavky na tělesnou zdatnost stanovené pro služební místa ve IV. skupině (tedy požadavky nejmírnější), a tedy zda v jejím případě bylo na místě odnětí osvědčení o tělesné zdatnosti a propuštění ze služebního poměru.

## Řízení před soudem: organizační složka státu jako původce podle zákona o archivnictví

### Správní řízení: povaha rozhodnutí o svěření části archiválií do péče jiného než příslušného archivu

k § 44 písm. q) zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů (v textu jen „zákon o archivnictví“)

k § 70 písm. c) soudního řádu správního

k § 67 správního řádu

**I. Vystupuje-li organizační složka státu jako původce v režimu zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě, jedná a nevrchnostenském postavení a může se domáhat ochrany v řízení před správními soudy.**

**II. Rozhodnutí Ministerstva vnitra o povinnosti původce či jeho organizační části svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu podle § 44 písm. q) zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě, je rozhodnutím ve smyslu § 67 správního řádu.**

**III. Rozhodnutí Ministerstva vnitra o povinnosti původce či jeho organizační části svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu podle § 44 písm. q) zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě, není rozhodnutím, kterým se pouze upravuje vedení řízení [§ 70 písm. c) s. ř. s.].**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2021, čj. 6 As 96/2021-26)*

**Prejudikatura:** č. 477/2005 Sb. NSS, č. 906/2006 Sb. NSS, č. 2941/2014 Sb. NSS, č. 3196/2015 Sb. NSS, č. 3412/2016 Sb. NSS, č. 3745/2018 Sb. NSS, č. 4006/2020 Sb. NSS.

**Věc:** Česká republika – Vrchní státní zastupitelství v Praze proti Ministerstvu vnitra, o žalobě na ochranu proti nečinnosti žalovaného, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný – Ministerstvo vnitra (odbor archivní správy) dne 7. 2. 2019 podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví rozhodl, že se přenáší působnost ze Státního oblastního archivu v Praze na Národní archiv, a to v oblasti předarchivní péče, respektive výběru archiválií z dokumentů vzniklých z činnosti žalobkyně, s tím, že současně podle § 71 odst. 2 zákona o archivnictví určil, že kontrolu dodržování povinností na úseku archivnictví a výkonu spisové služby u žalobkyně vykonává Národní archiv.

Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí rozklad, o němž ministr vnitra nerozhodl. Žalobkyně pouze obdržela neformální přípis žalovaného ze dne 2. července 2019, že rozkladová komise ministra vnitra neshledala ve věci přenesení působnosti procesní pochybení. Žalobkyně proto podala žalobu na ochranu proti nečinnosti ministra vnitra; v průběhu řízení na základě poučení Městského soudu v Praze změnila označení žalovaného správního orgánu na Ministerstvo vnitra.

Rozsudkem ze dne 3. 2. 2021, čj. 8 A 138/2019-81, Městský soud v Praze uložil žalovanému povinnost rozhodnout o rozkladu žalobkyně proti výše uvedenému rozhodnutí o přenesení působnosti, a to do třiceti dnů od právní moci rozsudku. Neakceptoval názor žalovaného, že rozhodnutí podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví je pouhým interním organizačním aktem. Poukázal na to, že citované ustanovení výslovně stanoví, že žalovaný *rozhoduje*, což je silným vodítkem k závěru, že jde o rozhodování ve smyslu závazného určování práv a povinností. Podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví se původci ukládá *povinnost* svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu. Původcem přitom může být každý, tedy jakýkoli subjekt veřejnoprávní i soukromoprávní, který není institucionálně, organizačně ani instancně podřízen žalovanému. Městský soud dále odmítl názor žalovaného, že nelze vést správní řízení se správními orgány. I organizační složky státu, jmenovitě orgány veřejné moci, mohou být účastníky veřejnoprávního vztahu. Na závěr městský soud uvedl, že rozhodnutí žalovaného ze dne

7. 2. 2019 má podstatné atributy správního rozhodnutí. Žalovaný byl tedy povinen o rozkladu žalobkyně proti tomuto rozhodnutí rozhodnout. Nad rámec nutného odůvodnění městský soud konstatoval, že výrok rozhodnutí žalovaného neodpovídá znění § 44 písm. q) zákona o archivnictví, který neumožňuje rozhodovat o jakémkoli přenesení působnosti archivu na jiný archiv, nýbrž uložit původci či jeho organizační součásti povinnost svěřit archiválie do jiného než příslušného archivu.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Namítl, že nelze bez dalšího dovozovat, že rozhodováním se míní vydávání rozhodnutí ve smyslu části druhé a třetí správního řádu. Určující nemůže být použítí slova „rozhoduje“, ale to, zda daný proces naplňuje materiální znaky rozhodování ve smyslu správního řádu, tedy zda jde o postup směřující k založení, změně, zrušení či závaznému určení práv a povinností jmenovitě určené osoby. Určení příslušného archivu podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví je však nástrojem vnitřní organizace výkonu archivní správy, nesměřuje navenek vůči adresátům veřejné správy. Správní řád se přitom obecně na vztahy v rámci veřejné správy nevztahuje. Ustanovení § 44 písm. q) zákona o archivnictví se sice zmiňuje o návrhu, dle názoru stěžovatele však nemůže jít o žádost ve smyslu § 44 odst. 1 správního řádu, neboť zákon o archivnictví nezakládá žádné veřejné subjektivní právo na to, aby byla archiválie svěřena do péče konkrétního archivu. Kompetenci svěřenou archivu nelze zaměňovat s jeho právem. Řízení o žádosti navíc zpravidla směřuje k přiznání práva, nikoli uložení povinnosti, a ze zákona nevyplývají podmínky, za nichž by mělo být návrhu vyhověno. Textace § 44 písm. q) zákona o archivnictví sice může být poněkud matoucí a svádět k závěru, že jde o rozhodování o povinnosti původce svěřit archiválie určitému archivu, primárním účelem tohoto ustanovení však je organizace veřejné správy na úseku archivnictví, nikoli úprava práv a povinností původce. To je zřejmé z kontextu právní úpravy i navazujících ustanovení, především § 71 odst. 2 zákona o archivnictví. Povinnost původce odevzdat archiválie do péče příslušného archivu vyplývá přímo ze zákona a představuje předpoklad pro plnění dalších funkcí archivu. Změna příslušnosti archivu se původce dotýká pouze zprostředkovaně. Je tedy nerozhodné, zda je původce veřejnoprávním nebo soukromoprávním subjektem. Původce může namítat například nezákonnost kontroly, následně by se pak zkoumalo, zda k přenesení příslušnosti archivu došlo v souladu se zákonem. Původce však nemůže zasahovat do vlastního rozhodování o změně příslušnosti archivu.

Stěžovatel dále upozornil, že v tomto případě stát nevystupuje v nevrchnostenském postavení jako v situaci, kdy mu (některé jeho organizační složce) je ukládána pokuta za porušení veřejnoprávní povinnosti. V nevrchnostenském postavení by se ocitl až původce, vůči němuž by byla vykonávána kontrola, či by bylo vedeno sankční řízení.

Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti nejprve uvedla, že ministr vnitra rozhodnutím ze dne 26. 3. 2021 zamítl její rozklad jako nepřipustný. Žalobkyně se v podstatě ztotožnila se závěry městského soudu, pouze by považovala za vhodnější, aby byla povinnost rozhodnout o rozkladu uložena přímo ministru vnitra, nikoli žalovanému. Efektivita organizace archivní správy nelze dosahovat na úkor ochrany subjektivních práv a oprávněných zájmů dotčených osob. Dle názoru žalobkyně se na rozhodování podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví vztahuje správní řád. Podle tohoto ustanovení rozhoduje žalovaný o povinnosti původce svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu, je tedy zřejmé, že rozhoduje o veřejnoprávní povinnosti. Pokud může původce rozhodování podle § 44 písm. q) iniciovat, musí mít nepochybně i možnost do něj zasahovat. Žalobkyně neviděla smysl v tom, aby se měla příslušnost archivu řešit až v rámci probíhající kontroly. V této fázi by se navíc musela podávat zásahová žaloba, která je vůči ostatním žalobním typům subsidiární. Žalobkyně jednoznačně upřednostňovala vyřešení příslušnosti archivu předem ve správním rozhodnutí.

Dle názoru žalobkyně se postavení původce nemůže měnit z vrchnostenského na nevrchnostenské v závislosti na stavu konkrétního řízení. Stěžovatel měnil svůj náhled na právní postavení žalobkyně. Dříve se stěžovatel odmítal zabývat podáními žalobkyně s argumentem, že není právnickou osobou, respektive osobou v právním smyslu, a nemohl tedy být ani účastníkem řízení. V kasační stížnosti naopak připustil, že žalobkyně může v průběhu kontroly vystupovat v nevrchnostenském postavení. Tato nekonzistentnost vyžaduje jednoznačné vyřešení sporné otázky v podobě správního rozhodnutí. Žalobkyně zopakovala, že není ve vrchnostenském postavení, nýbrž v postavení původce, jemuž byly vrchnostensky ukládány povinnosti. Zákon o archivnictví nestanoví, že by veřejnoprávní původci měli být omezeni v uplatňování práv. Žalobkyně upozornila, že Vrchní státní zastupitelství v Praze působí jako orgán činný v trestním řízení a musí zajistit důslednou ochranu souvisejících informací. I

proto nemohou být změny příslušného archivu (příslušnému ke kontrole žalobkyně) řešeny bezformálně a nejednoznačným způsobem v rozporu se zněním zákona. Situace, kdy osobě ukládá povinnosti nepříslušný orgán, je jednoznačně protiprávní a nelze ji bagatelizovat.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

[10] Nejprve se Nejvyšší správní soud zabýval žalobní legitimací Vrchního státního zastupitelství v Praze.

[11] Podle § 2 s. ř. s. „[v]e správním soudnictví poskytují soudy ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem a rozhodují v dalších věcech, v nichž tak stanoví tento zákon.“

[12] Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 11. 9. 2004, čj. 2 As 36/2004-46, č. 477/2005 Sb. NSS, konstatoval, že stát je aktivně legitimován k podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 odst. 1 s. ř. s., pokud v posuzovaném veřejnoprávním vztahu nevystupoval ve vrchnostenském postavení. Rozšířený senát se k tomuto právnímu názoru znovu přihlásil v usnesení ze dne 18. 2. 2020, čj. 8 Afs 128/2018-46, č. 4006/2020 Sb. NSS, přičemž výslovně vyloučil, že by měla být aktivní procesní legitimace státu omezena pouze na věci správního trestání. Rozšířený senát (i s odkazem na stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 9. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS-st. 9/99) upozornil, že stát může vystupovat ve dvojí roli – jednak ve své vrchnostenské funkci, tedy jako nositel veřejné moci, v níž nemá žádná veřejná subjektivní práva, jen pravomoci, jednak v jiné než vrchnostenské funkci, v níž se nalézá v postavení srovnatelném s jakýmkoli jiným účastníkem právních vztahů, a z povahy věci tak má subjektivní práva a povinnosti. „Je-li stát adresátem veřejnoprávního působení některého správního orgánu, nelší se formálně jeho postavení od postavení jiných osob, o kterých takový orgán rozhoduje.“ V takovém případě je z pohledu soudního řádu správního subjektem, který coby veřejnoprávní korporace může k ochraně svých práv podat správní žalobu.

[13] Rozšířený senát i druhý senát sice citované právní závěry vyslovily v řízeních o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, nic však nebrání tomu uplatnit je i v řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti. Ostatně účelem nečinnosti žaloby je donutit správní orgán k vydání rozhodnutí, proti němuž by bylo možné následně podat žalobu podle § 65 s. ř. s. (rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2011, čj. 9 Ans 11/2011-21). Může-li tedy stát v určitém postavení podat žalobu proti rozhodnutí, musí mít možnost v témže postavení podat i žalobu na ochranu proti nečinnosti.

[14] V projednávané věci vystupuje Vrchní státní zastupitelství v Praze jako původce, jímž je podle § 2 písm. d) zákona o archivnictví „každý, z jehož činnosti dokument vznikl [dokumentem ve smyslu zákona o archivnictví je „každá písemná, obrazová, zvuková nebo jiná zaznamenaná informace, ať již v podobě analogové či digitální, která byla vytvořena původcem nebo byla původci doručena“ – viz § 2 písm. e)]“. Ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) zákona o archivnictví řadí vrchní státní zastupitelství jakožto organizační složku státu (§ 3 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích) mezi tzv. veřejnoprávní původce a ukládá mu – stejně jako ostatním veřejnoprávním i soukromoprávním původcům – povinnost uchovávat dokumenty a umožnit výběr archiválií. Původci mají dále povinnost provést skartační řízení a umožnit dohled na provádění skartačního řízení a na výběr archiválií ve skartačním řízení, a také vykonávat spisovou službu. Porušení těchto povinností se trestá jako přestupek (§ 74 odst. 6–10 zákona o archivnictví). Původci mají dále právo podat námítky proti protokolu o provedeném skartačním řízení (§ 10 odst. 3 zákona o archivnictví) a proti protokolu o provedeném výběru archiválií mimo skartační řízení (§ 12 odst. 3 zákona o archivnictví), a zahájit tak správní řízení, jehož budou účastníky. Rovněž jsou povinni podřídit se kontrole dodržování povinností na úseku archivnictví a výkonu spisové služby (§ 71 zákona o archivnictví).

[15] Zákon o archivnictví tedy Vrchnímu státnímu zastupitelství v Praze, stejně jako všem ostatním původcům, stanoví veřejná subjektivní práva a povinnosti (přičemž v obecné rovině nerozlišuje mezi veřejnoprávními a soukromoprávními původci). Vystupuje-li Vrchní státní zastupitelství v Praze jako původce v režimu zákona o archivnictví, jedná v nevrchnostenském postavení.

[16] Městský soud tedy otázku žalobní legitimace posoudil v zásadě správně, opomněl však, že zákon o archivnictví sice vytváří limitovanou subjektivitu přímo organizačním složkám státu (které obecně nejsou subjekty práva), ta však nemá přesahy do procesní subjektivity v řízení před správními soudy (srov. usnesení rozšířeného senátu čj. 8 Afs 128/2018-46, body 60 a 61). Žalobcem tedy měl být stát (Česká republika – Vrchní státní zastupitelství v Praze), nikoli Vrchní státní zastupitelství v Praze jako jeho organizační složka. Toto pochybení však vedlo pouze k nesprávnému označení žalobce, neboť za stát měl jednat vedoucí organizační složky, jíž se daná věc týká, popřípadě jím písemně pověřený jiný vedoucí zaměstnanec či další zaměstnanec v rozsahu stanoveném vnitřním předpisem organizační složky (§ 7 zákona o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích ve spojení s § 33 odst. 6 s. ř. s.). V projednávané věci za Vrchní státní zastupitelství v Praze (organizační složku státu) jednala jeho vedoucí (vrchní státní zástupkyně v Praze). Městský soud tedy jednal s tím, s kým jednat měl, a žalobkynina procesní práva nebyla v žádném ohledu zkrácena. Nejvyšší správní soud v tomto rozhodnutí již označil žalobkyni správně.

[17] Nejvyšší správní soud dále stručně poznamenává, že městský soud posoudil v souladu s judikatorní praxí, kdo má být žalovaným správním orgánem. V řízeních, jejichž předmětem je rozhodnutí ministra či vedoucího ústředního orgánu státní správy, je žalovaným správním orgánem ministerstvo či ústřední orgán státní správy, do něž je příslušný vedoucí funkčně zařazen (viz např. rozsudek NSS ze dne 25. 8. 2006, čj. 4 As 57/2005-64, či usnesení NSS ze dne 29. 10. 2007, čj. 8 Afs 75/2007-115). Tyto závěry lze uplatnit i v řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti. Městský soud tedy správně dovodil, že v této věci má být žalovaným Ministerstvo vnitra, a v souladu s usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2014, čj. Nad 224/2014-53, č. 3196/2015 Sb. NSS, žalobkyni vyzval k úpravě žaloby.

[18] Nejvyšší správní soud se nyní zaměří na jádro sporu mezi účastníky řízení, tedy na to, zda byl stěžovatel nečinný.

[19] Podle § 79 odst. 1 s. ř. s. se lze žalobou na ochranu proti nečinnosti domáhat, „*aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení*“.

[20] Nejvyšší správní soud dlouhodobě judikuje, že – odhlédneme-li od možného petitu znějícího na vydání osvědčení, který v posuzované věci nepřichází v úvahu – žalobou na ochranu proti nečinnosti se lze domáhat pouze vydání rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., a to rozhodnutí ve věci samé (rozsudek NSS ze dne 2. 7. 2008, čj. 1 Ans 5/2008-104). Aby bylo možné žalobě na ochranu proti nečinnosti vyhovět, musí mít žalovaný správní orgán povinnost rozhodnutí ve věci samé vydat. To bude zpravidla vyžadovat, aby před tímto správním orgánem probíhalo správní řízení, které má vyústit ve vydání takového rozhodnutí. Jak konstatoval rozšířený senát v usnesení ze dne 27. 6. 2017, čj. 2 As 179/2016-66, žaloba na ochranu proti nečinnosti „*je prostředkem ochrany proti nevěli správního orgánu vydat v zahájeném řízení rozhodnutí a řízení tak řádně ukončit. Nosným důvodem pro rozhodnutí soudu o takové žalobě je proto zjištění, zda žalovaný správní orgán vede (či má dále vést) konkrétní správní řízení a vydat v něm rozhodnutí*“.

[21] V projednávané věci se žalobkyně domáhá, aby stěžovatel rozhodl o jejím rozkladu proti rozhodnutí vydanému podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví. Podle § 152 odst. 1 správního řádu lze podat rozklad proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním stupni. Rozkladem je tedy jen takové podání, jehož obsahem je nesouhlas podatele s rozhodnutím ústředního správního úřadu vydaným v prvním stupni. To znamená, že aby byl stěžovatel povinen vydat rozhodnutí v řízení o rozkladu, musí být rozkladem napadený úkon stěžovatele rozhodnutím ve smyslu správního řádu (obdobně viz rozsudek NSS ze dne 23. 5. 2018, čj. 6 As 103/2018-53, č. 3745/2018 Sb. NSS).

[22] Podle § 67 odst. 1 správního řádu „*[r]ozhodnutím správní orgán v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo v určité věci prolašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá, nebo v zákonem stanovených případech rozhoduje o procesních otázkách*“.

[23] Z judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že správní rozhodnutí je definováno kombinací materiálních a formálních znaků (rozsudky ze dne 17. 10. 2019, čj. 6 Ans 1/2013-66, č. 2941/2014 Sb. NSS, a ze dne 20. 2. 2018, čj. 9 As 336/2017-18). Musí jít o úkon, který zasahuje do právní sféry žalobce (usnesení

rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-43, č. 906/2006 Sb. NSS) a zároveň vykazuje určité formální znaky (rozsudek NSS ze dne 19. 5. 2016, čj. 6 As 69/2016-76, č. 3412/2016 Sb. NSS).

[24] Podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví stěžovatel „na úseku archivnictví a výkonu spisové služby rozhoduje o návrhu archivu nebo původce, že původce nebo jeho organizační součást jsou povinni svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu; působnost příslušného archivu vůči původci nebo jeho organizační součásti plní archiv určený v rozhodnutí“.

[25] Na základě textu citovaného ustanovení lze jednoznačně dovodit, že úkon stěžovatele podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví je z formálního hlediska rozhodnutím. Zákon výslovně stanoví, že stěžovatel *rozhoduje* (tedy činí, respektive vydává rozhodnutí) o *návrhu* (tedy o podání, kterým se zahajuje řízení – srov. § 44 odst. 1 správního řádu) archivu nebo původce, že původce nebo jeho organizační součást jsou povinni svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu, přičemž tento úkon zároveň označuje za *rozhodnutí*. Zákon o archivnictví tedy zjevně počítá s tím, že stěžovatel v rámci postupu podle § 44 písm. q) vydává rozhodnutí, navíc na postup podle tohoto ustanovení připouští použití správního řádu (§ 77 odst. 1 zákona o archivnictví *a contrario*). Stěžovatel neuvádí a ze zákona nevyplývá žádný důvod, proč by mělo být na rozhodnutí podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví z formálního hlediska nahlíženo v rozporu s jeho výslovným označením.

[26] Nejvyšší správní soud souhlasí i se závěrem městského soudu, že úkon podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví je rozhodnutím z materiálního hlediska. Stěžovatel rozhodnutím podle tohoto zákona ukládá původci *povinnost* svěřit archiválie do péče jiného než příslušného archivu. Již z jazykového hlediska je tedy zjevné, že jde o úkon týkající se povinnosti původce. Stěžovatel má sice pravdu, že fakticky se rozhodnutím podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví pouze mění příslušnost archivu (povinnost svěřit archiválie za stanovených podmínek do péče archivu má původce tak jako tak, rozhodnutím stěžovatele se pouze změnil příslušný archiv), to z něj však nedělá čistě interní akt. Rozhodnutím podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví se mění obsah povinnosti původce – byť jen v tom směru, vůči komu má svou povinnost plnit (což může být důležité, protože výběr archiválií provádí právě příslušný archiv, jak vyplývá z § 3 odst. 6 a z § 6 zákona o archivnictví). Interním aktem by mohlo být rozdělení činnosti v rámci jediného správního orgánu, které míří pouze dovnitř veřejné správy a nijak se nedotýká adresátů její činnosti (vůči nimž bez ohledu na vnitřní členění jedná stále jeden a tentýž orgán). Podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví však stěžovatel rozhoduje o určení příslušného (jiného než obecně příslušného) správního orgánu – Národní archiv, Archiv bezpečnostních složek i státní oblastní archivy totiž mají postavení samostatných správních úřadů [§ 43 písm. b) zákona o archivnictví].

[27] Rozhodnutí ve věci příslušnosti správního orgánu přitom mohou zasáhnout do práv a povinností jejich adresátů; jde tedy obecně o rozhodnutí ve smyslu § 67 správního řádu a § 65 odst. 1 s. ř. s., ze samostatného soudního přezkumu jsou vyloučena jen proto, že se jimi zpravidla upravuje vedení řízení [§ 70 písm. c) s. ř. s.] a lze je přezkoumat v rámci konečného rozhodnutí ve věci (rozsudek NSS ze dne 13. 1. 2016, čj. 3 As 63/2015-27, k usnesení o postoupení věcí podle § 12 správního řádu). Rozhodnutí podle § 44 písm. q) však není pouze rozhodnutím, kterým se upravuje vedení řízení, nýbrž jediným a konečným rozhodnutím v řízení, jehož předmětem je právě jen určení příslušného archivu konkrétního původce. Není zde tedy žádný další úkon, v jehož rámci by bylo možné toto rozhodnutí přezkoumat. Nejvyšší správní soud v tomto směru odmítá, že by se žalobkyně mohla bránit žalobou na ochranu před nezákonným zásahem proti kontrole dodržování povinností na úseku archivnictví a výkonu spisové služby (§ 71 zákona o archivnictví) a v jejím rámci namítat nepřislušnost archivu určeného na základě nezákonného rozhodnutí podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví. Takový postup by totiž činil případnou soudní ochranu žalobkyně před nezákonným určením příslušného archivu závislou na nejjistě události (zahájení kontroly) a navíc by odporoval subsidiaritě zásahové žaloby vůči ostatním žalobním typům. Krom toho, určení příslušného archivu má právní důsledky pro původce bezprostředně, nejen při zahájení kontroly, ale pravidelně též např. v rámci skartačního řízení u původce (viz § 6 zákona o archivnictví), příslušný archiv také může projednat přešůvek veřejnoprávního původce (viz např. § 74 odst. 6 a 10 ve spojení s § 75 zákona o archivnictví).

[28] K námitce stěžovatele, že § 44 písm. q) zákona o archivnictví nestanoví žádná kritéria, podle nichž se měl příslušný archiv určovat, Nejvyšší správní soud opětovně upozorňuje, že na rozhodování podle tohoto ustanovení se použije správní řád, tedy i základní zásady činnosti správních orgánů. I v tomto řízení tedy musí žalovaný dbát, aby jeho postup nebyl svévolný (§ 2 odst. 2 správního řádu), byl v souladu s veřejným zájmem,

nevytvářel nedůvodné rozdíly při rozhodování skutkově shodných či podobných případů (§ 2 odst. 4 správního řádu) a podobně.

[29] Z uvedeného tedy vyplývá, že rozhodnutí stěžovatele podle § 44 písm. q) je rozhodnutím ve smyslu správního řádu, a jelikož jde o rozhodnutí ústředního správního úřadu (ministerstva), byl stěžovatel povinen rozhodnout o rozkladu proti tomuto rozhodnutí. Jinými slovy, žaloba na ochranu proti nečinnosti stěžovatele byla důvodná.

[30] Nejvyšší správní soud však nyní nehodnotí (a neměl tak činit ani městský soud), zda rozhodnutí žalovaného podle § 44 písm. q) zákona o archivnictví formálně či obsahově odpovídá zákonu. Posouzení těchto otázek patří až do případného řízení o žalobě proti rozhodnutí o rozkladu proti tomuto rozhodnutí. Předmětem tohoto řízení byla pouze otázka, zda – nikoli jak – má žalovaný o tomto rozkladu rozhodnout.

## 4287

### Řízení před soudem: postup soudu po uspokojení navrhovatele podle § 124 daňového řádu

k § 124 daňového řádu

k § 46 odst. 1 písm. a) a § 62 odst. 5 soudního řádu správního

**Rozhodnutí, jímž správce daně v přezkumném řízení směřujícím k uspokojení navrhovatele podle § 124 daňového řádu zruší nebo změní původní rozhodnutí, nabývá právních účinků dnem právní moci rozhodnutí soudu o zastavení řízení (§ 62 odst. 5 s. ř. s.). Zrušení nebo změna rozhodnutí správce daně v přezkumném řízení směřujícím k uspokojení navrhovatele není důvodem pro odmítnutí žaloby pro absenci předmětu řízení podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2021, čj. 6 AfS 42/2020-32)*

**Prejudikatura:** č. 2207/2011 Sb. NSS.

**Věc:** GANĚŠA s.r.o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad pro Liberecký kraj (dále jen „správce daně“) vydal dne 4. 10. 2017 platební výměr, jímž byla žalobkyni uložena povinnost zaplatit pokutu ve výši 2 000 Kč za správní delikt spočívající v tom, že žalobkyně nepodala elektronicky příznání k dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období od 1. 1. 2016 do 31. 12. 2016.

Dne 14. 12. 2017 vydal správce daně rozhodnutí o opravě zřejmých nesprávností.

Proti platebnímu výměru, ve znění rozhodnutí o opravě zřejmých nesprávností, podala žalobkyně odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 21. 8. 2018 zamítl a rozhodnutí správce daně, ve znění rozhodnutí o opravě zřejmých nesprávností, potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného o odvolání podala dne 31. 10. 2018 žalobkyně žalobu ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem – pobočce v Liberci.

Rozhodnutím ze dne 16. 10. 2019 vydaným v přezkumném řízení podle § 124 daňového řádu žalovaný změnil své rozhodnutí o odvolání ze dne 21. 8. 2018 tak, že platební výměr ze dne 4. 10. 2017, ve znění rozhodnutí o opravě zřejmých nesprávností ze dne 14. 12. 2017, zrušil a řízení zastavil.

Krajský soud žalobu usnesením ze dne 20. 2. 2020, čj. 59 Af 35/2018-82, odmítl podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení. Dospěl totiž k závěru, že vydáním rozhodnutí, jímž byl platební výměr správce daně zrušen a řízení bylo zastaveno, odpadl předmět řízení o žalobě.

Proti usnesení krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž namítala, že krajský soud nesprávně posoudil důsledky přezkumného řízení. Odkazy na konstantní judikaturu nebyly přílehlivé, neboť se vztahovaly na jiné typy přezkumného řízení a krajský soud typy přezkumných řízení neodlišil.

Za situace, kdy nebylo vydáno rozhodnutí soudu o zastavení řízení, rozhodnutí žalovaného o přezkumu nemohlo nabýt právní moci. Nemohlo tedy ani nahradit či změnit žalobou napadené rozhodnutí. Stěžovatelka ani není oprávněna uplatnit své námítky proti rozhodnutí o přezkumu v žádném dalším řízení, neboť u přezkumu dle § 124 daňového řádu je vyloučeno podání jakýchkoli opravných prostředků. Krajský soud tak porušil zásadu spravedlivého řízení a právo stěžovatelky na přístup k soudu.

Přezkumné řízení v nyní projednávaném případě nebylo zahájeno před podáním žaloby ke krajskému soudu. O vedeném přezkumném řízení se stěžovatelka nedozvěděla, bylo jí doručeno až rozhodnutí o přezkumu. Pokuta uložená platebním výměrem stěžovatelce vrácena nebyla, a tedy nedošlo k uspokojení stěžovatelky. Krajskému soudu stěžovatelka sdělila, že se necítí rozhodnutím o přezkumu žalovaného uspokojena. Pokud nebyla postupem správního orgánu uspokojena, měla právo na pokračování soudního řízení. Stěžovatelka rovněž namítla, že její sdělení o neuspokojení nemá odraz v odůvodnění napadeného usnesení o odmítnutí žaloby.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že se neztotožňuje s kverulantským přístupem stěžovatelky. Rozhodnutím žalovaného vydaným postupem dle § 124 daňového řádu fakticky došlo k plnému uspokojení žalobního návrhu. Stěžovatelka tedy dle žalovaného pouze neúčelně protahuje soudní řízení. Žalovaný poukázal na to, že platebním výměrem byla uložena pokuta ve výši 2 000 Kč, a připomněl zásadu *de minimis non curat praetor*. V případě, kdy se žalobce vyjádří, že se necítí uspokojen, zákon sice předpokládá pokračování žalobního řízení, v nynějším případě však s ohledem na konkrétní okolnosti měl krajský soud podle žalovaného rozhodnout o zastavení řízení.

Nejvyšší správní soud usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočky v Liberci zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

[14] Dle § 124 odst. 1 daňového řádu „[d]omáhá-li se navrhovatel ve správním soudnictví zrušení rozhodnutí vydaného správcem daně, může jej správce daně uspokojit změnou nebo zrušením tohoto rozhodnutí v přezkumném řízení“.

[15] Podle § 62 s. ř. s. platí, že: „(1) Dokud soud nerozhodl, může odpůrce vydat nové rozhodnutí nebo opatření, popřípadě provést jiný úkon, jimiž navrhovatele uspokojí, nezasáhne-li tímto postupem práva nebo povinnosti třetích osob. Svůj záměr navrhovatele uspokojit sdělí správní orgán soudu a vyžádá si správní spisy, pokud je již soudu předložil. (2) Předseda senátu stanoví lhůtu, v níž je třeba rozhodnutí vydat, opatření nebo úkon provést a oznámit je navrhovateli i soudu; uplyne-li tato lhůta marně, pokračuje soud v řízení. (3) Dojde-li oznámení odpůrce podle odstavce 2 soudu, vyzve předseda senátu navrhovatele, aby se ve stanovené lhůtě vyjádřil, zda je postupem správního orgánu uspokojen. Zmeškání této lhůty nelze prominout. (4) Soud řízení usnesením zastaví, sdělí-li navrhovatel, že je uspokojen. Soud řízení zastaví i tehdy, nevyjádří-li se takto navrhovatel ve stanovené lhůtě, jestliže ze všech okolností případu je zřejmé, že k jeho uspokojení došlo. (5) Rozhodnutí, opatření nebo úkon podle odstavce 1 nabyvá právní moci nebo obdobných právních účinků dnem právní moci rozhodnutí soudu o zastavení řízení.“

[16] Krajský soud odmítl žalobu podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Toto ustanovení takový postup umožňuje v případě, že „soud o této věci již rozhodl nebo o těžce věci již řízení u soudu probíhá nebo nejsou-li splněny jiné podmínky řízení a tento nedostatek je neodstranitelný nebo přes výzvu soudu nebyl odstraněn, a nelze proto v řízení pokračovat“. Nedostatek podmínek řízení krajský soud shledal v tom, že vydáním přezkumného rozhodnutí, jímž byl platební výměr správce daně zrušen a řízení bylo zastaveno, odpadl předmět řízení o žalobě. Vyšel přitom ze závěru rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2007, čj. 7 Afs 143/2006-95, ze dne 28. 5. 2010, čj. 2 Afs 125/2009-104, č. 2207/2011 Sb. NSS, a ze dne 16. 12. 2015, čj. 3 Afs 99/2015-26.

[17] Uvedená prejudikatura, týkající se aplikace § 55b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, § 94 a násl. správního řádu a § 121–123 daňového řádu, vyjadřuje právní názor, že je-li původní rozhodnutí, které je soudem přezkoumáváno, v přezkumném řízení změněno či zrušeno, nastává tím situace, kdy je vydáno



nové meritorní rozhodnutí a původní rozhodnutí žalobou napadené již neexistuje, proto z povahy věci odpadá možnost soudu přezkoumat původní rozhodnutí.

[18] Jak však správně argumentuje stěžovatelka, uvedený právní názor se vztahuje na přezkumná rozhodnutí vydaná v jiných procesních režimech, než je přezkumné rozhodnutí, které dne 16. 10. 2019 vydal žalovaný v nyní projednávaném případě.

[19] Rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019 je výslovně uvozeno jako rozhodnutí vydané dle § 124 odst. 1 daňového řádu v přezkumném řízení směřujícím k uspokojení navrhovatele. Úmysl žalovaného vydat rozhodnutí v přezkumném řízení dle § 124 odst. 1 daňového řádu ve spojení s § 62 s. ř. s. za účelem uspokojení stěžovatelky, jež se ve správním soudnictví domáhala zrušení rozhodnutí správce daně, je zřejmý i z procesního postupu žalovaného v řízení před soudem (přípisy ze dne 3. 7. 2019 a 25. 10. 2019) i z postupu soudu (usnesení ze dne 15. 8. 2019, opatření předsedkyně 4. 11. 2019); žalovaný tento úmysl potvrdil i ve svém vyjádření ke kasační stížnosti.

[20] Rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019 ani nemůže být posouzeno jako rozhodnutí v přezkumném řízení dle § 121 až § 123 daňového řádu, neboť pro vydání rozhodnutí v „obecném“ přezkumném řízení podle těchto ustanovení nebyly splněny procesní podmínky spočívající v nařízení přezkumného řízení nadřízeným správcem daně (§ 122 odst. 1 daňového řádu).

[21] Není proto pochyb o tom, že v projednávaném případě přezkumné rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019 bylo vydáno postupem dle § 124 odst. 1 daňového řádu za účelem uspokojení stěžovatelky. Takové rozhodnutí však nabývá právních účinků za podmínek dle § 62 odst. ř. s. až ve spojení s nabytím právní moci rozhodnutí soudu o zastavení žalobního řízení. Rozhodnutí vydané podle § 124 daňového řádu tedy nemohlo v průběhu žalobního řízení odstranit žalobou napadené rozhodnutí, a nemohl tak odpadnout předmět soudního řízení.

[22] Krajský soud tedy pochybil tím, že dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítl žalobu stěžovatelky, aniž byly pro odmítnutí žaloby splněny zákonné podmínky.

## 4288

### Daň z přidané hodnoty: jednotnost plnění

k § 36 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (v textu jen „zákon o DPH“)

k čl. 73 směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty

**Pokud daňový subjekt – česká obchodní korporace obchodující s léčivými přípravky na českém trhu – poskytuje marketingové služby zahraniční společnosti na základě příslušné smlouvy právě v souvislosti s prodejem léčiv v České republice, pro účely daně z přidané hodnoty nejsou marketingové služby nedílnou součástí hlavního plnění (prodeje léčiv), tedy jednotným plněním, ale jde o dvě oddělená plnění; úplata za marketingové služby proto nemá být zahrnuta do základu daně podle § 36 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (viz též čl. 73 směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty).**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2021, čj. 3 AfS 54/2020-73)

**Prejudikatura:** rozsudky Soudního dvora ze dne 24. 10. 1996, *Elida Gibbs Ltd* (C-317/94), ze dne 15. 10. 2002, *Komise proti Německu* (C-427/98), ze dne 16. 1. 2003, *Yorkshire Co-operatives Ltd* (C-398/99), ze dne 27. 10. 2005, *Levob Vetzekeringen a OV Bank* (C-41/04) a ze dne 20. 12. 2017, *Boehringer Ingelheim Pharma* (C-462/16).

**Věc:** ELI LILLY ČR, s.r.o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 21. 10. 2016 zamítl odvolání žalobkyně proti 12 dodatečným platebním výměrům ze dne 4. 8. 2015, vydaným Specializovaným finančním úřadem (dále jen „správce daně“), jimiž byla žalobkyni doměřena daň z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) za zdaňovací období leden až prosinec 2011 a současně jí byla sdělena povinnost uhradit penále z doměřené daně, a tato rozhodnutí potvrdil.

Doměření DPH se týkalo transakcí mezi žalobkyní a zahraniční společností ze stejné skupiny (koncernu) – Eli Lilly Export S.A. se sídlem ve Švýcarsku. Žalobkyně poskytovala uvedené společnosti marketingové služby, za něž společnost Eli Lilly Export S.A. platila žalobkyni odměnu. Správce daně dospěl k závěru, že tyto služby jsou nedílnou součástí hlavního plnění poskytovaného žalobkyní, tedy distribuce (prodeje) léčiv v České republice, a proto měly být úplaty za tyto služby zahrnuty do základu daně podle § 36 odst. 1 zákona o DPH.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 5. 12. 2019, čj. 6 Af 90/2016-62, zamítl jako nedůvodnou.

Městský soud nejprve konstatoval, že je třeba vyjít především z předmětu a charakteru plnění; za jeden ze základních principů DPH označil jednotnost poskytnutého plnění. V této souvislosti odkázal na konkrétní rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a Soudního dvora. Shrnul závěry této judikatury tak, že za určitých okolností musí být několik plnění, která by mohla být poskytnuta odděleně, považována za jediné. To platí, pokud jedno plnění představuje plnění hlavní a zbývající plnění představují plnění vedlejší, která sdílejí s hlavním plněním stejný daňový režim. Konkrétně plnění musí být považováno za vedlejší, pokud samo o sobě není pro zákazníka cílem, nýbrž prostředkem k získání prospěchu z hlavního plnění poskytovatele za nejvýhodnějších podmínek. Dále se jedná o jediné plnění, pokud dvě nebo více dílčích plnění jsou tak těsně spojena, že objektivně tvoří jediné hospodářské plnění, jehož rozdělení by bylo umělé.

Podle městského soudu žalobkyně jako distributor léčiv v České republice nakupovala léčiva od společnosti Eli Lilly Export S.A. a dále je dodávala nemocnicím a „*velkoskladům*“ (míněno velkoobchodním distributorům léčiv – pozn. NSS). Současně žalobkyně přijímala od společnosti Eli Lilly Export S.A. úplaty za marketing, který vykazovala jako poskytnutí služby s místem plnění mimo tuzemsko, a k němuž proto neúčtovala DPH. Bylo stěžejní otázkou, zda v rámci marketingu šlo o dílčí plnění v rámci distribuce léčiv či nikoliv, a zda měla tedy být úplata za marketing zahrnuta do základu daně či nikoliv.

Městský soud přisvědčil žalovanému, že se v případě marketingových služeb poskytovaných žalobkyní jedná o dílčí plnění v rámci distribuce léčiv jako plnění hlavního. Tato plnění spolu úzce souvisejí a mají jediný cíl, totiž prodej léků „*koncovému zákazníkovi v České republice*“. Marketing je pouhým prostředkem k získání prospěchu z plnění hlavního za co nejvýhodnějších podmínek. Marketingová činnost žalobkyně byla prováděna běžným způsobem (typicky logem na letáku), jímž si prodejci udržují a rozšiřují klientelu a propagují výrobky. Poskytnutí samostatného marketingu bez distribuce léčiv by postrádalo smysl, neboť marketing má za cíl zvýšit povědomí zákazníků o léčivech, a v důsledku toho i zvýšit jejich prodej.

Z obchodního modelu žalobkyně plyne, že nákupní ceny (tj. ceny, za něž nakupovala léčiva od společnosti Eli Lilly Export S.A.) byly vyšší než ceny prodejní. Z „*přijatých plnění*“ (míněno zřejmě z dodávek léčiv od společnosti Eli Lilly Export S.A. – pozn. NSS) žalobkyně uplatňovala „*plný nárok na odpočet daně*“, ačkoli přitom na výstupu umělým rozdělením jednotného plnění odváděla DPH pouze z prodeje léčiv, nikoliv z marketingu. Tím došlo k porušení principu neutrality daně ze strany žalobkyně. Podle městského soudu její „*propagace ve formě marketingu*“ neprobíhá vůči „*velkoobchodnímu centru*“ (tj. vůči společnosti Eli Lilly Export S.A.), ale je to „*odběratel léčiv*“, který od žalobkyně získává léčivo včetně marketingové služby. Jednání žalobkyně bylo motivováno pouze snahou získat daňovou výhodu.

Žalobkyně v daňovém řízení uváděla, že není schopna v účetnictví odlišit náklady na distribuci a marketing, z čehož městský soud dovodil, že náklady na marketing jsou již obsaženy v úplatě za distribuci léčiv, která ovšem podléhá cenové regulaci. Městský soud dodal, že v rámci skupiny Eli Lilly jsou důsledky této regulace nahrazovány právě úhradami ze strany společnosti Eli Lilly Export S.A. za marketingové služby. Z toho dovodil, že částka za marketing představuje část úplaty za uskutečněné jediné plnění – dodání zboží (distribuci léčiv) od třetí osoby.

Proti rozsudku městského soudu brojila žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností, v níž mimo jiné namítala, že závěry městského soudu a daňových orgánů jsou v praxi nerealizovatelné. Pokud částka, již stěžovatelka inkasovala od společnosti Eli Lilly Export S.A., nepředstavovala úplatu za marketingové služby, ale *de facto* úplatu od třetí osoby za tuzemské dodání zboží (léčiv), měla by vstupovat do základu daně za tuzemské dodání zboží. Pak by stěžovatelce vznikla povinnost opravit základ daně podle § 42 odst. 1 zákona o DPH a vystavit opravený daňový doklad. Vzhledem k cenové regulaci by však stěžovatelka nebyla oprávněna po odběratelích žádat úhradu částek na opraveném daňovém dokladu, přesto by však měla povinnost takto stanovenou DPH odvést. Příslušná daň by v rozporu s principem daňové neutrality zůstala vždy nákladem stěžovatelky, kdežto konečný spotřebitel by nemohl být touto daní zatížen.

Stěžovatelka dále podrobně rozebrala judikaturu Soudního dvora k tématu jednotnosti plnění a citovala z ní. Chápala ji tak, že obecným principem je posuzování služeb jako odděleného a samostatného plnění; pouze za splnění specifických podmínek lze přistoupit ke společnému posouzení několika plnění jako plnění jednoho pro účely DPH. Uplatňuje se zde kritérium pohledu průměrného spotřebitele – totiž zda plátce DPH poskytuje z pohledu průměrného spotřebitele více samostatných plnění nebo plnění jedině (odkázala na rozsudek Soudního dvora ze dne 27. 10. 2005, *Levob Vetzekerining a OV Bank*, C-41/04).

Poté stěžovatelka aplikovala tyto závěry na napadený rozsudek. Pokud by platilo tvrzení městského soudu, že jde (v případě prodeje léčiv a marketingu) o jediné plnění, musely by marketingové služby být prostředkem k získání prospěchu z hlavního plnění za nejvýhodnějších podmínek. Zákazníci stěžovatelky však nejsou příjemci těchto služeb, ale pouze adresáři marketingové informace. Někteří kupují léčivo od stěžovatelky, aniž by na ně marketing působil, naopak někteří zákazníci, kteří marketing aktivně vnímali, léčivo nenakoupí – v každém případě zde nejde o prodej léčiv za nejvýhodnějších podmínek. Také z pohledu průměrného spotřebitele stěžovatelka pouze dodává odběratelům léčiva – nikoli služby marketingu.

Stěžovatelka dále poukázala na to, že mezi její distribuční a marketingovou činností neexistuje věcná a časová souvislost. Konkrétně pak marketingové služby neměly žádnou vazbu na léčiva prodaná v daném měsíci na tuzemském trhu a navíc stěžovatelka propagovala i léčiva, která ještě na tuzemském trhu nedistribuovala.

Závěry daňových orgánů i městského soudu o jednotném plnění byly dle stěžovatelky založeny v převážné míře na skutkových zjištěních z daňové kontroly daně z příjmu právnických osob. Přitom předmětem této kontroly bylo zjištění pravidel pro převodní ceny a posouzení, zda stěžovatelkou dosahovaná míra ziskovosti odpovídá principu tržního odstupu. Výsledkem daňové kontroly bylo prokázání skutečnosti, že mezi marketingovou a distribuční činností existuje pro účely převodních cen taková míra provázanosti, že není namístě jejich izolované posuzování. Z těchto výsledků však neplyne opora pro závěr městského soudu, že stěžovatelka poskytuje marketingové služby jiné osobě než společnosti Eli Lilly Export S.A.; naopak správce daně tehdy potvrdil, že převodní ceny jsou stanoveny z pohledu daně z příjmu správně. Městský soud se však nezabýval podstatným rozdílem mezi skutkovými zjištěními relevantními z hlediska převodních cen a daně z příjmu ve srovnání s relevancí pro DPH.

Podstatou úplaty za marketingové služby je ziskové narovnání, neboť jinak by stěžovatelka vykazovala z prodeje léčiv ztrátu a porušila by § 23 odst. 7 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů. Navozený stav nenastal z rozhodnutí stěžovatelky, ale je výsledkem střetu různých právních úprav (míněno úpravy zákona o DPH, zákona o daních z příjmů a cenové regulace léčiv) a snahy stěžovatelky postupovat plně v souladu se všemi těmito úpravami. Pokud by stěžovatelka přestala inkasovat úplatu za marketingové služby, došlo by z její strany k porušení § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, a správci daně by proto nezbylo, než stěžovatelce doměřit tuto daň. Tento doměrek by správce daně již nemohl zatížit DPH, nicméně takové řešení je z pohledu stěžovatelky nepřijatelné.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl, aby ji soud jako nedůvodnou zamítl. Ztotožnil se s napadeným rozsudkem a považoval jej za přezkoumatelný; byl jak srozumitelný, tak i dostatečně reagoval na žalobní námítky.

Žalovaný připustil shodně se stěžovatelkou, že regulace ceny léčiv v České republice zapříčiňuje, že stěžovatelka nemůže po odběrateli požadovat úplatu obsahující všechny obvyklé složky (včetně marketingu). Nicméně podle žalovaného v rámci skupiny Eli Lilly bylo rozhodnuto, že je stále pro skupinu ekonomicky výhodné na český trh vstoupit a důsledky regulace cen „napravit“ prostřednictvím úhrady marketingových služeb ze strany

společnosti Eli Lilly Export S.A. V tomto obchodním modelu jsou nákupní ceny vyšší než ceny prodejní. Z přijatých plnění (včetně marketingových nákladů) stěžovatelka uplatňuje plný nárok na odpočet daně, na výstupu však umělým rozdělením jednotného plnění odvádí DPH pouze z prodeje léčiv. Tím dochází k porušení principu daňové neutrality DPH právě ze strany stěžovatelky.

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

### Z odůvodnění:

(...)

#### *Vc. K otázce jednotnosti plnění*

[52] Nejvyšší správní soud dále přikročil k řešení vlastního základu sporu, jímž je otázka, zda dvě plnění – poskytování marketingové služby a distribuce (prodej) léků – představují jednotné plnění či nikoli. Z výše uvedeného výkladu je zřejmé, že každé z uvedených plnění je poskytováno jiné osobě: první uvedené plnění společnosti Eli Lilly Export S.A., druhé bezprostředním zákazníkům stěžovatelky – odběratelům léčiv.

[53] Mezi účastníky řízení není sporu o relevantní právní úpravě, která na projednávanou věc dopadá; vnitrostátní předpisy (ustanovení zákona o DPH) již správně rekapituloval městský soud v odstavcích 41 až 44 napadeného rozsudku.

[54] Pro vlastní posouzení základu sporu je významné, že tato zákonná ustanovení jsou odrazem úpravy unijního práva, obsažené ve směrnici 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty (dále jen „směrnice o DPH“), na niž správně odkazuje žalovaný ve svém rozhodnutí (odstavce 26 až 30). Podle čl. 73 této směrnice „[p]ři dodání zboží nebo poskytnutí služby jiných, než jsou plnění uvedená v člancích 74 až 77, **zahrnuje základ daně vše, co tvoří protiplnění, které dodavatel získal nebo má získat od pořizovatele, příjemce nebo třetí osoby za takové dodání zboží nebo poskytnutí služby, včetně dotací přímo vázaných k ceně těchto plnění**“ (zvýraznění bylo přidáno).

[55] K výkladu uvedeného ustanovení existuje bohatá judikatura Soudního dvora, jíž se dovolává stěžovatelka i žalovaný. Lze tedy konstatovat, že mezi stranami není sporu o tom, jaké judikатурní závěry na věc dopadají (zejména rozsudky Soudního dvora ze dne 27. 10. 2005, *Levob Vetzekeringen a OV Bank*, C-41/04, ze dne 24. 10. 1996, *Elida Gibbs Ltd*, C-317/94, a ze dne 16. 1. 2003, *Yorkshire Co-operatives Ltd*, C-398/99), spor však vzniká v tom, jakým způsobem tyto závěry aplikovat na konkrétní skutkové okolnosti nyní projednávané věci. Pro úplnost lze dodat, že rozhodnutí Nejvyššího správního soudu (např. rozsudky ze dne 30. 3. 2010, čj. 8 Afs 71/2009-77, či ze dne 18. 3. 2013, čj. 2 Afs 78/2012-31, pojednávající o problematice placení DPH z nájmu nebytových prostor), na něž městský soud odkázal v napadeném rozsudku, sice na výše uvedenou judikaturu Soudního dvora navazují, ale pro projednávanou věc nejsou relevantní.

[56] Co se týče prvního uvedeného rozsudku (ve věci *Levob Vetzekeringen a OV Bank*), v něm Soudní dvůr posuzoval povahu plnění, které spočívalo v dodávce základního softwaru a následných úpravách téhož pro potřeby zákazníka. Dospěl tedy k závěru, že šlo o jednotné plnění. Na prvním místě však Soudní dvůr zdůraznil, že za normálních okolností je třeba chápat každou transakci odděleně a samostatně. Teprve taková transakce, která zahrnuje jednotnou dodávku, nesmí být uměle rozdělena. Přitom je třeba určit základní rysy transakce, aby bylo možné zjistit, zda plátce daně poskytuje z pohledu „průměrného zákazníka“ více samostatných hlavních plnění (viz odstavec 20 rozsudku). Této pasáže se též výslovně dovolává stěžovatelka (byť cizojazyčný text jinak přeložila; autentická česká verze rozsudku však není k dispozici – pozn. NSS).

[57] Je tedy významné, jakým způsobem (průměrný) zákazník vnímá poskytnuté plnění. V judikované věci *Levob Vetzekeringen a OV Bank* zákazník konec konců obdržel určitý software, který byl uzpůsoben tak, aby mohl řádně fungovat. Z tohoto hlediska tedy mohl „průměrný zákazník“ vnímat kompletní dodávku software jako jedno plnění a plátce daně byl povinen zahrnout celé protiplnění do základu DPH. Nyní projednávaná věc je však podstatně skutkově odlišná, neboť různá plnění jsou poskytována různým osobám (prodej léčiv je poskytován zákazníkům, marketingové služby společnosti Eli Lilly S.A.). Tyto různé osoby pak poskytují platby stěžovatelce.

„Průměrný zákazník“ nemůže tato plnění vnímat jako plnění jedno, neboť si jich ani nemusí být vědom a souvislost s prodejem léčiv je jen zprostředkovaná.

[58] V kontextu citovaného rozsudku Soudního dvora je obtížné (ne-li nemožné) představit si, jak by zákazníci stěžovatelky mohli – coby „průměrní zákazníci“ – legitimně vnímat úplatu za marketingové služby od třetí osoby (tj. od společnosti Eli Lilly Export S.A.) jako součást protiplnění (ceny), které sami poskytují za dodaná léčiva. Stěžovatelce je třeba přisvědčit i v tom, že léčiva mohou vskutku kupovat zákazníci, k nimž se marketingová informace nedostala, stejně jako v tom, že naopak zákazníci, kteří takovou informaci obdrželi, léčiva nenakoupí.

[59] V každém případě spojitost mezi marketingem, poskytnutými marketingovými informacemi a vlastním prodejem léčiv je velmi volná – anebo vůbec nemusí existovat. Jestliže někteří zákazníci o marketingových informacích nemuseli ani vědět, potom by stěží „průměrný zákazník“ vnímal distribuci léčiv a marketing jako jednotné plnění.

[60] Co se týče druhého uvedeného rozsudku ve věci *Elida Gibbs Ltd*, zde Soudní dvůr rozhodoval o tom, zda základ daně žalobce může být snížen o jím vydané vouchery (slevové kupóny), které uplatňovali koneční zákazníci či maloobchodní distributoři. Na tuto otázku odpověděl kladně. Významné je, že v tomto kontextu Soudní dvůr zdůraznil, že základním principem DPH je výlučně zdanit konečného spotřebitele. Zdanitelná částka, která slouží jako základ DPH, proto nesmí přesáhnout protiplnění, které bylo skutečně zaplacené konečným spotřebitelem (odstavec 19 rozsudku), byť v judikovaném případě byla část zboží zaplacená nepřímou – prostřednictvím voucherů. Na tento rozsudek navázal Soudní dvůr i v rozsudku ze dne 20. 12. 2017, *Boehringer Ingelheim Pharma*, C-462/16, na nějž odkazuje i stěžovatelka v kasační stížnosti.

[61] Z výše uvedených judikátů Soudního dvora plyne, že (a) základ daně nesmí přesáhnout celkové protiplnění od konečného zákazníka, a (b) je též významné, jak jednotnost plnění vnímá „průměrný zákazník“. Aplikují-li se tyto závěry na nyní projednávanou věc a vezme-li se v úvahu regulovaná cena léčiv na českém trhu, je zřejmé, že do takto určeného základu daně nemohou vstupovat úhrady za marketingové služby, neboť by tak základ daně přesáhl částku protiplnění, kterou stěžovatelka inkasuje od zákazníka. Navíc – jak uvedeno výše – „průměrný zákazník“ nemusí vůbec vědět o vlastních marketingových aktivitách stěžovatelky ani o úhradách za tyto služby ze strany společnosti Eli Lilly Export S.A.

[62] Žalovaný se ve svém rozhodnutí (odstavec 29) dovolává rozsudku Soudního dvora ve věci *Yorkshire Co-operatives Ltd*; ani ten však jeho stanovisko nepodporuje. V tomto rozsudku Soudní dvůr posuzoval situaci, v níž žalobce (maloobchodní prodejce zboží) prodával zboží za určitou cenu zákazníkům a současně jako protiplnění akceptoval slevové kupóny vydané výrobcem zboží. Výrobce pak tyto kupóny proplácel žalobci. Soudní dvůr odkázal na svoji předchozí judikaturu k této otázce (rozsudek ze dne 15. 10. 2002, *Komise proti Německu*, C-427/98) a dospěl k závěru, že žalobce musí do základu DPH zahrnout i protiplnění, které získal od výrobců na základě proplacených slevových kupónů.

[63] Tato skutková situace však není podobná projednávané věci. V judikovaném případě zákazník věděl, jaká je celková hodnota protiplnění (slevové kupony plus zaplacená cena), a z pohledu „průměrného zákazníka“ tedy muselo být patrné, že protiplnění za zboží tvoří celková částka. Navíc i zde výrobce proplácející vouchery jakoby jednal za zákazníka (v jeho prospěch) a zákazník měl představu o celkovém protiplnění, které obdržel prodávající.

[64] Není tedy pravdou (jak uvedl žalovaný), že by rozsudek Soudního dvora ve věci *Yorkshire Co-operatives Ltd* znamenal, že celkové protiplnění bude tvořit vždy součet plnění od zákazníka a od třetí osoby. K tomu by totiž musela být splněna další kritéria vytyčená výše, tj. jak se jeví protiplnění z pohledu „průměrného zákazníka“ a zda je dodržen zákaz přesáhnout celkovou hodnotu protiplnění, které platí konečný zákazník (lhostejno, zda v hotovosti či například ve formě slevových kupónů).

[65] Vzhledem k výše uvedenému Nejvyšší správní soud uzavírá, že distribuce léčiv a poskytování marketingových služeb stěžovatelkou představuje rozdílná plnění a nikoli plnění jednotné. Do základu DPH tak může vstupovat pouze první uvedené plnění. (...)

## Řízení před soudem: přijatelnost kasační stížnosti

k § 31 odst. 2 a § 104a soudního řádu správního, ve znění k 9. 2. 2021

**Okruh věcí, které spadají do režimu posuzování přijatelnosti (§ 104a s. ř. s.), nemůže být určován případnými pochybeními krajských soudů při posouzení rozsahu § 31 odst. 2 s. ř. s. Přijatelnost kasační stížnosti ve smyslu § 104a s. ř. s. se posuzuje jen v těch věcech, kde specializovaný samosoudce rozhodoval v souladu s § 31 odst. 2 s. ř. s. nebo měl v souladu s § 31 odst. 2 s. ř. s. rozhodovat.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2021, čj. 10 As 360/2021-59)*

**Prejudikatura:** č. 3321/2016 Sb. NSS a č. 3450/2016 Sb. NSS.

**Věc:** J. G. proti Ministerstvu životního prostředí o přestupku, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce (stěžovatel) se dle rozhodnutí Správy Krkonošského národního parku (dále jen „správa KRNP“) a žalovaného dopustil přestupku na úseku ochrany přírody a krajiny dle § 87 odst. 3 písm. n) zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny. Přestupku se stěžovatel dopustil tím, že dne 1. 4. 2020 jezdil v době od 11:00 do 18:45 hod. motorovým vozidlem na území Krkonošského národního parku mimo silnice, místní komunikace a místa vyhrazená orgánem ochrany přírody a zároveň se motorovým vozidlem pohyboval v I. zóně Krkonošského národního parku mimo cesty a trasy vyhrazené orgánem ochrany přírody. Tím porušil § 16 odst. 2 písm. l) a § 17 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny. Za tento přestupek dostal stěžovatel pokutu ve výši 100 000 Kč.

Stěžovatel se proti rozhodnutí žalovaného bránil před Krajským soudem v Hradci Králové. Soud žalobě rozsudkem ze dne 29. 7. 2021, čj. 43 A 2/2021-63, zčásti vyhověl a rozhodnutí žalovaného zrušil v rozsahu, v němž žalovaný potvrdil rozhodnutí Správy KRNP ve výrocích o trestu a o nákladech řízení. Ve zbytku soud žalobu zamítl.

Proti rozhodnutí krajského soudu podal stěžovatel kasační stížnost. Dle stěžovatele o žalobě rozhodl specializovaný samosoudce, byť pro to nebyly dány zákonné podmínky. V úvahu totiž přicházelo uložení sankce až 200 000 Kč.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové zrušil.

### Z odůvodnění:

[5] Kasační stížnost je přípustná. Jakkoli totiž krajský soud žalobě dílem vyhověl, nezrušil rozhodnutí žalovaného jako celek, byť právě toho se stěžovatel žalobou domáhal. Existuje tedy ještě jiný, pro stěžovatele příznivější výrok krajského soudu (k této tzv. subjektivní přípustnosti kasační stížnosti viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 1. 7. 2015, čj. 5 Afs 91/2012-41, č. 3321/2016 Sb. NSS, věc *Žamberk*).

[6] Stěžovatel věnoval podstatnou část kasační stížnosti argumentaci, podle níž by v nynější věci soud vůbec neměl zvažovat otázku nepřijatelnosti, neboť na tuto věc § 104a s. ř. s. nedopadá. Nejvyšší správní soud se stěžovatelem souhlasí.

[7] Podle § 104a s. ř. s. se totiž přijatelnost posuzuje „*ve věcech, v nichž před krajským soudem rozhodoval specializovaný samosoudce*“. Doslovným výkladem je § 104a s. ř. s. na tuto věc použitelný, neboť v nynější věci vskutku specializovaný samosoudce rozhodoval. Právě citovanou normu však nelze posuzovat izolovaně. Výčet věcí, ve kterých rozhoduje specializovaný samosoudce, je uveden v § 31 odst. 2 s. ř. s. Tedy přijatelnost kasační stížnosti ve smyslu § 104a s. ř. s. se posuzuje jen v těch věcech, kde specializovaný samosoudce rozhodoval v souladu s § 31 odst. 2 s. ř. s. Opačný výklad by vedl k tomu, že o použitelnosti § 104a s. ř. s. by rozhodovala čistě skutečnost, že ve věci rozhodl specializovaný samosoudce, bez ohledu na to, zda se tak stalo v souladu, či naopak v rozporu s požadavky § 31 odst. 2 s. ř. s. Takovýto hypotetický výklad by na jedné straně ukládal zdejšímu soudu posuzovat přijatelnost ve věcech, kde specializovaný samosoudce rozhodoval v rozporu s § 31 odst. 2 s. ř. s., a naopak by vylučoval posuzování přijatelnosti tam, kde věc v rozporu s § 31 odst. 2 s. ř. s. rozhodoval senát krajského soudu.

[8] Pokud by se nepřijatelnost odvíjela od fakticity rozhodování krajských soudů (např. ve věci rozhodoval senát, byť měl rozhodovat dle § 31 odst. 2 s. ř. s. specializovaný samosoudce), vedlo by to k nerovnostem. Ve stejných věcech by se totiž otázka přijatelnosti posuzovala rozdílně v závislosti na tom, zda krajský soud respektoval příkaz § 31 odst. 2 s. ř. s. Dovedeno *ad absurdum*, tam, kde se ve stejné věci dostalo žalobci většího komfortu (o jeho věci nadstandardně a nad rámec zákonných povinností rozhodoval senát krajského soudu), by žalobce získal větší komfort též od Nejvyššího správního soudu, neboť ten by otázku nepřijatelnosti vůbec neřešil. Ve stejné věci tam, kde správně rozhodoval samosoudce, by naopak otázka nepřijatelnosti musela být posouzena.

[9] Okruh věcí, které spadají do režimu posuzování přijatelnosti, tudíž nemůže být určován případnými pochybeními krajských soudů při posouzení rozsahu § 31 odst. 2 s. ř. s. Takovýto výklad, kde by ve výsledku určoval posuzování přijatelnosti krajský soud, je proto třeba odmítnout.

[10] Kasační stížnost je důvodná.

[11] Podle § 31 odst. 2 s. ř. s. rozhoduje specializovaný samosoudce mj. „*ve věcech přestupků, za které zákon stanoví sazbu pokuty, jejíž horní hranice je nejvýše 100 000 Kč*“. Není tedy rozhodující, jakou pokutu přestupce dostal (zde právě oněch 100 000 Kč), ale jaká byla horní hranice sazby pokuty. Jakkoli je určení příslušnosti specializovaného samosoudce v obvyklých věcech jednoduché, v nynější věci tomu tak není. Komplikovanost použití § 31 odst. 2 s. ř. s. na nynější věc totiž vyvěrá z povahy pochybení žalovaného, pro které soud jeho rozhodnutí zčásti (ve výroku o trestu) zrušil.

[12] Krajský soud dovedl nepřezkoumatelnost výroku o trestu v rozhodnutí obou správních orgánů. Správní orgány totiž vůbec neuvedly zákonné ustanovení, na jehož základě pokutu uložily. Správa KRNAP v rozhodnutí jen uvedla, že stěžovateli uložila „*pokutu na horní hranici sazby, kterou zákon pro tento druh protiprávního jednání stanoví*“. Jak správně uvedl krajský soud, v případě přestupků na úseku zákona o ochraně přírody a krajiny jsou sankce a jejich výše upraveny přímo tímto zákonem v § 87 odst. 4, 5. Podle § 87 odst. 4 písm. c) zákona o ochraně přírody a krajiny lze za přestupek uložit pokutu do 100 000 Kč, ovšem podle § 87 odst. 5 „*[z]a přestupky v ochraně zvláště chráněných rostlin a živočichů, dřevin a památných stromů lze uložit pokutu až dvojnásobnou, pokud byly spáchány ve zvláště chráněných územích*“. V nynější věci tak přinejmenším teoreticky přicházelo do úvahy uložení sankce dle § 87 odst. 5, což by v tomto případě znamenalo pokutu až do výše 200 000 Kč. Ustanovením § 87 odst. 5 zákona o ochraně přírody a krajiny opakovaně krajský soud argumentuje (body 50 a 51 rozsudku), správnost těchto závěrů krajského soudu uznává ve vyjádření ke kasační stížnosti i žalovaný.

[13] Z uvedeného tedy plyne, že v nynějším případě byla horní hranice pokuty přinejmenším teoreticky až 200 000 Kč (neuvede-li tedy žalovaný v novém rozhodnutí něco jiného a neodůvodní-li sankci na základě jiných ustanovení). Pak měl ale ve věci rozhodovat nikoli specializovaný samosoudce, ale senát (§ 31 odst. 1 s. ř. s.). Protože byl krajský soud nesprávně obsazen, musí Nejvyšší správní soud jeho rozsudek zrušit [důvod dle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., srov. k tomu např. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 26. 7. 2016, č. 6 As 165/2015-38, č. 3450/2016 Sb. NSS, bod 41].

[14] Nejvyšší správní soud proto v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil rozsudek krajského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud o žalobě rozhodne v senátu. V souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s. je krajský soud vázán právním názorem uvedeným v tomto rozhodnutí. O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

## Školství: poplatek za delší dobu studia

k § 58 odst. 3, § 61 odst. 2 a § 68 odst. 1 písm. f) zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

**Vysoká škola v rámci své samosprávné působnosti vymezené zákonem č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, může rozhodovat o stanovení poplatku za delší dobu studia [§ 68 odst. 1 písm. f) ve spojení s § 58**

**odst. 3 citovaného zákona] i vůči osobě, která v době vydání již nemá status studenta, a není tedy členem akademické obce dané vysoké školy, např. proto, že ukončila studium (§ 61 odst. 2 téhož zákona).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2021, čj. 8 As 111/2020-40)*

**Prejudikatura:** č. 2465/2012 Sb. NSS, č. 2773/2013 Sb. NSS, č. 2964/2014 Sb. NSS a č. 3999/2020 Sb. NSS.

**Věc:** L. Č. proti Vysoké škole ekonomické v Praze o stanovení poplatku za překročení standardní doby studia, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím ze dne 15. 11. 2016 žalovaná stanovila ve smyslu § 58 odst. 3 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění účinném od 1. 9. 2016, a čl. 24 Statutu Vysoké školy ekonomické v Praze ze dne 1. 9. 2016, žalobci poplatek za překročení standardní doby studia zvětšené o jeden rok ve výši 21 000 Kč, a to za dalších (již druhých, pozn. NSS) započatých šest měsíců studia počínajících dnem 20. 10. 2016 (dále „rozhodnutí o stanovení poplatku“).

Odvolání žalobce rektorka žalované rozhodnutím ze dne 27. 1. 2017 zamítla a potvrdila rozhodnutí o stanovení poplatku.

Žalobce se žalobou podanou u Městského soudu v Praze domáhal vyslovení nicotnosti napadeného rozhodnutí i jemu předcházejícího rozhodnutí o stanovení poplatku, eventuálně zrušení obou uvedených správních rozhodnutí.

Městský soud rozsudkem ze dne 4. 6. 2020, čj. 8 A 71/2017-40, žalobu zamítl. Předně neshledal takové nedostatky správních rozhodnutí, jež by způsobovaly jejich nicotnost. Dospěl k závěru, že rozhodnutí o stanovení poplatku je sice zatíženo vadou spočívající v nesprávném uvedení doby, pro kterou bylo žalobcovo studium přerušeno, přičemž tuto vadu nenapravila rektorka žalované ani v napadeném rozhodnutí. Při výpočtu doby studia však bylo postupováno správně dle příslušných rozhodnutí o přerušení studia, a proto toto pochybení nikterak nezasáhlo do práv žalobce a nemělo vliv na zákonnost rozhodnutí o stanovení poplatku ani napadeného rozhodnutí. Neshledal ani vnitřní rozpornost odůvodnění napadeného rozhodnutí, jelikož žalobce vnitřní rozpor namítal na základě účelově vytržených tvrzení, na něž odkazoval bez vztahu k předchozímu textu odůvodnění napadeného rozhodnutí.

Městský soud neshledal důvodnou ani námitku, že řízení o stanovení poplatku bylo pravomocně skončeno až v době, kdy žalobce již nebyl studentem, a proto mu žalovaná poplatek již nemohla stanovit. Dle městského soudu bylo pravdou, že žalobce v době, kdy napadené rozhodnutí nabylo právní moci (tedy 31. 1. 2017), již nebyl studentem žalované ve smyslu § 61 zákona o vysokých školách. Žalobce ale byl srovnán s poplatkovou povinností za delší studium. Právní názor žalobce, že není možné rozhodnout o stanovení poplatku vůči osobě, která již nemá status studenta, je pak v rozporu s účelem institutu poplatkové povinnosti za delší studium, která by měla mj. motivovat studenty, aby studium ukončili ve standardní době (navíc prodloužené o jeden rok). K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2013, čj. 7 As 46/2013-34, č. 2964/2014 Sb. NSS, a rozsudek městského soudu ze dne 12. 11. 2019, čj. 14 A 91/2018-27, bod 42. Podstatné je, že žalovaná, resp. rektorka žalované, rozhodovala (a rozhodla) o právech a povinnostech žalobce ve vztahu k době, kdy studentem byl a poplatková povinnost mu vznikla.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností. Namítal mimo jiné, že městský soud nesprávně posoudil právní otázku pravomoci vysokoškolské samosprávy rozhodovat o osobách, které nejsou jejími členy. S odkazem na vybraná ustanovení zákona o vysokých školách stěžovatel argumentoval, že právní účinky rozhodnutí samosprávy, kterým bylo rozhodováno o právech a povinnostech osoby, která před pravomocným skončením řízení pozbyla statusu osoby, nad kterou samospráva vykonává svoji pravomoc, tedy osoby, která již nemá status studenta, nemohou nastat a takovéto rozhodnutí je nutné zrušit.

Žalovaná se plně ztotožnila s napadeným rozsudkem. Na posouzení Nejvyšším správním soudem ponechala otázku osobní působnosti, tedy zda je veřejná vysoká škola oprávněna vést řízení o stanovení poplatku za delší dobu studia s osobou, která přestala být studentem. Ve své dosavadní praxi žalovaná vycházela z judikatury nižších soudů i úvahy, že opačný přístup by do značné míry eliminoval efekt poplatkové povinnosti.



Nejvyšší správní soud z jiných důvodů zrušil rozsudek Městského soudu v Praze i rozhodnutí rektorky žalované, které věc vrátil k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

[19] Nejvyšší správní soud se na prvním místě zabýval námitkou, zda vysoká škola v rámci své samosprávné působnosti vymezené zákonem o vysokých školách může rozhodovat o stanovení poplatku za delší dobu studia osobě, jež v době nabytí právní moci rozhodnutí již nemá status studenta dané vysoké školy, tj. není členem akademické obce, neboť ukončila studium. Odpověď na otázku má totiž přímý dopad na další postup soudu a posouzení ostatních námitek.

[20] Podle § 3 zákona o vysokých školách „[a]kademičtí pracovníci a studenti vysoké školy tvoří akademickou obec vysoké školy“.

[21] Podle § 6 odst. 1 písm. f) a m) zákona o vysokých školách [d]o samosprávné působnosti veřejné vysoké školy patří zejména: f) rozhodování o právech a povinnostech studentů a m) stanovení výše poplatků spojených se studiem“.

[22] Podle § 58 odst. 3 zákona o vysokých školách „[s]tuduje-li student ve studijním programu déle, než je standardní doba studia zvětšená o jeden rok v bakalářském nebo magisterském studijním programu, stanoví mu veřejná vysoká škola poplatek za studium, který činí za každých dalších započatých šest měsíců studia nejméně jedenapůlnásobek základu; do doby studia se započtou též doby všech předchozích studií v bakalářských a magisterských studijních programech, které byly ukončeny jinak než řádně podle § 45 odst. 3 nebo § 46 odst. 3, nejde-li o předchozí studium, po jehož ukončení student řádně ukončil studijní program stejného typu. Období, ve kterém student studoval v takovýchto studijních programech, nebo v takovýchto studijních programech a v aktuálním studijním programu souběžně, se do doby studia započítávají pouze jednou. Od celkové doby studia vypočtené podle tohoto odstavce se však nejdříve odečte uznaná doba rodičovství.“

[23] Podle § 68 odst. 1 písm. f) zákona o vysokých školách „[v]ysoká škola rozhoduje o právech a povinnostech studenta ve věci vyměření poplatku spojeného se studiem podle § 58 odst. 3 a 4“. Podle odst. 2 věty první téhož ustanovení je účastníkem řízení o právech a povinnostech studenta podle tohoto zákona pouze student. Podle odst. 4 téhož ustanovení se proti rozhodnutí „student může odvolat ve lhůtě 30 dnů ode dne jeho oznámení. Odkladný účinek odvolání nelze vyloučit.“

[24] Na základě čistě jazykového výkladu uvedených ustanovení by se nabízel závěr, že vysoká škola (její orgány) může rozhodnout o stanovení poplatku za delší dobu studia pouze vůči studentovi, tj. osobě, která je aktuálně členem akademické obce dané vysoké školy. Uvedené ustanovení je však nezbytné vykládat nejen s ohledem na jeho jazykové vyjádření, ale i s ohledem na jeho účel a na podstatu institutu poplatkové povinnosti za delší studium (obdobně rozsudek NSS z 6. 2. 2020, čj. 7 Asz 267/2019-19, č. 3999/2020 Sb. NSS, bod 19 a další tam citovaná rozhodnutí).

[25] Obecně sice platí logický předpoklad, že samosprávný subjekt disponuje rozhodovací pravomocí pouze nad svými členy (např. § 18 zákona č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře, či rozsudek NSS z 15. 8. 2012, čj. 3 Ads 29/2012-23, č. 2773/2013 Sb. NSS). To však neznamená, že nemohou existovat výjimky, jsou-li předvídatelné, důvodné a účelné.

[26] V rozsudku ze dne 29. 8. 2013, čj. 7 As 46/2013-34, č. 2964/2014 Sb. NSS, se Nejvyšší správní soud zabýval smyslem a účelem institutu poplatkové povinnosti, přičemž uvedl, že je „delší bezplatné studium nebo další bezplatné studium nad možnostmi společnosti. Takové omezení má racionální důvody, a to umožnit bezplatný přístup k vysokoškolskému vzdělání zásadně každému, kdo k tomu má příslušné schopnosti, v jednom studijním programu, resp. na sebe navazujících programech, pokud studium absolvuje ve stanovené přiměřené době, a naopak zpoplatnit studium dalšího studijního programu, resp. na sebe navazujících programů, a studium, které trvá déle než po stanovenou přiměřenou dobu. Z hlediska intenzity je omezení základního práva velmi zdrženlivé, nemá diskriminační povahu a sleduje zcela legitimní účel. Spravedlivé a společensky účelné rozdělení prostředků na vysokoškolské vzdělání mezi ty, kteří na toto vzdělání aspirují. Zákodárce tak při stanovení poplatku za studium v mezích ústavních mantinelů využívá své zmocnění pro regulaci přístupu k vysokému školství.“

[27] Z hlediska rozsahu či dosahu pravomocí vysoké školy, resp. obecně kteréhokoli samosprávného subjektu, je důležité brát v úvahu charakter toho kterého rozhodování o právech a povinnostech. Řízení o stanovení poplatku je proto nutno odlišovat od kárných či disciplinárních řízení, jež mají kvazitrestní povahu a která skutečně lze vést pouze s osobou mající status studenta. Proto se podle § 69 odst. 2 zákona o vysokých školách disciplinární řízení zastaví, mj. pokud osoba, vůči níž je vedeno, přestala být studentem. Řízení o stanovení poplatku spojeného se studiem však obdobné ustanovení o zastavení řízení z důvodu pozbytí statusu studenta neobsahuje. Zákonodárce tak počítal s možností, že takové řízení může pravomocně skončit až v době, kdy déle studující osoba již nebude studentem, neboť studium některým ze zákonem předvídaných způsobů ukončila (§ 61 odst. 2 zákona o vysokých školách). Tomu odpovídá i povaha řízení o stanovení poplatku.

[28] Samosprávné subjekty mohou obecně regulovat chování, resp. upravovat práva a povinnosti i nečlenů (usnesení NSS z 25. 2. 2011, čj. 5 Ao 1/2011-22, č. 2465/2012 Sb. NSS). Např. § 53 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, zmocňuje Českou advokátní komoru k vydání stavovských předpisů upravujících povinnosti osob, jež nejsou členy komory (poplatek za profesní zkoušku, podmínky profesní přípravy před zkouškou apod.). Obdobně i zákon o vysokých školách upravuje práva a povinnosti osob, jež nejsou studenty, např. § 50 upravuje pravidla přijímacího řízení, včetně práv a povinností uchazečů o vysokoškolské studium. Právě rozhodování o přijetí či nepřijetí k vysokoškolskému studiu je příkladem, kdy zákon o vysokých školách počítá s tím, že vysoká škola rozhoduje o právech a povinnostech osob, které nemají status studenta, tedy osob, jež nejsou členy akademické obce, vůči nimž primárně mívá pravomocí vysoké školy. Stejně tak v případě přerušení studia nemá osoba formálně status studenta, přesto zákon o vysokých školách upravuje práva a povinnosti takové osoby a počítá s možností rozhodování o opětovném zápisu do studia (§ 54 zákona o vysokých školách).

[29] Mohou-li být práva a povinnosti osob, jež nejsou členy samosprávného subjektu, upravena na základě zákonného zmocnění stavovskými předpisy, jež mají charakter prováděcích (podzákoných) právních předpisů (usnesení Ústavního soudu z 2. 12. 2008, sp. zn. IV. ÚS 1373/07, bod 5), pak jistě může být upraveno rozhodování o právech a povinnostech takových osob přímo zákonem (argument od menšího k většímu).

[30] Podle Nejvyššího správního soudu zákon o vysokých školách předvídatelným způsobem počítá s rozhodováním o stanovení poplatku za delší studium i vůči osobě, jež v době vydání rozhodnutí již nemá status studenta, a není tedy členem akademické obce dané vysoké školy. Jak je uvedeno výše, jedná se o legitimní, důvodnou a účelnou právní úpravu regulující jinak bezplatné vysokoškolské studium. Opačný výklad, zastávaný stěžovatelem, nemá oporu v zákoně o vysokých školách a, jak přílehlavě uvedl městský soud, je neudržitelný, neboť jde proti smyslu institutu poplatkové povinnosti. Námitka není důvodná. (...)

## **Volby: aktivní procesní legitimace; nezvolený kandidát na poslance; neplatnost volby**

k § 90 odst. 1 soudního řádu správního

**Nezvolený kandidát na poslance ve volbách do Poslanecké sněmovny nemá aktivní procesní legitimaci k tomu, aby se mohl přímo domáhat svého zvolení. Jako občan zapsaný do stálého seznamu se může podle § 90 odst. 1 s. ř. s. domáhat pouze neplatnosti volby jiných kandidátů, a to v tom volebním kraji, kde uplatnil své aktivní volební právo.**

*(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 11. 2021, čj. Vol 205/2021-13)*

**Predjudikatura:** č. 944/2006 Sb. NSS, č. 945/2006 Sb. NSS, č. 3717/2018 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 49/2021 Sb.

**Věc:** Ing. Miloň Slabý za účasti 1) Státní volební komise, 2) Ing. Ondřeje Babky, 3) Karly Maříkové a 4) MUDr. Jaroslava Dvořáka, o návrhu na neplatnost volby kandidátů ve volbách do Poslanecké sněmovny.

Návrhem doručeným Nejvyššímu správnímu soudu dne 22. 10. 2021 se navrhovatel domáhal, aby soud vyslovil neplatnost volby kandidáta Ing. Ondřeje Babky, zvoleného v Jihočeském kraji na kandidátní listině ANO 2011, a aby byl za zvoleného prohlášen kandidát Ing. Miloš Slabý, kandidující za koalici PIRÁTI a STAROSTOVÉ v kraji Vysočina, tedy sám navrhovatel. Alternativním petitem se domáhal, aby soud vyslovil také neplatnost volby kandidátky Karly Maříkové, zvolené v Karlovarském kraji a kandidáta MUDr. Jaroslava Dvořáka zvoleného ve Zlínském kraji, v obou případech na kandidátní listině Svoboda a přímá demokracie (SPD), a aby byla za zvolenou za tentýž subjekt prohlášena kandidátka Mgr. Petra Svedíková Vávrová, MBA, kandidující v Jihomoravském kraji, a kandidát Ing. Pavel Jelínek, Ph.D., kandidující v Olomouckém kraji.

Svou aktivní legitimaci k podání uvedeného návrhu opřel o skutečnost, že byl uveden jako kandidát č. 4 na kandidátní listině volební koalice „PIRÁTI a STAROSTOVÉ“ v kraji Vysočina a návrhem se domáhá vyslovení svého zvolení. Hájí tedy své právo být volen a zvolen dle čl. 21 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, neboť měl za to, že byl ve volbách zvolen poslancem. Zákonnou úpravu aktivní legitimace dle § 87 zákona č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky (dále jen „volební zákon“), je nutno vyložit tak, aby mohl hájit své ústavně zaručené právo na výkon mandátu, který podle svého názoru získal ve volbách. Bylo by obtížné představitelné, že by ústavně zaručené právo bylo s odkazem na procesní pravidla jednoduchého práva vyloučeno ze soudní ochrany, a došlo tak k nepřipustnému odepření spravedlnosti. Opíral se také o nové pojetí druhého skrutinia ve volebním zákoně, jež má celostátní dopad, takže bylo možné dovodit jeho návrhové právo z toho, že je jako občan zapsán v příslušném stálém seznamu voličů.

Státní volební komise (dále též „SVK“) nesprávně aplikovala pravidla volebního zákona a provedla chybný výpočet výsledků voleb, zejména v rámci druhého skrutinia. Státní volební komise vyložila pravidla volebního zákona tak, že nerespektovala výslovné znění zákona a dotvářela jej svým postupem, který popírá účel novely volebního zákona č. 189/2021 Sb. ve světle nosných částí nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 2. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 44/17, č. 49/2021 Sb. Z něj plyne požadavek, aby mandáty přidělené kandidujícím stranám co nejvěrněji odrážely hlasy voličů vzhledem k celostátnímu výsledku voleb. Státní volební komise však dospěla k závěrům, které v rámci druhého skrutinia fakticky nijak nezohledňují celostátní výsledek voleb při korekci výsledků přidělení mandátů v prvním skrutiniu.

Navrhovatel proto předložil soudu vlastní výpočet mandátů odrážející jeho vlastní postup podle volebního zákona, jehož aplikací dospěl k odlišným výsledkům voleb z hlediska přidělení mandátů. Jelikož dopad druhého skrutinia je celostátní a má odrážet vůli voličů, bylo by nezbytné provést přezkum výpočtů a postupu SVK a výsledná zjištění promítnout do výsledku voleb. Konkrétně brojil proti tomu, že ačkoli vítězná volební strana, tedy koalice SPOLU, získala nejvíce volebních hlasů, konkrétně 1 493 905, bylo jí přiděleno o jeden mandát méně (tj. 71 mandátů) než druhé volební straně v pořadí, tedy hnutí ANO 2011, které za 1 458 140 hlasů dostalo 72 mandátů.

Úprava vyjádřená v § 48 a § 50 volebního zákona vede podle navrhovatele k tomu, že se ve volebních krajích rozdělují výhradně ty mandáty, které kandidující subjekty získaly postupem dle § 48 odst. 2 volebního zákona, a zbytek je následně předmětem druhého skrutinia. Státní volební komise však namísto počtu mandátů určeného dle § 48 odst. 2 volebního zákona využila počet mandátů přidělených krajům po korekci podle § 48 odst. 3 volebního zákona, tedy stejný počet, který je použit v § 50 odst. 2 volebního zákona při výpočtu krajského volebního čísla. Podle navrhovatele však měl být při postupu podle § 50 odst. 4 volebního zákona použit výchozí počet mandátů zjištěný v § 48 odst. 2 volebního zákona a dále neupravený. Úmysl zákonodárce použít v § 50 odst. 4 volebního zákona jen „zaručený“, tedy „celý“ počet mandátů připadající kraji směřuje podle navrhovatele k tomu, aby zbylo více mandátů pro celostátní vyrovnávání ve druhém skrutiniu, což je obzvláště vhodné kvůli nestejným krajským volebním číslům. V situaci, kdy lze uplatnit dva rozdílné výklady volebního zákona, je nutné upřednostnit takový výklad, který je ústavně konformnější a který i do budoucna bude umožňovat žádoucí prostor pro nepochybně nutný vyrovnávací efekt zákonných pravidel odrážející krajské volební výsledky vůči celostátním volebním výsledkům.

Navrhovatel proto předestřel soudu výpočet, podle něž mělo být v prvním skrutiniu přiděleno jen 193 mandátů. Následné rozdělení zbývajících sedmi mandátů ve druhém skrutiniu by pak vedlo k tomu, že právě jemu měl připadnout mandát, a nebyl by tedy prvním náhradníkem, ale zvoleným poslancem. Prvním náhradníkem

by se v jeho volebním kraji Vysočina stal kandidát pod pořadovým číslem 6, oproti tomu politické hnutí ANO 2011 by ztratilo mandát v Jihočeském kraji pro kandidáta číslo 5, který by se stal prvním náhradníkem. Rovněž zjistil rozdíly v přidělených mandátech u volební strany SPD, kde mandát měl získat v rámci Olomouckého kraje kandidát s pořadovým číslem 2, a prvním náhradníkem by se tak stal kandidát s pořadovým číslem 3, a v rámci Jihomoravského kraje by získal mandát kandidát s pořadovým číslem 3, a prvním náhradníkem by se tak stal kandidát s pořadovým číslem 4, oproti čemuž mandát za SPD ztratil ve Zlínském kraji kandidát s pořadovým číslem 2 a stal se prvním náhradníkem, zatímco v Karlovarském kraji SPD nezískala žádný mandát. Z toho vyplynul jeho návrhový petit, jehož základní část se omezila na výměnu jeho mandátu za mandát kandidáta hnutí ANO 2011 v Jihočeském kraji, alternativní petit pak zohlednil i přesuny mandátů napříč kraji pro poslance zvolené za SPD.

Podle § 90 odst. 2 s. ř. s. jsou účastníky řízení o návrhu na neplatnost volby kandidáta navrhovatel, příslušný volební orgán a ten, jehož volba byla napadena. Příslušným volebním orgánem je pro celostátní volby SVK (usnesení NSS ze dne 13. 12. 2004, čj. Vol 13/2004-91, č. 472/2005 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud jí nicméně nezasílal volební stížnost k vyjádření, neboť jak je zdůvodněno níže, navrhovatel není aktivně legitimován k podání svého návrhu. Ze stejného důvodu nezasílal soud návrh k vyjádření ani poslancům, jejichž zvolení navrhovatel zpochybnil.

Nejvyšší správní soud návrh odmítl.

### Z odůvodnění:

#### *III.a Aktivní legitimace navrhovatele jako kandidáta*

[8] Navrhovatel podává svůj návrh primárně jako kandidát, jenž kandidoval ve volebním kraji Vysočina za volební koalici PIRÁTI a STAROSTOVÉ. Podle výsledků voleb zveřejněných SVK pod č. 372/2021 Sb. byl v tomto kraji za volební koalici PIRÁTI a STAROSTOVÉ zvolen Ing. Lukáš Vlček a navrhovatel, kandidující pod pořadovým číslem 4, se stal díky počtu preferenčních hlasů prvním náhradníkem.

[9] Ze zákonné úpravy však jasně plyne, že s postavením kandidáta do Poslanecké sněmovny není spojena aktivní legitimace k podání návrhu na neplatnost zvolení kandidátů. Podle § 90 odst. 1 s. ř. s. platí: „*Za podmínek stanovených zvláštními zákony může se občan, politická strana nebo nezávislý kandidát anebo sdružení nezávislých kandidátů a sdružení politických stran nebo politických hnutí a nezávislých kandidátů návrhem domáhat rozhodnutí soudu o neplatnosti voleb nebo neplatnosti hlasování anebo neplatnosti volby kandidáta.*“ Jinak řečeno, samotný kandidát má aktivní legitimaci k podání návrhu pouze tehdy, je-li nezávislým kandidátem, tedy kandidátem nekandidujícím za žádný volební subjekt. To však navrhovatel není a ve volbách do Poslanecké sněmovny ani být nemůže, neboť v nich mohou podle § 31 odst. 1 volebního zákona kandidovat pouze „*registrované politické strany a politická hnutí, jejichž činnost nebyla pozastavena, a jejich koalice*“. Z toho vychází i specifická úprava aktivní legitimace pro přezkum voleb do Poslanecké sněmovny, obsažená v § 87 odst. 1 volebního zákona: „*Podáním návrhu na neplatnost volby kandidáta se může domáhat ochrany u soudu podle zvláštního právního předpisu každý občan zapsaný do stálého seznamu ve volebním okrsku, kde byl poslanec volen, a každá politická strana, politické hnutí nebo koalice, jejíž kandidátní listina ve volebním kraji byla pro volby do Poslanecké sněmovny zaregistrována, (dále jen „navrhovatel“). Návrh je třeba podat nejpozději 10 dnů po vyhlášení výsledků voleb Státní volební komisí.*“

[10] Nezvolený kandidát tedy ani podle soudního řádu správního, ani podle volebního zákona nemá aktivní legitimaci k napadení neplatnosti volby (ostatních) kandidátů, a to ani kdyby se takovým návrhem domáhal toho, aby byl zvolen on sám namísto kandidáta, jenž byl podle něj zvolen neplatně. Skutečnost, že kandidáti (kromě nezávislých kandidátů v případě voleb do Senátu) nemají aktivní legitimaci pro podání návrhu na soudní přezkum voleb do komor Parlamentu, již Nejvyšší správní soud aproboval na půdorysu senátních voleb v usnesení ze dne 2. 11. 2016, čj. Vol 7/2016-25.

[11] Navrhovatel upozorňuje, že odeprání aktivní legitimace by mu znemožnilo domáhat se svého práva být volen a zvolen, garantovaného čl. 21 odst. 4 Listiny základních práv a svobod: „*Občané mají za rovných podmínek přístup k voleným a jiným veřejným funkcím.*“ Spatřuje v tom dokonce odeprání spravedlnosti.

[12] Nejvyšší správní soud s ním souhlasí, že nynější zákonná úprava aktivní legitimace je v tomto ohledu problematická. Nezvolený kandidát se totiž podle ní může soudní ochrany proti svému nezvolení domoci pouze dvěma způsoby: buď sám za sebe jako volič, tedy jako občan zapsaný do stálého seznamu ve volebním okrsku, kde byl poslanec volen, nebo prostřednictvím subjektu, na jehož kandidátní listině kandidoval. Oba způsoby však mají jisté nedostatky.

### III.b Aktivní legitimace navrhovatele jako občana

[13] První z uvedených cest je občas nezvolenými kandidáty využívána (viz např. usnesení NSS ze dne 29. 6. 2006, čj. Vol 50/2006-53, č. 945/2006 Sb. NSS), má ovšem své limity, neboť při jejím použití se může nezvolený kandidát na poslance jako občan domáhat pouze neplatnosti zvolení kandidátů, a to jen těch zvolených ve volebním kraji, kde má sám trvalý pobyt nebo kde vykonal své volební právo (srov. usnesení NSS ze dne 26. 6. 2006, čj. Vol 5/2006-46, č. 944/2006 Sb. NSS). Nemůže se tedy domáhat ani přímo svého zvolení (to leda jako důsledek vyslovení neplatnosti zvolení jiného kandidáta v jeho volebním kraji ve smyslu § 90 odst. 4 s. ř. s.), ani vyslovení neplatnosti volby kandidátů v jiných volebních krajích.

[14] Tato omezení dopadají i na nyní posuzovaný návrh, na nějž může soud nahlížet právě jediné jako na návrh, který podal občan zapsaný do stálého seznamu ve volebním okrsku, kde byl poslanec volen (§ 87 odst. 1 volebního zákona). V tomto postavení ale nemůže platně navrhopvat to, co nyní navrhuje, tedy domáhat se jiného rozdělení mandátů mezi jednotlivé volební kraje a v jeho důsledku navrhopvat neplatnost zvolení jedné kandidátky v Karlovarském kraji, jednoho kandidáta ve Zlínském kraji a jednoho kandidáta v Jihočeském kraji a místo nich navrhopvat zvolení kandidátů za jiné kraje, včetně zvolení sebe sama. Napadá tím totiž zvolení kandidátů v krajích, v nichž sám voličem nebyl, a jeho návrh je v tomto směru nepřijatelný. Návrh na vyslovení neplatnosti zvolení jím uváděných kandidátů by mohl podat jediné voliči zapsaní do seznamů voličů v těchto krajích.

[15] Ve svém vlastním kraji se naopak nemůže domáhat přímo zvolení nezvoleného kandidáta, tedy sebe sama. Takový petit je totiž podle volebního zákona nepřijatelný, neboť jak bylo rekapitulováno výše, volič se může podle § 90 odst. 1 s. ř. s. ve vazbě na § 87 volebního zákona domáhat pouze „*rozhodnutí soudu o [...] neplatnosti volby kandidáta*“. Ustanovení § 90 odst. 4 s. ř. s. sice dává volebnímu soudu pravomoc, podle níž „[p]okud soud rozhodne o neplatnosti volby kandidáta, může současně vyhlásit za zvoleného toho, kdo byl řádně zvolen“. Tato možnost pozitivně rozhodnout o zvolení kandidáta je však jasně podmíněna výrokem o neplatnosti volby jiného kandidáta. Pokud se tedy navrhovatel nedomáhá vyslovení neplatnosti volby žádného konkrétního kandidáta zvoleného v kraji Vysočina, nemůže jako občan samostatně požadovat, aby byl jiný kandidát – on sám – v tomto kraji zvolen.

[16] Nejvyšší správní soud si je vědom, že nynější zákonné nastavení aktivní legitimace fakticky znemožňuje voliči brojit proti rozdělení mandátů mezi jednotlivé volební kraje, leda by byl podle názoru tohoto voliče zvolen i v jeho kraji poslanec, který podle něj zvolen být neměl. Takové omezení je však důsledkem jasné zákonné úpravy a v posledku i samotného rozdělení území republiky na čtrnáct volebních krajů, které Ústavní soud v nálezu ze dne 2. 2. 2021, sp. zn. Pl. ÚS 44/17, č. 49/2021 Sb., zčásti kritizoval, ale zachoval. Samotné omezení aktivní legitimace voličů v soudním přezkumu voleb tento nálezh nijak nezpochybnil, a lze tedy v této otázce i nadále vycházet z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu.

[17] Ten již v usnesení ze dne 15. 2. 2018, čj. Vol 16/2018-33, č. 3717/2018 Sb. NSS, akceptoval na půdorysu přezkumu volby prezidenta republiky, že „*pro soudní přezkum volby prezidenta republiky (jakož i dalších voleb) sám ústavní pořádek žádné mantinely nestanoví, Ústava České republiky v článku 58 výslovně svěřuje úpravu soudního přezkumu volby zákonu. Zákonodárce tak má velmi široký prostor pro uvážení, jak upraví parametry soudního řízení o přezkumu volby prezidenta republiky, včetně okruhu navrhovatelů, podmínek řízení, výkových variant a požadovaného důkazního standardu, resp. podmínek pro vyhovění návrhu na vyslovení neplatnosti volby (podmínkou pouze je, aby soudní přezkum volby prezidenta republiky nebyl vyprázdněn, formálně či materiálně)*“. Stejně široké mantinely jako čl. 58 Ústavy ponechává pro soudní přezkum voleb do Poslanecké sněmovny Parlamentu i nyní aplikovaný čl. 20 Ústavy, podle nějž „[d]alší podmínky výkonu volebního práva, organizaci voleb a rozsah soudního přezkumu stanoví zákon.“

[18] K soudnímu přezkumu voleb do Poslanecké sněmovny Nejvyšší správní soud již ve výše citovaném usnesení čj. Vol 5/2006-46 zdůraznil, že „za situace, kdy jsou volby organizačně rozčleněny do relativně autonomních 14 krajů, má jinou povahu návrh na neplatnost volby kandidáta/ů podaný jednotlivým občanem a kandidující politickou stranou (koalicí). U jednotlivého občana vystupuje do popředí ochrana jeho aktivního volebního práva, a zákon proto zjevně (být nikoliv výslovně) předpokládá, že argumentace takovýchto návrhů bude směřovat proti konkrétním protizákonnostem při bezprostředním či zprostředkovaném výkonu tohoto práva, přičemž ke zpochybnění výsledku volby může dojít právě z tohoto důvodu jen tam, kde je občan zapsán ve stálém seznamu, anebo kde reálně toto právo uplatníť“. Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že „návrh na neplatnost volby kandidáta podaný občanem ve smyslu a za podmínek obsažených v ustanovení § 87 odst. 1 zákona č. 247/1995 Sb. může být soudem shledán důvodným pouze tehdy, pokud soud zjistí porušení zákona ve smyslu odst. 5 cit. ustanovení a zároveň se jedná o porušení řešitelné buď v rámci krajské kandidátní listiny jedné politické strany (tzn. např. jeden z kandidátů protizákonným způsobem poškodil jiné kandidáty na těžce kandidátní listině natolik zásadním způsobem, že je namístě prohlásit jeho volbu za neplatnou a na jeho místo nastupuje v pořadí první nezvolený náhradník) anebo i napříč stranami, to však pouze tehdy, pokud se bude jednat o zásadní protizákonnost zjištěnou při hlasování a zjišťování volebních výsledků (např. byly chybně vyhodnoceny či sečteny hlasovací lístky, přičemž při jejich správném posouzení by mandát připadl odlišné straně).“

[19] Na této úpravě, která efektivní přezkum voleb v rámci republiky jako celku prakticky svěruje především do rukou kandidujících politických stran a politických hnutí, tedy Nejvyšší správní soud v minulosti neshledal nic protiústavního. Na tom nic nezměnilo ani navrhovatelem zmiňované zavedení druhého skrutinia. To sice má – na rozdíl od prvního skrutinia – celostátní podobu, takže hlas voliče z jakéhokoli volebního kraje může ovlivnit zvolení poslance i v jakémkoli jiném volebním kraji. To však samo o sobě nepředstavuje podstatnou změnu v postavení samotného voliče, neboť jeho hlas měl konkrétní celostátní důsledky i před novelou volebního zákona provedenou zákonem č. 189/2021 Sb., zejména měl tradičně vliv na to, zda voličem zvolený kandidující subjekt překročí na celostátní úrovni umělou uzavírací klauzuli podle § 49 volebního zákona.

[20] Z toho plyne, že nynější zákonná úprava nedává navrhovateli procesní prostředek, jímž by mohl sám přímo hájit své ústavní právo být volen proti namítanému nesprávnému postupu volebních orgánů. Přímou z pozice kandidáta totiž návrh na neplatnost volby kandidátů podat nemůže a z pozice občana může napadnout pouze neplatnost volby kandidátů zvolených v jeho vlastním volebním kraji, což mu ale vzhledem k obsahu jeho argumentace nijak nepomůže.

[21] Tento nedostatek v naplnění práva na přístup k soudu za účelem ochrany ústavně garantovaného základního práva být volen ve smyslu čl. 21 odst. 4 ve spojení s čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod však Nejvyšší správní soud nemá jak překonat, neboť by musel jít proti výslovnému příkazu zákona, konkrétně proti výše citovanému taxativnímu výčtu aktivně legitimovaných subjektů, mezi nimiž samotný kandidát (kromě nezávislých kandidátů v některých typech voleb, nikoli však voleb do Poslanecké sněmovny) uveden není. Nelze ani shledat, že by bylo možno navrhovatelovo právo ochránit tím, že by Nejvyšší správní soud předložil výše citovaná ustanovení Ústavnímu soudu s návrhem na jejich zrušení pro možnou protiústavnost postupem dle čl. 95 odst. 2 Ústavy, neboť Ústavní soud jako tzv. negativní zákonodárce nemůže do citovaného taxativního výčtu „dopsat“ další subjekty; mohl by leda celou uvedenou úpravu zrušit a nechat na zákonodárci, aby přijal úpravu novou, což nelze v dané situaci pokládat za efektivní cestu k ochraně navrhovatelových práv v nynějším řízení. Nejvyšší správní soud uzavírá, že v obecné rovině může problém účinné ochrany práva být volen pomocí návrhu podaného samotným kandidátem vyřešit jedině sám zákonodárce případným doplněním § 87 odst. 1 volebního zákona a § 90 odst. 1 s. ř. s.

### **III.c Ochrana prostřednictvím kandidujícího subjektu**

[22] V nynějším případě však zbývá druhá z cest uvedených výše v bodě [12], totiž ochrana prostřednictvím subjektu, na jehož kandidátní listině nynější navrhovatel kandidoval. Právě politická strana, hnutí nebo koalice může svým návrhem zpochybnit platnost volby kandidátů ve volbách do Poslanecké sněmovny v různých volebních krajích, v nichž podala kandidátní listinu, a to včetně návrhu na neplatnost volby všech kandidátů v republice.

[23] Právě z možnosti využití této cesty zjevně vycházel zákonodárce, když v § 90 odst. 1 s. ř. s. odlišil na straně jedné nezávislé kandidáty, kterým aktivní legitimaci samostatně přiznal, a na straně druhé politické strany a další kolektivní subjekty, které předkládají kandidátní listiny či přihlášky k registraci a u nichž se předpokládá, že právě jejich prostřednictvím budou hájena práva jejich individuálních „stranických“ kandidátů (viz výše zmiňované usnesení čj. Vol 7/2016-25). Nejvyšší správní soud si je vědom, že tento předpoklad nemusí být vždy naplněn a že se zájmy individuálního „stranického“ kandidáta mohou se zájmy subjektu, za nějž kandidoval, rozcházet a takovému kandidátovi pak bude zbývat pouze možnost podat návrh na neplatnost volby kandidáta jako občan, se všemi výše uvedenými limity.

[24] V nyní posuzovaném případě k tomu však nedošlo. Koalice PIRÁTI a STAROSTOVÉ, na jejíž kandidátní listině navrhovatel kandidoval, totiž podala k Nejvyššímu správnímu soudu souběžně návrh, v němž uplatňuje doslova totožný návrhový petit. Používá přitom totožnou argumentaci (s výjimkou pasáží o aktivní legitimaci) jako nynější navrhovatel, ostatně oba návrhy jsou podány prostřednictvím stejného právního zástupce, takže shoda mezi nimi není překvapivá. Uvedený návrh Nejvyšší správní soud souběžně věcně posoudil v řízení vedeném pod sp. zn. Vol 202/2021, v němž jednal i přímo s nynějším navrhovatelem, který tak mohl svá práva v uvedeném řízení hájit.

[25] Lze tedy shrnout, že navrhovatelův návrh upozorňuje na jisté ústavněprávní nedostatky zákonné úpravy aktivní legitimace pro soudní přezkum voleb, neboť samotný nezvolený kandidát se může domáhat pouze neplatnosti volby jiných kandidátů jako občan zapsaný do stálého seznamu ve volebním okrsku, kde byl poslanec volen. Takto omezený návrh však nemusí vždy dostatečně ochránit jeho vlastní ústavně garantované právo být volen, typicky v situaci, kdy se domáhá toho, že měl být zvolen on sám namísto kandidáta z jiného volebního kraje. V nyní posuzovaném případě však k protiústavnímu odepření spravedlnosti nedochází, neboť navrhovatelova práva byla věcně i procesně dostatečně ochráněna v řízení souběžně vedeném pod sp. zn. Vol 202/2021 o věcně zcela obdobném návrhu koalice PIRÁTI a STAROSTOVÉ, na jejíž kandidátní listině navrhovatel kandidoval.

#### *IV. Závěr a náklady řízení*

[26] Nejvyšší správní soud proto nynější návrh v souladu s platnou zákonnou úpravou i dosavadní judikaturou odmítl, neboť navrhovatel se jím nedomáhá neplatnosti zvolení kandidátů ve svém volebním kraji, tedy toho jediného, čeho by se mohl domáhat jako občan zapsaný do stálého seznamu ve volebním okrsku, kde byl poslanec volen. Věcně je argumentace obsažená v návrhu vypořádána v řízení vedeném pod sp. zn. Vol 202/2021.

### **Ochrana životního prostředí: posuzování vlivů záměru na životní prostředí; ověřovací závazné stanovisko; verifikační stanovisko**

k čl. II bodu 1 zákona č. 39/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony

k § 9a odst. 6 zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí) (v textu jen „zákon EIA“)

**I. Je-li již ve fázi posuzování vlivů záměru na životní prostředí podle zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí, známo, že navazující povolování záměru, jeho realizace, případně i uvedení do užívání bude probíhat po částech či etapách, je žádoucí, aby takové členění či etapizace byly součástí posouzení.**

**II. Účelem ověřovacího závazného stanoviska podle čl. II bodu 1 přechodných ustanovení zákona č. 39/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí, bylo ověření,**

že stanovisko k posouzení vlivů na životní prostředí vydané podle předchozí právní úpravy vyhovuje aktuálním zákonným požadavkům, nikoliv však, že je aktuální.

**III. Verifikační závazné stanovisko podle § 9a odst. 6 zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí (tzv. coherence stamp), ověřuje shodu záměru, o němž má být vedeno navazující řízení, se záměrem, pro nějž bylo vydáno stanovisko k posouzení vlivů na životní prostředí, nikoliv však aktuálnost takového stanoviska.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2021, čj. 1 As 236/2018-86)

**Prejudikatura:** č. 2698/2012 Sb. NSS, č. 2879/2013 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 148/2009 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 610/06); rozsudky Soudního dvora Evropské unie ze dne 2. 5. 1996, *Komise proti Belgii* (C-133/94), ze dne 19. 9. 1996, *Komise proti Řecku* (C-236/95), ze dne 24. 10. 1996, *Kraaijeveld a další* (C-72/95), ze dne 25. 2. 1999, *Carbonari a další* (C-131/97), ze dne 16. 9. 1999, *WWF a další* (C-435/97), ze dne 19. 9. 2000, *Linster* (C,287/98), ze dne 21. 9. 1999, *Komise proti Irsku* (C-392/96), ze dne 10. 5. 2001, *Komise proti Nizozemsku* (C-144/99), ze dne 7. 1. 2004, *Wells* (C-201/02), ze dne 16. 9. 2004, *Komise proti Španělsku* (C-227/01), ze dne 16. 6. 2005, *Pupino* (C-105/03), ze dne 28. 2. 2008, *Abraham a další* (C-2/07), ze dne 25. 7. 2008, *Ecologistas en Acción CODA* (C-142/07), ze dne 6. 11. 2008, *Komise proti Německu* (C-247/06), ze dne 4. 12. 2008, *Lahti Energia* (C-317/07), ze dne 10. 12. 2009, *Umweltanwalt von Kärnten* (C-205/08), ze dne 3. 3. 2011, *Komise proti Irsku* (C-50/09), ze dne 17. 3. 2011, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest a další* (C-275/09), ze dne 18. 10. 2011, *Boxus a další* (C-128/09), ze dne 16. 2. 2012, *Solvay a další* (C-182/10), ze dne 26. 7. 2017, *Comune di Corridonia* (C-196/16 a C-197/16), ze dne 31. 5. 2018, *Komise proti Polsku* (C-526/16), ze dne 7. 8. 2018, *Prenninger a další* (C-329/17), ze dne 29. 7. 2019, *Inter Environnement Wallonie a Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen* (C-411/17).

**Věc:** Obec Rokytnice proti Krajskému úřadu Olomouckého kraje, za účasti Ředitelství silnic a dálnic ČR o umístění stavby, o kasačních stížnostech žalovaného a osoby zúčastněné na řízení.

Dne 31. 8. 2006 vydalo Ministerstvo životního prostředí souhlasné stanovisko k posouzení vlivů na životní prostředí pro záměr *Rychlostní silnice R55, stavba 5501 Olomouc – Kokory a stavba 5502 Kokory – Přerov* (dále jen „stanovisko EIA“). Dne 15. 6. 2016 povolil Magistrát města Přerov (stavební úřad) na žádost osoby zúčastněné na řízení umístění stavby „*D55, stavba 5502 Kokory – Přerov*“ (dále též „stavba 5502“). V svém rozhodnutí vyšel i z uvedeného stanoviska EIA. Odvolání žalobkyně, která byla účastníkem územního řízení, žalovaný zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně u Krajského soudu v Ostravě – pobočky v Olomouci. V žalobě zejména poukázala na nezákonnost a nesprávnost stanoviska EIA vydaného pro stavbu.

Krajský soud žalobě vyhověl a napadené rozhodnutí zrušil. Dospěl k závěru, že stanovisko EIA nebylo v době zahájení řízení o umístění stavby 5502 platné. Platnost stanoviska EIA byla původně stanovena jako dvouletá, přičemž následnými akty příslušného orgánu došlo k prodloužení jeho platnosti nejprve o 2 roky a následně o dalších 5 let, tj. do 31. 8. 2015. Územní řízení v projednávané věci však bylo zahájeno teprve podáním žádosti dne 23. 9. 2015. Před uplynutím lhůty platnosti stanoviska EIA sice došlo dne 28. 7. 2015 k zahájení řízení o umístění související stavby „*D55, stavba 5501 Olomouc – Kokory*“ (dále též „stavba 5501“), ovšem podle krajského soudu tímto nedošlo k přerušení lhůty platnosti stanoviska EIA jako celku. Přestože bylo stanovisko vydáno jako jednotné, zejména formálně – tj. jedním dokumentem, fakticky bylo vydáno pro dvě samostatné stavby. Platnost stanoviska EIA proto mohlo podání žádosti o vydání územního rozhodnutí pro související stavbu 5501 přerušit toliko ve vztahu k této stavbě. Právní výklad, podle něž by stanovisko EIA platilo pro veškeré součásti záměru, bylo-li zahájeno navazující řízení pouze pro jednu dílčí stavbu, odporuje podle krajského soudu smyslu zákona a mohlo by vést ke zcela absurdním závěrům o platnosti stanoviska EIA bez nutnosti jeho prodlužování a aktualizace i desítky let. Stanovisko EIA totiž může být relevantním odborným podkladem pouze tehdy, pokud jsou jeho východiska i závěry aktuální a odrážejí stav životního prostředí v místě zamýšleného záměru v reálném čase. Jelikož dospěl krajský soud k závěru, že stanovisko EIA bylo pro předmětné územní řízení nepoužitelným podkladem, nezabýval se již dalšími žalobními námitkami směřujícími proti postupu dotčených orgánů při prodlužování jeho platnosti.



Proti rozsudku krajského soudu podali osoba zúčastněná na řízení [stěžovatel 1]) a žalovaný [stěžovatel 2]) kasační stížnosti.

Stěžovatel 1) nesouhlasil se závěrem krajského soudu, že platnost stanoviska EIA je nutno posuzovat vždy ve vztahu k jednotlivé dílčí stavbě. Zákon EIA oporu pro zmíněný výklad neskýtá, přičemž krajský soud je zákonem vázán. Stěžovatel nikterak nezpochyboval, že posuzovaný záměr sestává ze dvou dílčích částí, jednalo se však ve smyslu a účelu zákona EIA o jeden záměr, který byl z důvodu větší přehlednosti a srozumitelnosti rozdělen do dvou dílčích částí. Trasa novostavby dálnice D 55 byla projednávána jako jeden záměr, a to z důvodu, že bylo nutné posoudit vlivy obou dílčích staveb jako celku, protože pouze u staveb jako celku lze komplexně a ve všech souvislostech plnohodnotně posoudit všechny možné vlivy záměru na životní prostředí, a to v takové podobě (tedy v celku), v jaké bude záměr reálně v území existovat. Přijetím názoru krajského soudu by byl podle stěžovatele 1) popřen smysl a účel zákona EIA i související závěry judikatury Soudního dvora Evropské unie (rozsudek ze dne 11. 12. 2009 ve věci C-205/08).

Jazykový i logický výklad § 9a odst. 3 zákona EIA podle stěžovatele 1) svědčí o tom, že platnost jednoho stanoviska EIA, které je zpracované pro několik dílčích etap (staveb) se přerušuje, pokud bylo zahájeno navazující řízení podle zvláštních právních předpisů být i jen pro jednu z dílčích etap (staveb). V ustanovení použité jednotné číslo (stanovisko, platnost stanoviska), smysl a účel zákona EIA vylučují jakoukoliv jinou interpretaci. Extenzivnímu výkladu ustanovení nasvědčuje, že neupřesňuje, v jakém rozsahu má být navazující řízení zahájeno, a rovněž definice navazujícího řízení, která byla vložena s účinností od 1. 4. 2015 do § 3 písm. g) zákona EIA a podle které se navazujícím řízením rozumí takové řízení, ve kterém se vydává rozhodnutí podle zvláštních právních předpisů, které povoluje umístění nebo provedení záměru posuzovaného podle tohoto zákona.

Podle stěžovatele 1) bylo nutné rovněž třeba odmítnout názor krajského soudu, že stanovisko EIA má vícero platností a je pro stavbu 5502 neplatné a pro související stavbu 5501 platné. Záměry dálnic se povolují v desítkách navazujících řízení, lhůty platnosti jednoho stanoviska by bylo tolik, kolik je navazujících řízení, přičemž každé přerušování lhůty platnosti by mělo dopad pouze na řízení, jehož zahájením k přerušování došlo. Tím by byl podle stěžovatele 1) zcela popřen základní účel přerušování lhůty platnosti stanoviska, tj. zajištění platnosti stanoviska pro celý průběh povolovacího procesu záměru. Závěry krajského soudu byly podle stěžovatele 1) rovněž v rozporu s jedním ze základních principů zákona EIA, a sice snahou posuzovat záměry v co největší komplexnosti, předcházet tzv. salámové metodě. Bylo by krajně problematické vycházet z výkladu krajského soudu a nahlížet na jednotlivé etapy jako na samostatné záměry, jelikož tento přístup by potom mohl vést právě až k preferenci tzv. salámování (*salami slicing*), tedy rozdělování záměru na části s cílem vyhnout se posuzování vlivů. V tomto ohledu stěžovatel 1) zdůraznil, že informace o rozdělení předmětného záměru na dva stavební úseky nemusela být v procesu EIA vůbec uvedena, na posouzení to nemohlo mít věcný vliv a k tomuto rozdělení by bez dopadu na životní prostředí mohlo dojít (tak jako v jiných případech) až po procesu EIA.

Restriktivní výklad rozhodné právní úpravy by naopak byl podle stěžovatele 1) v praktické realizaci samoúčelný, nepraktický a neodpovídal by principu rychlosti a hospodárnosti. Navíc by byl i zásahem do jednání stěžovatele postupujícího v důvěře nejen v text relevantního právního předpisu, ale zejména též v trvajícím výklad takového právního předpisu orgány veřejné moci, včetně konstantní správní praxe správních úřadů. Přehodnocení výkladu ze strany soudu představuje závažný zásah do právní jistoty stěžovatele. Závěr krajského soudu mohl vnést právní nejistotu do tisíců probíhajících navazujících řízení, jejichž podkladem jsou stanoviska vydávaná dle zákona EIA, jejichž platnost je založena právě na argumentu přerušované lhůty platnosti. Ustálený výklad zákona EIA dokládal podle stěžovatele 1) i změna zákona novelou č. 326/2017 Sb. a důvodová zpráva k této novele.

Přípisem ze dne 13. 8. 2019 doložil stěžovatel 1) Nejvyššímu správnímu soudu, že Ministerstvo životního prostředí dne 30. 7. 2019 prodloužilo platnost citovaného stanoviska EIA ze dne 31. 8. 2006 o dalších pět let, tedy do 30. 7. 2024. Shledalo, že nedošlo ke změnám podmínek v dotčeném území nebo poznatků a metod posuzování, v jejichž důsledku by záměr mohl mít dosud neposouzené významné vlivy na životní prostředí.

Stěžovatel 2) v kasační stížnosti rovněž nesouhlasil se způsobem, jakým krajský soud posoudil otázku platnosti stanoviska EIA. Podle stěžovatele 2) bylo možné využít stanovisko EIA jako podklad pro řízení o umístění stavby 5502, protože k prodloužení jeho platnosti došlo zahájením řízení o umístění stavby 5501. Navazujícím

řízením, které přerušilo běh lhůty platnosti stanoviska, bylo kterékoli řízení o umístění stavby v posuzovaném záměru zahrnuté, čímž došlo k přerušení lhůty platnosti předmětného stanoviska jako celku. Krajský soud podle stěžovatele 2) nezohlednil skutečnost, že obě dílčí stavby představují jeden stavební záměr (jednu stavbu) s jediným stanoviskem Ministerstva životního prostředí (původní stanovisko EIA). Rozsudek se jevil jako přepjatě formalistický, protože stavba 5501 nemohla být bez stavby 5502 samostatně využívána. V tomto případě bylo stanovisko EIA vydáno pro stavbu, která čítala pár desítek kilometrů; příklad uváděný krajským soudem o záměru dálničního úseku dlouhého 100 km, rozděleného do deseti dílčích staveb, nedopadal podle stěžovatele 2) na daný případ a byl přemrštěný.

Stěžovatel 2) také poukázal na skutečnost, že při ověření souladu stanoviska EIA podle čl. II bodu 1 přechodných ustanovení zákona č. 39/2015 Sb. ministr životního prostředí dospěl k závěru, že stanovisko EIA je nadále aktuální, přičemž nedošlo k podstatným změnám realizace záměru, podmínek v dotčeném území, k novým znalostem souvisejícím s věcným obsahem dokumentace a vývoji nových technologií využitelných v záměru.

Žalobkyně ke kasační stížnosti stěžovatele 1) zejména uvedla, že úpravu výjimky z platnosti stanoviska EIA bylo nutné jako každou výjimku z obecného pravidla vykládat restriktivně a s přihlédnutím k účelu zákona, kterým bylo v tomto případě zajištění komplexního posouzení celého záměru a současně zajištění toho, že stanovisko EIA bude i po několika letech aktuální. Ustanovení § 9a odst. 3 zákona EIA ve znění do 31. 10. 2017 hovořilo v jednotném čísle nejen o stanovisku, ale též o záměru, přičemž v celém ustanovení není jediná zmínka o tom, že by byla zajištěna platnost stanoviska EIA týkající se záměru tím, že by bylo zahájeno navazující řízení o libovolné části záměru. Je nepochybné, že smyslem tohoto ustanovení je zajistit, že i při přerušení lhůty platnosti stanoviska EIA zahájením navazujícího řízení dojde k vyhodnocení případných změn celého záměru ohledně vlivů na životní prostředí, nikoli pouze jeho části.

Ke kasační stížnosti stěžovatele 2) žalobkyně zejména poukázala na smysl § 9a zákona EIA, kterým bylo zajistit, že záměr posuzovaný v rámci procesu EIA bude z hlediska potenciálních vlivů na životní prostředí identický se záměrem, pro který bude vydáno rozhodnutí v navazujícím řízení, resp. že případné upřesnění způsobu realizace záměru či jeho drobné změny nebudou mít takový charakter, aby mohly vyvolat nové negativní vlivy záměru na životní prostředí, které nebyly předmětem posuzování. V daném případě však nebyl předložen do navazujícího řízení celý záměr, ale pouze jeho dílčí část. Ačkoli je takový postup oznamovatele přípustný, je doba platnosti stanoviska EIA přerušena jen ve vztahu k té části, která bude následně předmětem navazujícího řízení. Při prodloužení platnosti stanovisek EIA je kladen důraz na zajištění toho, že záměr, pro který bylo původní stanovisko EIA vydáno, je i nadále (po uplynutí netriviální doby od jeho vydání) v souladu s právními předpisy, tj. že nedošlo ke změnám vlivů záměru na životní prostředí. Toho lze dosáhnout žádostí o prodloužení doby platnosti stanoviska EIA, nebo zahájením navazujícího řízení, a to buď ve vztahu k celému záměru, nebo jen k jeho dílčí části. V naposledy uvedeném případě však prodloužení doby platnosti stanoviska EIA toliko vůči dílčí části záměru v případě, že ohledně této části nedošlo ke změnám vlivů na životní prostředí, neimplikuje, že u dalších částí nedošlo ke změnám vlivů na životní prostředí, neboť tyto zbylé části nejsou předmětem posouzení správních orgánů (ať už v řízení o žádosti o prodloužení platnosti stanoviska, nebo v navazujícím řízení). Právní výklad stěžovatele 2) podle žalobkyně odporoval smyslu zákona EIA, protože by směřoval k situaci, kdy stanovisko EIA nebude objektivním odborným podkladem pro vydání navazujících rozhodnutí, resp. nezajistí komplexní posouzení vlivů jednotlivých částí záměru na životní prostředí.

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

### Z odůvodnění:

[18] Podle § 9a odst. 3 zákona EIA ve znění účinném k rozhodné době platilo, že „[p]latnost stanoviska je 5 let ode dne jeho vydání. Platnost stanoviska může být na žádost oznamovatele prodloužena o 5 let, a to i opakovaně, pokud oznamovatel písemně prokáže, že nedošlo k podstatným změnám realizace záměru, podmínek v dotčeném území, k novým znalostem souvisejícím s věcným obsahem dokumentace a vývoji nových technologií využitelných v záměru. Tato lhůta se přerušuje, pokud bylo zahájeno navazující řízení podle zvláštních právních předpisů.“

[19] Prostý jazykový výklad § 9a odst. 3 zákona EIA odpověď na vymezené otázky neposkytuje. Podle citovaného ustanovení dochází k přerušení pětileté lhůty platnosti stanoviska EIA, „pokud bylo zahájeno navazující řízení“. Pakliže zamýšlel zákonodárce spojit přerušení lhůty platnosti stanoviska EIA se zahájením navazujícího řízení o povolení jen části posuzovaného záměru, patrně by podmínku přerušení lhůty platnosti konkretizoval. Na druhou stranu zákon EIA v rozhodném znění jen velmi okrajově reflektoval skutečnost, že fáze povolování záměrů je mnohem členitější než jejich posuzování v procesu EIA, a v praxi tak dochází k povolování záměrů rozdělených na více dílčích částí. Pouze v § 5 odst. 3 uváděl, že v „*dlouhodobém záměru se jeho jednotlivé etapy posuzují samostatně a v kontextu vlivů záměru jako celku*“. Teprve novely v podobě zákonů č. 225/2017 Sb. a č. 326/2017 Sb. přinesly v tomto ohledu podstatné změny, takže se nynější úprava zákona EIA již výslovně zaměřuje i na posuzování záměrů rozdělených do částí nebo etap [viz zejm. současné znění § 3 písm. g) bod 14, § 3 písm. m), § 4 odst. 1 písm. h), § 5 odst. 2, § 9a odst. 5 a 6, § 10 odst. 2 a 9 zákona EIA].

[20] Výklad § 9a odst. 3 zákona EIA tak musí především zohledňovat smysl a cíl zákona a rovněž unijní úpravu, kterou provádí. Platí totiž, že pokud vnitrostátní úprava provádí unijní směrnici, což je i případ zákona EIA, pak je nutno tuto úpravu vykládat v co největším možném rozsahu ve světle znění a účelu dotčené směrnice, aby bylo možné dosáhnout výsledku jí zamýšleného [viz rozsudek Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ze dne 25. 2. 1999, *Carbonari a další*, C-131/97, bod 48, jakož i tam citovaná judikatura].

[21] Z judikatury SDEU také vyplývá, že povinnost vnitrostátního soudu přihlížet k obsahu směrnice při výkladu a aplikaci pravidel vnitrostátního práva je omezena obecnými právními zásadami, zejména zásadou právní jistoty a zásadou zákazu zpětné účinnosti, a nemůže sloužit jako základ pro výklad vnitrostátního práva *contra legem* (viz např. rozsudek SDEU ze dne 16. 6. 2005, *Pupino*, C-105/03, body 44 a 47). Za účelem splnění požadavku právní jistoty tak musí konformní výklad ustanovení vnitrostátního práva splňovat nároky na přesnost a jasnost (viz rozsudky SDEU ze dne 19. 9. 1996, *Komise proti Řecku*, C-236/95, bod 13, a ze dne 10. 5. 2001, *Komise proti Nizozemsku*, C-144/99, bod 21).

[22] Nejvyšší správní soud se dosud ve své rozhodovací činnosti nezabýval výkladem § 9a odst. 3 zákona EIA, ani neviduje v judikatuře nižších soudů nebo v odborné literatuře jasný, natož pak rozdílný přístup k výkladu tohoto ustanovení. Z toho důvodu se jeví jako nezbytné osvětlit zásady procesu EIA, které jsou vodítkem pro zodpovězení vymezených otázek, a to zejména ve vztahu k volnosti, kterou poskytuje unijní úprava pro dělení záměrů a prodloužování platnosti stanoviska EIA.

### III.1 Tzv. salámová metoda v procesu EIA:

#### Členění záměrů, navazujících povolovacích řízení i realizace záměru

[23] K praxi, při níž dochází k dělení záměrů na menší části, se staví unijní úprava v zásadě neutrálně. Započítává však postup, který vede k obcházení procesu EIA účelovým dělením záměrů na menší celky vyloučené z působnosti předpisů o EIA, tedy tzv. salámovou metodu.

[24] Zákaz využívání tzv. salámové metody v procesu EIA je projevem požadavku komplexního hodnocení vlivů záměrů na životní prostředí, který se stal základem již původní směrnice Rady o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí (85/337/EHS; dále jen „směrnice 85/337/EHS“). Hlavním cílem směrnice bylo podle jejího šestého bodu odůvodnění a v souladu s jejím článkem 2 podrobit předchozímu posouzení všechny záměry, které by mohly mít významný vliv na životní prostředí zejména v důsledku své povahy, rozsahu nebo umístění (viz např. rozsudky SDEU ze dne 18. 10. 2011, *Boxus a další*, C-128/09, bod 41, ze dne 16. 2. 2012, *Solvay a další*, C-182/10, bod 35).

[25] Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2011/92/EU o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí (dále jen „směrnice EIA“) přebírá stejnou logiku (viz zejm. body 7, 14 a 15 odůvodnění a čl. 2 odst. 1 směrnice) a její obsah je v podstatě totožný (viz rozsudek SDEU ze dne 26. 7. 2017, *Comune di Corridonia*, C-196/16 a C-197/16, bod 31). Jelikož podle bodu 1 odůvodnění směrnice EIA kodifikuje směrnici 85/337/EHS, platí výklad, který SDEU podal ohledně ustanovení posledně uvedené směrnice, i pro směrnici EIA, pokud jsou jejich ustanovení totožná (viz rozsudek SDEU ze dne 29. 7. 2019, *Inter Environnement Wallonie a Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen*, C-411/17, bod 60).

[26] SDEU proto při výkladu jednotlivých ustanovení obou směrnic vždy postupuje ve prospěch posouzení záměrů s potenciálním významným vlivem na životní prostředí (viz např. rozsudek SDEU ze dne 19. 9. 2000, *Linster*, C-287/98, bod 52) a dokonce dovodil, že tehdejší čl. 2 odst. 1 a čl. 4 odst. 2 směrnice mohou mít přímý účinek (rozsudky SDEU ze dne 24. 10. 1996, *Kraaijeveld a další*, C-72/95, bod 62, ze dne 7. 1. 2004, *Wells*, C-201/02, bod 61).

[27] Zásady komplexního hodnocení se SDEU dovolává i při výkladu úpravy různých výjimek a odchýlných režimů, které umožňují omezit rozsah provádění procesu EIA. Tyto výjimky musí být interpretovány restriktivně, aby nebylo možné obcházet základní požadavky směrnice úplným vyjímáním konkrétních záměrů z procesu EIA (viz rozsudek SDEU ze dne 16. 9. 1999, *WWF a další*, C-435/97, bod 65) nebo stanovením příliš vysokých prahových hodnot a kritérií pro celé skupiny záměrů, u kterých není možné vliv na životní prostředí zcela vyloučit (viz rozsudek SDEU ze dne 2. 5. 1996, *Komise proti Belgii*, C-133/94, bod 42). Přitom platí, že oblast působnosti unijní úpravy je rozsáhlá a její cíl velmi široký (viz rozsudek SDEU ze dne 7. 8. 2018, *Prenninger a další*, C-329/17, bod 36).

[28] Ze stejného důvodu, aby unikl posouzení vlivů na životní prostředí, nelze ani záměr uměle dělit nebo přehlížet kumulativní účinek různých záměrů (viz rozsudek SDEU ze dne 21. 9. 1999, *Komise proti Irsku*, C-392/96, bod 76), nebo brát v úvahu pro posouzení vlivů záměru nebo jeho změny na životní prostředí pouze přímé účinky zamýšlených samotných stavebních prací, aniž by byly zohledněny vlivy na životní prostředí, které mohou být vyvolány používáním nebo provozem stavebních děl, které jsou výsledkem těchto prací (viz rozsudek SDEU ze dne 28. 2. 2008, *Abraham a další*, C-2/07, bod 43). Není možné ani uměle dělit záměry jen z důvodu, že přecházejí přes hranice několika členských států [viz rozsudek SDEU ze dne 10. 12. 2009, *Umweltanwalt von Kärnten*, C-205/08, na který odkazuje stěžovatel 1), body 53 a 57, k tomu i viz rozsudek NSS ze dne 16. 11. 2018, čj. 2 As 354/2018-20, bod 15]. Těmito postupy by ztratila úprava procesu EIA smysl.

[29] Výše uvedené se pochopitelně týká i záměrů dopravní infrastruktury. SDEU např. v rozsudku ze dne 16. 9. 2004, *Komise proti Španělsku*, C-227/01, který se týkal výstavby úseku železniční trati, uvedl, že „[p]okud by argumentace španělské vlády byla přijata, užitečný účinek směrnice 85/337 by mohl být vážně zpochybněn, neboť by stačilo, aby dotyčné vnitrostátní orgány rozdělily záměr týkající se delší vzdálenosti na menší po sobě jdoucí trasy, aby se ustanovením této směrnice vyhnul jak celý záměr, tak trasy vzniklé po rozdělení“ (bod 53). Citované závěry SDEU potvrdil i v rozsudku ze dne 25. 7. 2008, *Ecologistas en Acción CODA*, C-142/07, který se týkal výstavby silničního okruhu okolo města Madrid (viz zejm. body 39 a 44).

[30] Unijní úprava, jak ji vykládá citovaná judikatura SDEU, tedy vychází z požadavku, aby byly záměry při posuzování jejich dopadů na životní prostředí vnímány jako logické funkční celky, a čelí zejména tomu, aby byl jejich účelovým členěním obcházen požadavek jejich posuzování. To samo o sobě nebrání, aby v navazujících řízeních byly tyto záměry povolovány po etapách nebo částech, pokud tím nebudou narušeny požadavky na posouzení záměrů. Způsob, jakým investor k rozdělení záměru přistoupí, může být ovlivněn požadavky různých právních předpisů (např. v návaznosti na povahu využívaných zařízení; k tomu viz např. rozsudek SDEU ze dne 4. 12. 2008, *Lahti Energia*, C-317/07), v zásadě je však ponechán na jeho vlastním uvážení. Podstatné je, aby došlo ke včasnému a úplnému posouzení záměru jako celku, tj. bez ohledu na to, v jakém členění nebo pořadí budou jednotlivé části povolovány.

[31] Požadavky bránící účelovému rozdělování záměrů reflektuje rovněž zákon EIA, především ve vymezení způsobu posuzování vlivů záměru na životní prostředí (§ 5) a kritérií pro zjišťovací řízení (Příloha č. 2). Podobně jako v případě unijní úpravy dochází i v zákoně EIA k postupnému upřesňování dílčích podmínek, které je možné odvodit i z obecných zásad procesu EIA. To je i důvod, proč současná úprava zákona EIA již bere větší ohled na dělení a etapizaci záměrů, ke kterým v praxi dochází (viz výše).

[32] Judikatura českých soudů, která posuzuje případy účelového dělení záměrů, odpovídá závěrům SDEU. Nejvyšší správní soud např. již v rozsudku ze dne 6. 8. 2009, čj. 9 As 88/2008-301, dovodil: „Pod tímho těchto okolností a tímto úhlem pohledu vnímá kasací soud dělení stavby (tvrzení samostatnosti jednotlivých staveb, z nichž záměr sestává) jako účelové obcházení zákona. Nejvyšší správní soud si na tomto místě dovoluje na okraj poznamenat, že takové dělení by nasvědčovalo použití strategie tzv. ‚salámové metody‘. Takto bývá v praxi neformálně označována

taktika, která se v praxi používá pro strategii, kdy se kontroverzní nebo obtížné cíle a řešení, nejen ve stavebnictví při trasování silnic a dálnic, rozdělí na dílčí kroky a prosazují se postupně. Dle přesvědčení kasačního soudu by však namísto toho bylo v daném případě nanejvýš vhodné užít spíše metodu opačnou, kterou by bylo možno obrazně označit termínem „puzzle“. V rozsudku ze dne 1. 8. 2012, čj. 1 As 47/2012-38, Nejvyšší správní soud doplnil, že „komplexní ochranu životního prostředí tedy musí zajišťovat především územní rozhodnutí. Pokud má stěžovatel za to, že ve vztahu k dané koncepci nebyla komplexní ochrana veřejného zájmu na ochraně přírody a krajiny poskytnuta v dostatečné míře, může tyto námitky vznést v územním řízení, případně v navazujícím řízení o správní žalobě proti územnímu rozhodnutí, v jehož rámci může správní soud posuzovat i zákonnost stanoviska EIA a tedy nezákonnost posouzení požadavků na ochranu životního prostředí ke koncepci jako celku. Právě ze shora uvedených důvodů je u výše zmíněných postupů (vydávání stanoviska EIA, územní řízení) nežádoucí tzv. „salámová metoda. Takto bývá v praxi neformálně označována taktika, která se v praxi používá pro strategii, kdy se kontroverzní nebo obtížné cíle a řešení, nejen ve stavebnictví při trasování silnic a dálnic, rozdělí na dílčí kroky a prosazují se postupně.“

[33] Nejvyšší správní soud obecně vnímá praktiku účelového rozdělování záměrů jako nežádoucí, a to nejen ve vztahu k posuzování vlivů na životní prostředí v procesu EIA, ale také ve vztahu k posuzování koncepcí (proces SEA), povolování výjimek z ochrany ohrožených druhů živočichů a rostlin (viz např. rozsudek NSS ze dne 1. 8. 2012, čj. 1 As 47/2012-38) nebo obecně při postupném umísťování staveb, které samy sice nijak výrazně, ale v součtu jednotlivých případů znamenají postupné a významné přitěžování již existující nadlimitní zátěži v území (viz rozsudek NSS ze dne 31. 1. 2012, čj. 1 As 135/2011-246). Účelové dělení záměrů je podle ustálených závěrů nejen nežádoucí, ale také nezákonnou praktikou (viz např. rozsudek NSS ze dne 21. 6. 2012, čj. 1 Ao 7/2011-526, č. 2698/2012 Sb. NSS).

[34] Ve vztahu k rozhodované věci jsou klíčové závěry, ke kterým Nejvyšší správní soud dospěl v rozsudku ze dne 13. 12. 2018, čj. 6 As 139/2017-73: „Soudní praxe konstatuje nepřijatelnost salámové metody zejména v souvislosti s liniovými stavbami (typicky stavba dálnic či silničních obchvatů), kdy poté, co jsou schváleny (a často i postaveny) neproblematické úseky liniové stavby, je vznesen požadavek na postavení posledních úseků problematických, a to za situace, kdy nezbývá prakticky žádná alternativa. Současně se v průběhu procesů EIA neprovede posouzení záměrů liniové stavby jako celku, ale posuzují se jednotlivé úseky. [...] O nepřijatelnou salámovou metodu se jedná zejména tehdy, pokud etapizace výstavby umožní stavebníkovi vyhnout se určitým zákonným požadavkům či dosáhnout pro sebe příznivějšího výsledku (a například pro životní prostředí méně příznivého výsledku). V každém případě je vždy nutné v případě rozdělení stavby na jednotlivé etapy zohlednit jejich společnou existenci a společný dopad na zákonem chráněné zájmy. Je však třeba zároveň vzít v úvahu nutnou a logickou etapizaci výstavby, kdy zejména u rozsáhlejší výstavby zpravidla nebude z objektivních důvodů možné realizovat všechny stavby v časově blízké souvisejícím termínu. Je možné přiblížit též k vzájemně podmíněnosti jednotlivých částí výstavby. Pokud by například nebylo možné očekávat rozumné využití první části bez částí navazujících nebo by byly všechny stavby podmíněny novým společným řešením dopravní obslužnosti, je třeba důsledně trvat na vyhodnocení společného vlivu všech etap již v první fázi výstavby. Naopak méně rigidně je možné posuzovat případy, kdy jednotlivé etapy výstavby mohou v území plnit svoji funkci zcela samostatně a ani ve vzájemném spojení nelze očekávat výrazný negativní vliv na životní prostředí. Ani v takovém případě však není možné vyhnout se posuzování tzv. kumulativních a synergických vlivů, které může vyústit až v závěr, že navazující výstavba není s ohledem na kumulativní zátěž území přípustná.“

[35] Ani česká právní úprava a judikatura správních soudů tedy nebrání, aby záměr, který byl jako celek posouzen v procesu EIA, byl v navazujících řízeních povolován po částech. Takové rozdělení stavebního záměru na několik etap a vedení samostatného povolovacího řízení pro každou z etap je přípustným a mnohdy zároveň účelným postupem investora i stavebního úřadu. To plyne mimo jiné z míry podrobnosti záměru, jak je vymezen nejprve ve fázi EIA a posléze v jednotlivých navazujících řízeních. Obdobný princip se ostatně uplatňuje i ve vztahu mezi jednotlivými navazujícími řízeními, zejména mezi řízením územním a na něj navazujícími, u větších záměrů pravidelně vícero stavebními řízeními. I při tomto postupu musí být dodrženy požadavky plynoucí z právní úpravy posuzování vlivů na životní prostředí, jimiž jsou komplexnost posouzení, jeho aktuálnost a shoda posuzovaného záměru a záměru povolovaného.

[36] Je-li již ve fázi posuzování vlivů záměru na životní prostředí známo, že navazující povolování záměru, jeho realizace, případně i uvedení do užívání bude probíhat po částech či etapách, je žádoucí, aby takové členění

či etapizace byly součástí posouzení. Nelze totiž vyloučit, že dopady jednotlivých částí, pokud by byly realizovány a (třebas dočasně) provozovány samostatně, budou jiné (kvalitativně i kvantitativně) než dopady záměru jako celku. Byl-li proto předmětem posouzení EIA záměr rychlostní silnice R 55 Olomouc – Přerov jako celek (i zde se ve skutečnosti jedná pouze o jeden z úseků celé trasy silnice R 55, tedy z Olomouce do Břeclavi), není vadou posouzení, byla-li již v této fázi předvídána jeho etapizace na dvě navazující stavby (byť se s ohledem na délku celého záměru a jednotnost jeho posouzení lze jen stěží ubránit pochybnostem o nezbytnosti tohoto postupu v konkrétním případě).

### III.2 Platnost stanoviska EIA a proměnlivost poměrů v území východiska

[37] K požadavku na komplexní hodnocení přistupuje i podstatný časový faktor, a to zejména v případech, kdy nedochází k posouzení vlivů záměrů přímo v rámci povolovacího řízení.

[38] Prodleva mezi posouzením a povolením záměru způsobuje, že se při povolení záměru nevychází z naprosto aktuálních poznatků. Aby však mohl proces EIA plnit svoji roli preventivního nástroje v ochraně životního prostředí, je nezbytné při povolování záměru vycházet z co nejvíce aktuálních výsledků posouzení vlivů na životní prostředí. V zásadě by tak měly podklady pro povolení záměru zohledňovat aktuální poměry v území i stávající vědecké poznatky. Tento požadavek přitom platí i tehdy, pokud dochází k povolení záměru legislativním aktem (viz zejm. rozsudek SDEU ve věci *Boxus a další*).

[39] Za obecně správný je proto nutno považovat závěr krajského soudu, podle kterého může být stanovisko EIA relevantním odborným podkladem pouze tehdy, pokud jsou jeho východiska i závěry aktuální a odrážejí stav životního prostředí v místě zamýšleného záměru v reálném čase.

[40] Požadavky na aktuálnost posouzení směrnice EIA zvláště nespécifikuje, ale bezesporu je vznášá. Jak uvedla generální advokátka J. Kokott ve svém stanovisku ze dne 13. 10. 2011 k věci C-43/10 (*Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias a další*) ještě ke směrnici 85/337/EHS, „*k aktuálnosti informací neobsahuje směrnice EIA žádné specifické požadavky. Vlivy záměru na životní prostředí však mohou být vhodně posouzeny pouze na základě nejlepších – v okamžiku povolení – dostupných znalostí. V souladu s tím obsahuje zejména čl. 5 odst. 1 směrnice EIA opěrné body pro to, aby byly předkládány novější informace, pakliže to vyplývá z okolností předmětného případu. Článek 5 odst. 1 písm. b) směrnice EIA například požaduje, aby byl rozsah informací, které má oznamovatel předložit, stanoven s ohledem na současné poznatky. To je zpravidla stav znalostí při zahájení povolovacího řízení, protože v tomto okamžiku musí být určeno, jaké informace oznamovatel předloží. Rozsah těchto informací podle čl. 5 odst. 1 písm. a) směrnice EIA ovšem závisí i na tom, zda jsou tyto informace důležité v dané fázi povolovacího řízení a vzhledem ke zvláštním rysům konkrétního záměru nebo určitého druhu záměrů a složek životního prostředí, které by mohly být zasazeny“ (body 138-139).*

[41] Citované závěry potvrzuje i judikatura SDEU. Z rozsudku ze dne 6. 11. 2008, *Komise proti Německu*, C-247/06, vyplývá, že je třeba se zabývat především tím, zda byly informace v době povolování záměru ještě dostatečně aktuální a zda byl záměr oproti dřívějšímu posouzení vlivů na životní prostředí změněn takovým způsobem, který by vedl k silnějším dopadům na životní prostředí (bod 49 a násl.). Ukáže-li se tedy v pozdějším stádiu povolovacího řízení, že jsou pro patřičné posouzení vlivů záměru na životní prostředí třeba aktuálnější informace, musejí být tyto informace vyžádány (srov. rozsudek SDEU ze dne 3. 3. 2011, *Komise proti Irsku*, C-50/09, bod 40).

[42] Obecné požadavky na aktuálnost posouzení se promítají i do úpravy průběhu procesu EIA a logicky i do požadavků na průběh povolovacích řízení, ačkoliv pro vymezení těchto řízení svědčí členským státům poměrně široké uvážení. K ilustraci lze odkázat na způsob, jakým se citované závěry judikatury SDEU promítly do znění směrnice EIA. Její novela z roku 2014 (směrnice 2014/52/EU) vložila do textu směrnice mimo jiné čl. 8a odst. 5, podle kterého mají členské státy zajistit, aby příslušný orgán přijal rozhodnutí o povolení záměru v přiměřené časové lhůtě. Tato lhůta má směřovat k účinnějšímu rozhodování a zvýšení právní jistoty, zároveň však nesmí ohrozit dosažení vysoké úrovně ochrany životního prostředí (bod 36 odůvodnění). Stejným způsobem došlo k zakotvení požadavků na aktuálnost stanoviska EIA formulovaných citovanou judikaturou SDEU tak, že podle čl. 8a odst. 6 platí, že „*dříve než příslušný orgán rozhodne o vydání povolení, přesvědčí se, že odůvodněný závěr uvedený v čl. 1 odst. 2 písm. g) bodě iv) nebo kterékoli z rozhodnutí uvedených v odstavci 3 tohoto článku je stále aktuální.*

*Členské státy mohou za tímto účelem stanovit dobu platnosti odůvodněného závěru uvedeného v čl. 1 odst. 2 písm. g) bodě iv) nebo kteréhokoli z rozhodnutí uvedených v odstavci 3 tohoto článku.“*

[43] Ze směrnice EIA tedy vyplývá požadavek, že posouzení vlivů záměru na životní prostředí musí být v zásadě uskutečněno ihned, jakmile je možné identifikovat a posoudit všechny vlivy, které konkrétní záměr může mít na životní prostředí, a zároveň požadavek na povolení záměru v rozumné lhůtě, aby byla zaručena aktuálnost posouzení. Posouzení se tudíž musí vztahovat na všechny vlivy, jejichž vznik lze skutečně očekávat k okamžiku vydání povolení (viz stanovisko generální advokátky J. Kokott ze dne 19. 4. 2012, k věci C-416/10, *Križan*, bod 126). Tyto požadavky přitom platí i tehdy, pokud vnitrostátní právo stanoví víceúrovňové povolovací řízení (viz např. rozsudky SDEU ve věci *Wells*, bod 52, a ve věci *Abraham a další*, bod 26).

[44] Splnění uvedených požadavků dosahuje česká úprava procesu EIA omezením platnosti stanoviska EIA. Předpokládá se, že plynutím času nezbytně dojde k takovým změnám v území nebo v nárocích na posuzování, že závěry vydaného stanoviska ztratí vypovídací hodnotu. Zároveň stanoví zákon EIA takovou dobu platnosti stanoviska EIA, ve které zpravidla dochází k zachování poměrů v území a je během ní možné zahájit navazující řízení, takže je úměrně zajištěna ochrana životního prostředí i zájmů investora, a to s ohledem na fragmentaci povolovacích řízení i praktické aspekty realizace rozsáhlých záměrů.

[45] K zamezení uplynutí lhůty platnosti stanoviska slouží buď institut prodloužení platnosti stanoviska, které však může být učiněno pouze v případě, že žadatel prokáže, že nedošlo k podstatným změnám realizace záměru, podmínek v dotčeném území, k novým znalostem souvisejícím s věcným obsahem dokumentace a vývoji nových technologií využitelných v záměru, nebo institut přerušování lhůty platnosti stanoviska, k němuž však může dojít pouze v případě včasného zahájení navazujícího řízení.

[46] Přerušování lhůty platnosti stanoviska není spojeno s prokazováním, že nedošlo k podstatným změnám v území nebo v posuzování. Stejně jako v případě stanovení doby platnosti stanoviska EIA vychází právní úprava z domněnky, že závěry posuzování obstojí i po dobu vedení navazujícího řízení. Jde přitom o domněnku nevyvratitelnou, neboť již nedochází k ověření, zda k podstatným změnám došlo.

[47] V tomto ohledu nelze přisvědčit stěžovateli 1), který v kasační stížnosti namítal, že k zajištění aktuálnosti vydaných stanovisek v reálném čase sloužily k rozhodnému datu jiné právní instituty než je platnost stanoviska, verifikační závazné stanovisko a ověřovací závazné stanovisko dle čl. II bodu 1 přechodných ustanovení zákona č. 39/2015 Sb. Platnost stanoviska je naopak základním institutem, který zajišťuje aktuálnost stanoviska EIA, byť i ostatní jmenované instituty ke stejnému cíli přispívají. Jejich role je ovšem rozdílná, protože slouží k překlenutí problémů spojených s časovou náročností povolování realizace některých záměrů, resp. nedostatků odděleného posuzování vlivů a povolování záměrů. Ověřovací stanovisko, které umožňuje využít i letité výsledky posouzení vlivů na životní prostředí, je především *ad hoc* specifickým nástrojem, nikoliv standardní součástí procesu EIA. Jeho účelem je ověření, že stanovisko vydané podle předchozí právní úpravy vyhovuje aktuálním zákonným požadavkům. Verifikační závazné stanovisko, které je vydáváno podle § 9a odst. 6 zákona EIA (tzv. *coherence stamp*), pak především ověřuje, že nedošlo ke změnám záměru oproti záměru posuzovanému v procesu EIA, které by mohly mít významný negativní vliv na životní prostředí, a tedy i zda případně obstojí vydané stanovisko EIA toliko ve vztahu k části záměru, kterou předložil stavebník do navazujícího řízení.

[48] Dojde-li v případě rozděleného záměru k zahájení navazujícího řízení pouze k části tohoto záměru, nelze bez dalšího v případě této povolované části dovozet porušení požadavků unijního práva a smyslu zákona EIA. Procesní postup navazujícího řízení totiž povede k (relativně rychlému) zamítnutí žádosti nebo k povolení záměru při využití relativně aktuálních podkladových informací, což je z pohledu zásad posuzování vlivů na životní prostředí žádoucí stav. Není tedy důvodu, proč by nemohlo dojít k přerušování lhůty platnosti stanoviska EIA zahájením navazujícího řízení o povolení jen části posuzovaného záměru.

[49] Zároveň by bylo přehnané vyžadovat pro přerušování lhůty platnosti stanoviska EIA jako celku zahájení navazujícího řízení ke všem částem záměru. Vedle časové náročnosti přípravy záměru se totiž může stát i to, že stavebník upustí od realizace určité části záměru, nebo se v některém z navazujících řízení ukáže, že realizace celého záměru v navržené podobě není možná.

[50] Cílem stanoviska EIA ovšem není posoudit realizovatelnost záměru (viz např. rozsudek NSS ze dne 7. 3. 2017, čj. 7 As 51/2016-221). Protože je předmět posuzování odlišný od předmětu navazujících řízení, nelze se při zachování stávající koncepce odděleného procesu EIA a několika navazujících řízení zcela vyhnout nastíněné situaci, která není žádoucí, ale je podle české právní úpravy řešitelná. Přinejmenším vznášejí velké nároky na orgán příslušný k provedení posouzení vlivů na životní prostředí, aby vyhodnotil, zda stanovisko EIA obstojí i ve vztahu k navrhované části záměru. Jak bylo uvedeno, toto hodnocení je základem institutu verifikačního stanoviska. Vlivy na životní prostředí v případě záměru, který je realizován pouze z části, totiž mohou být v důsledku větší, než je tomu u celého záměru. Podobně se v případě postupné či oddělené realizace jednotlivých částí záměru mohou projevit vlivy, se kterými stanovisko EIA nepočítalo. V zásadě by tak mělo platit, že pokud stanovisko EIA nepočítá s etapizací záměru či s možností jeho jen částečné realizace a neposuzuje vlivy, které jsou s tím spojeny, jedná se o důvod pro provedení nového posouzení, respektive alespoň zjišťovacího řízení, které vyjasní, zda a v jakém rozsahu je nové posouzení potřeba.

[51] Pokud by Nejvyšší správní soud v obecnosti přisvědčil stěžovateli 1) a stěžovateli 2), že § 9a odst. 3 zákona EIA umožňuje přerušení lhůty platnosti stanoviska EIA zahájením navazujícího řízení o povolení vždy k celému záměru, umožnil by postup stavebníků, který by se mohl dostat do hrubého rozporu s výše vymezenými zásadami procesu EIA. Oddělením jakékoliv části záměru, kterou je možné samostatně povolit v navazujícím řízení, v kontextu celého záměru jakkoliv nevýznamné, a zahájením navazujícího řízení k této části, by bylo možné fakticky prodlužovat platnost stanoviska EIA k celému záměru o roky. Části záměru mimo povolenou část by v důsledku naznačeného postupu nepodléhaly ani nárokům na aktuálnost stanoviska EIA, ani požadavkům vedení navazujícího řízení, které předpokládají rozhodnutí o záměru v přiměřeně krátké době.

[52] Obecná východiska právního posouzení provedeného krajským soudem proto obstojí.

[53] Příklad, který uvedl krajský soud a podle kterého by rozhodnutí v navazujícím řízení zahájeném pro poslední z dílčích staveb dálničního úseku dělily od vydání stanoviska EIA desítky let, se nejvýše jako nereálný (byť stěžovatelé správně poukazují na jeho nesrovnatelnost s rozhodovanou věcí). O tom mimo jiné svědčí i důvody přijetí novely zákona EIA v podobě zákona č. 39/2015 Sb., který změnil způsob využívání stanovisek EIA vydaných podle zákona č. 244/1992 Sb., a rovněž důvody přijetí zákona č. 256/2016 Sb., který především řešil situaci, kdy měla zhruba stovka významných stavebních projektů stanovisko EIA ještě podle zákona č. 244/1992 Sb. vydané před patnácti i před dvaceti lety [viz Vomáčka, V.; Bahýřlová, L.: *Zvláštní režim procesu EIA pro vybrané prioritní stavby* (k novele č. 256/2016 Sb.). *České právo životního prostředí*, 2016, č. 3, s. 45-51]. Je přitom obecně známou skutečností, že řada z těchto významných staveb nebyla dosud uskutečněna.

[54] Uvedené příklady ilustrují, že povolování velkých záměrů dopravní infrastruktury neprobíhá optimálním způsobem, přičemž tomuto problému bezpochyby napomáhá i nedůsledná úprava procesu EIA, která nerespektuje požadavky na aktuálnost posouzení. Příklady, kdy dochází ke značné fragmentaci povolovacích řízení dělením významných dopravních záměrů na drobné části, poskytuje judikatura správních soudů mnoho. Tato praxe se objevuje i mimo řízení podle zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), zejména při rozhodování o výjimkách v oblasti ochrany přírody a krajiny, jejichž udělením je vydání rozhodnutí podle stavebního zákona podmíněno (z nedávné judikatury k povolování výjimky z ochrany ohrožených druhů podle § 56 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, viz rozsudek NSS ze dne 27. 6. 2019, čj. 4 As 89/2019-68).

[55] Stěžovatel 1) ostatně sám připouští, že daný záměr byl rozdělen „z důvodu větší přehlednosti a srozumitelnosti“ a že ani v dané věci nemusela být informace o rozdělení předmětného záměru na dva stavební úseky v procesu EIA vůbec uvedena a k tomuto rozdělení mohlo stejně dojít až pro účely navazujících řízení. Jedná se tedy v daném případě spíše o dělení umělé, pro které nebyly uvedeny žádné racionální důvody, a není pochyb o tom, že stěžovatel 1) se svými zkušenostmi, hmotným i personálním zázemím je schopen administrovat podobné záměry i tak, aby nebylo nutné dělit je na menší úseky pro účely povolovacích řízení. Postup, kdy téměř po devíti letech po vydání stanoviska EIA v roce 2006 a jen několik dní před uplynutím opakovaně prodlužované platnosti stanoviska EIA bylo zahájeno první navazující řízení k jedné části záměru, rozhodně není příkladem správné administrační praxe, kterou zákon předvídá.



[56] Je především rizikem stavebníka, že mu ohledně některé dílčí části záměru nebude vyhověno, stejně tak že nestihne ve lhůtě platnosti stanoviska EIA předložit všechny části záměru do navazujícího řízení, aby došlo k přerušení lhůty platnosti stanoviska EIA k celému záměru. Stále však může dosáhnout i opakovaného prodloužení platnosti stanoviska EIA, pokud prokáže, že nedošlo ke změně poměrů v území a v posuzování.

[57] Obavy stěžovatele 1), že se závěry krajského soudu projeví v nucení investorů předkládat do procesu EIA dílčí záměry ve snaze předejít tomu, že pro některou část většího záměru by se stanovisko mohlo stát neplatným, nelze sdílet, protože k jejich naplnění neposkytuje zmíněný požadavek komplexního posouzení prostor. Předkládání dílčích záměrů do procesu EIA odporuje požadavkům unijní i české úpravy a zakládá nezákonnost stanoviska EIA, pokud bude v takovém případě vydáno. Nejde totiž o nic jiného než výše uvedenou salámovou metodu. Závěry krajského soudu mohou v obecnosti přispět k tomu, že do navazujících řízení budou předkládány k povolení celé záměry nebo jejich větší části, s potenciálem zajištění účinné ochrany životního prostředí i vypořádání všech konkurujících veřejných i soukromých zájmů, plně v souladu s cíli úpravy jednotlivých navazujících řízení. Případně dojde k ověření, zda se nemění poměry v území a nároky na posouzení vlivů. Situaci, že jediný rozsáhlý záměr může vyžadovat před svojí realizací opakované provedení procesu EIA, nelze vnímat *a priori* jako nežádoucí.

[58] V uvedeném postupu je možné spatřovat určitou paralelu k prodloužení povolení provozu záměru (k tomu viz rozsudek SDEU ze dne 17. 3. 2011, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest a další*, C-275/09, bod 109: „*Prodloužení provozu zařízení přitom samozřejmě může mít významný vliv na životní prostředí nejen v důsledku dalšího provozu, ale i kvůli změně podmínek životního prostředí v okolí. Navíc mohou být v době rozhodování o prodloužení k dispozici nové vědecké poznatky*“). Směrnice EIA výslovně neupravuje, zda lze prodloužit platnost rozhodnutí vydaného v rámci věcně dostačujícího posouzení. Rozhodující však musí být cíl posouzení vlivů na životní prostředí zakotvený v citovaném čl. 2 odst. 1 směrnice EIA. Posouzení se tak nesmí vztahovat pouze na vlivy, které by vznikly při provádění záměru v určitém okamžiku v minulosti. Musí se naopak vztahovat na všechny vlivy, jejichž vznik lze skutečně očekávat k okamžiku vydání povolení (viz stanovisko generální advokátky J. Kokott k věci *Křižan*, bod 126). To znamená, že úprava prodloužení stanoviska EIA nebo prodloužení platnosti povolení realizace záměru nesmí umožňovat obcházet povinnost komplexního posouzení, jak byla vymezena výše.

### III.3 Ochrana dobré víry stavebníka

[59] Není na místě ani přisvědčit námitkám stěžovatele 1), že nastíněný výklad § 9a odst. 3 zákona EIA zasahuje do jeho právní jistoty a důvěry v konstantní správní praxi správních úřadů.

[60] Podobu ustáleného výkladu citovaného ustanovení konkrétně stěžovatel 1) dokládá zněním důvodové zprávy k zákonu č. 326/2017 Sb., který novelizoval zákon EIA a změnil úpravu prodloužení platnosti stanoviska EIA. Tato důvodová zpráva (sněmovní tisk č. 1003, Poslanecká sněmovna, 7. volební období, www.psp.cz) uvádí: „*Vzhledem ke skutečnosti, že okamžik, ke kterému musí být stanovisko EIA platné, se posunuje do pozdější fáze povolovacího procesu (z nynějšího okamžiku zahájení prvního z navazujících řízení se požadavek na platnost stanoviska EIA posunuje k okamžiku vydání posledního navazujícího rozhodnutí v první instanci), dochází i k prodloužení platnosti stanoviska EIA z 5 na 7 let*“ nebo: „*Stávající úpravu § 9a odst. 3 věty poslední ZPV [...] tedy nelze považovat za slučitelnou s unijním právem. Vzhledem ke skutečnosti, že český povolovací proces je rozdělen do několika fází a záměr tedy zpravidla nebývá povolen v jediném správním řízení, je třeba pod pojem development consent zahrnout veškerá navazující rozhodnutí, která jsou potřeba k realizaci záměru, přičemž posledním z nich bude v českém právním řádu zpravidla stavební povolení. V případě, že bude záměr povolován po částech či etapách, je nezbytné, aby bylo stanovisko EIA platné ke dni vydání posledního z navazujících rozhodnutí ke všem těmto částem či etapám záměru.*“ Stěžovatel dovozuje, že jím zastávaný výklad § 9a odst. 3 zákona EIA se teprve po přijetí revize směrnice EIA (směrnici 2014/52/EU), která začala být pro členské státy závazná v květnu 2017, stal nesouladným se směrnicí EIA, na což zákonodárce reagoval přijetím zákona č. 326/2017 Sb.

[61] Jak je patrné z uvedeného rozboru, výklad § 9a odst. 3 zákona EIA, podle kterého je možné přerušit platnost stanoviska EIA zahájením navazujícího řízení k části záměru, odporuje samotným zásadám procesu EIA, které unijní úprava obsahuje již od přijetí směrnice 85/337/EHS v roce 1985. Nelze tak souhlasit se stěžovatelem 1), že teprve přijetím směrnice EIA v roce 2014 došlo k výraznější změně v náhledu na posuzování aktuálnosti

stanoviska EIA, byť požadavek na ověřování aktuálnosti označuje důvodová zpráva k zákonu č. 326/2017 Sb. za „nový požadavek“. Z důvodové zprávy ani nevyplývají jasné závěry ohledně existující správní praxe při aplikaci § 9a odst. 3 zákona EIA na záměry rozdělené do více částí. Důvodová zpráva pouze hovoří o „přerušení běhu lhůty v důsledku zahájení navazujícího řízení“, případně o posunutí požadavku na platnost stanoviska EIA z „okamžiku zahájení prvního z navazujících řízení“.

[62] Ani ustálená praxe, jejíž existenci stěžovatel 1) dovozuje, nemůže na závěrech soudu nic změnit. Obecně platí, že „změna dlouhodobé správní praxe nebo soudní judikatury, ale za nezměněného stavu právních předpisů, může nastat jen ze závažných důvodů směřujících k dosažení určité právem chráněné hodnoty; v žádném případě se však tak nesmí dít svévolně“ (náleží ÚS ze dne 22. 6. 2009, sp. zn. IV. ÚS 610/06, č. 148/2009 Sb. ÚS). Tyto hodnoty jsou v dané věci přítomny a změna dlouhodobé správní praxe směřuje především k jejich ochraně.

[63] Cílem včasného zohlednění vlivů všech technických, plánovacích a rozhodovacích procesů na životní prostředí je vyvarovat se od samého počátku riziku vzniku znečištění nebo škodlivých vlivů spíše než následně potlačovat jejich účinky (viz rozsudek SDEU ze dne 31. 5. 2018, *Komise proti Polsku*, C-526/16, bod 75). Negativním důsledkem je přitom nutné předcházet, neboť životní prostředí je významným veřejným zájmem. Při jeho kolizi s jiným veřejným zájmem je nutné postupovat tak, aby z něj bylo zachováno maximum (viz rozsudek NSS ze dne 10. 5. 2013, čj. 6 As 65/2012-161, č. 2879/2013 Sb. NSS), což znamená, že mu nelze bez dalšího předřadit požadavek na rychlé povolování stavebních záměrů, takže zájmy na rychlosti a hospodárnosti výstavby nemají absolutní přednost (srov. např. stanovisko generální advokátky J. Kokott ze dne 24. 1. 2019, k věci C-43/18, *CFE*, bod 66 v souvislosti s tzv. naturovým posuzováním: „Obětovat opatření k zajištění kvality v zájmu efektivitivy u sobě totiž skrývá značná rizika. Jaký užitek má *Natura 2000*, jsou-li lokality sice formálně rychle vyblažovány, skutečná ochrana druhů a typů stanovišť je však nedostatečná, neboť jednotlivá opatření byla přijata bez dostatečného základu a účasti veřejnosti?“).

[64] Nutno dodat, že stěžovatel 1) ani není v pozici, kdy by na něj bylo možné pohlížet jako na běžného stavebníka, který se může bezvýhradně spoléhat na praxi správních orgánů, byť mu taková praxe vyhovuje. Je bezesporu profesionálem s unikátním postavením v oblasti přípravy a realizace dopravní infrastruktury, u kterého lze důvodně předpokládat natolik komplexní a detailní znalosti zásad plánování, umisťování a realizace záměrů pozemních komunikací, včetně související judikatury českých soudů a SDEU, že se přinejmenším vyrovnají odbornosti orgánů státní správy. Stěžovatel 1) si tak musí být vědom, že jím zastávaný výklad § 9a odst. 3 zákona EIA rozhodně neodpovídá zásadám procesu EIA, a stejný závěr pochopitelně platí i pro stěžovatele 2), který je odborným orgánem státní správy v oblasti posuzování vlivů na životní prostředí.

### III.4 Posouzení závěrů krajského soudu v rozhodované věci

[65] Krajský soud svůj závěr o neplatnosti stanoviska EIA pro stavbu rychlostní komunikace R55 v úseku Kokory – Přerov ke dni zahájení územního řízení pro tuto stavbu vystavěl na tom, že zahájením územního řízení pro část záměru (stavbu 5501 Olomouc – Kokory) došlo k prodloužení platnosti stanoviska EIA pouze pro tuto stavbu a nikoliv pro zbývající část záměru (stavbu 5502 Kokory – Přerov). Jako rozhodnou skutečnost přitom v odůvodnění svého rozsudku uvedl, že stanovisko EIA, ač formálně jednotné, bylo fakticky vydáno pro dvě samostatné stavby. Z toho dovodil, že také platnost stanoviska je třeba posuzovat pro každou z uvedených staveb samostatně. Pokud by tomu tak skutečně bylo, byly by nejen správné závěry krajského soudu ohledně platnosti stanoviska, ale znamenalo by to i porušení zásady komplexnosti jako jedné ze základních zásad procesu EIA.

[66] S hodnocením stanoviska EIA ze strany krajského soudu se však Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Jak z formálních znaků (jedná se o jednotný dokument označený *Rychlostní silnice R55, stavba 5501 Olomouc Kokory a stavba 5502 Kokory – Přerov*), ale především z jeho obsahu je zřejmé, že se zabývá záměrem rychlostní silnice R55 v úseku z Olomouce do Přerova jako celkem a takto hodnotí jeho vlivy. Záměr je posuzován v celém úseku o délce 12,683 km jako spojnice dvou městských center střední Moravy – Olomouce a Přerova – a dvou významných komunikací – D1 a rychlostní silnice R35. Ve stanovisku se pracuje se záměrem jako celkem, například ze stanoviska vyplývá, že realizace záměru vyžaduje trvalý zábor zemědělského půdního fondu o celkovém rozsahu 81,46 ha. Všechny vlivy na jednotlivé složky životního prostředí (například na vodu a vodní zdroje, ovzduší a klima, či faunu a flóru) jsou posuzovány celkově, bez dělení záměru na stavby 5501 a 5502. Toto dělení se tedy

promítá pouze v samotném vymezení záměru. Jsou-li některá dílčí hodnocení stanoviska věnována konkrétním místům či dílčím úsekům na trase, je to dáno lokalizací jednotlivých posuzovaných vlivů záměru v těchto místech a opatření k jejich eliminaci (např. protihluková stěna, kolize záměru s prvky ÚSES či kulturní památkou, atd.).

[67] Jak Nejvyšší správní soud uvedl výše, je-li již ve fázi posuzování vlivů záměru na životní prostředí známo, že navazující povolování záměru, jeho realizace, případně i uvedení do užívání bude probíhat po částech či etapách, je nejen možné, ale i žádoucí, aby takové členění či etapizace byly součástí posouzení. To může být vhodným nástrojem posouzení případných dílčích či mezitímních dopadů postupně realizovaných částí či etap záměru; samozřejmě to nesmí vést k umělému a účelovému dělení záměru za účelem obcházení pravidel posouzení EIA. Tak tomu ale v nyní rozhodované věci nebylo a ani krajský soud takové hodnocení nevyjádřil.

[68] Závěr krajského soudu se proto ve vztahu ke konkrétní posuzované věci jeví jako přehnaně formalistický. Krajský soud se v důsledku chybného hodnocení stanoviska EIA vůbec nezabýval otázkou, zda s ohledem na blízkou časovou (k zahájení obou územních řízení došlo v rozpětí měsíců) i věcnou souvislost staveb (pouze dvou staveb tvořících jediný logicky ucelený záměr rychlostní komunikace spojující sousedící města) jde skutečně o porušení předpisů upravujících proces EIA a jejich zásad, jak uvedl ve svém rozsudku. Nejvyšší správní soud nevyklučuje, že by krajský soud mohl k témuž závěru dospět na základě výše uvedených obecných východisek a shrnutí judikатурních závěrů po vyhodnocení dalších žalobních námitek, zejména týkajících se zákonnosti předchozího předložování stanoviska EIA. Bez jejich posouzení však závěr krajského soudu neobstojí.

## 4293

### **Kompetenční spory: příspěvková organizace poskytující sociální služby; nevchnostenská správa; soukromoprávní povaha vztahu mezi příjemcem a poskytovatelem sociální služby**

k § 78 a § 91 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách

**I. Příspěvková organizace poskytující sociální služby na základě oprávnění dle § 78 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, je právnickou osobou veřejného práva, která vykonává nevchnostenskou správu prostředky soukromého práva.**

**II. Vztah mezi příjemcem a poskytovatelem sociální služby dle § 91 zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, je soukromoprávní.**

*(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 30. 11. 2021, čj. Konf 17/2020-15)*

**Prejudikatura:** nález Ústavního soudu č. 10/2018 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 2637/17).

**Věc:** Spor o pravomoc mezi Krajským soudem v Brně a Okresním soudem Brno-venkov ve věci uložení povinnosti uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb a určení neplatnosti ukončení pobytu v zařízení Domov pro seniory Předklášteří.

Návrhem doručeným dne 26. 11. 2020 zvláštnímu senátu zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (dále „zákon o některých kompetenčních sporech“), se Krajský soud v Brně, jako soud rozhodující ve správním soudnictví, domáhal, aby zvláštní senát rozhodl spor o pravomoc podle § 1 odst. 1 písm. b) zákona o některých kompetenčních sporech. Spor vznikl mezi ním a Okresním soudem Brno-venkov a Krajským soudem v Brně, jako soudy rozhodujícími v občanském soudním řízení, ve věci žaloby na uložení povinnosti uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb a na určení neplatnosti ukončení pobytu v zařízení Domov pro seniory Předklášteří.

Žalobce J. H. se proti žalovanému a Krajskému úřadu Jihomoravského kraje domáhal ve správním soudnictví vydání „předběžného opatření“, kterým by jim bylo zakázáno ukončit k 1. 1. 2010 jeho pobyt v zařízení sociálních služeb žalovaného. Krajský soud tento návrh posoudil jako žalobu a usnesením čj. 57 Ca 93/2009-3 jej odmítl s tím, že soudy ve správním soudnictví poskytují ochranu veřejným subjektivním právům. S odkazem na

§ 68 písm. b) s. ř. s. konstatoval, že o rozhodnutích správních orgánů v soukromoprávních věcech nerozhodují soudy ve správním soudnictví, nýbrž soudy v občanském soudním řízení. Žalobce se domáhal uzavření smlouvy o poskytnutí sociální služby dle zákona o sociálních službách a dle § 91 odst. 5 tohoto zákona se pro uzavírání smlouvy a právní vztahy vzniklé z této smlouvy použijí ustanovení občanského zákoníku. Krajský soud proto žalobu postupem podle § 46 odst. 2 s. ř. s. odmítnul a vyslovil, že pro projednání věci je založena věcná a místní příslušnost Okresního soudu Brno-venkov; o možnosti a podmínkách podání žaloby k tomuto soudu žalobce poučil.

Žalobce poté 30. 4. 2009 podal u Okresního soudu Brno-venkov žalobu proti žalovanému a Krajskému úřadu Jihomoravského kraje. Žalobou se domáhal, aby byla žalovaným uložena povinnost bezodkladně s ním uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb, nebo přidělit žalobci náhradní byt. Ve změně žaloby z 1. 12. 2009 označil žalobce za žalovaného pouze Domov pro seniory Předklášteří, příspěvkovou organizaci. Žalobce dále rozšířil žalobu o návrh na určení, že ukončení jeho pobytu v zařízení žalovaného k 31. 12. 2009 bylo neplatné. Změna návrhu byla okresním soudem připuštěna. Usnesením čj. 8 C 320/2009-530 naopak okresní soud nepřipustil změnu žaloby, kterou se žalobce domáhal po žalovaném zaplacení 1 000 000 Kč jakožto odškodnění za neposkytnuté ubytovací služby a dále nepřipustil, aby do řízení jako další účastníci přistoupily na straně žalované Krajský úřad Jihomoravského kraje, Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí a Česká republika – Ministerstvo spravedlnosti. Toto usnesení bylo k odvolání Krajským soudem v Brně zrušeno v části, kterou nebylo připuštěno rozšíření žaloby. Okresní soud poté usnesením návrh na zaplacení 1 000 000 Kč vyloučil k samostatnému řízení; odvolání proti tomuto usnesení krajský soud odmítnul. Následně okresní soud rozsudkem čj. 8 C 320/2009-678 zamítl jak návrh žalobce na uložení povinnosti žalovanému uzavřít s ním smlouvu o poskytování sociálních služeb, tak i návrh na určení neplatnosti ukončení jeho pobytu v zařízení žalovaného.

Krajský soud v Brně zrušil uvedený rozsudek usnesením ze dne 6. 1. 2020, čj. 13 Co 248/2019-737, a věc vrátil okresnímu soudu k dalšímu řízení. Uvedl, že žalobcem uplatněný nárok má svůj základ v zákoně o sociálních službách, tedy v předpisu práva veřejného, který mj. upravuje podmínky, za nichž navrhovatel může, respektive musí, uzavřít smlouvu o poskytnutí sociální služby. Neuzavření takové smlouvy by podle názoru odvolacího soudu mohlo představovat nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s., k jehož posouzení jsou příslušné soudy ve správním soudnictví. Pokud jde o druhý žalobní návrh, nesmí na něj být nahlíženo izolovaně; ve vztahu k prvnímu návrhu jde o návrh sekundární a rovněž k jeho projednání a rozhodnutí je proto příslušný soud ve správním soudnictví. Okresní soud měl tedy postupovat dle § 104b odst. 2 o. s. ř., vyslovit svou věcnou nepřislušnost a postoupit věc soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví. Jelikož odvolací soud nemohl věc „přímo“ postoupit soudu věcně příslušnému, zavázal okresní soud, aby uvedeným způsobem postupoval on.

Okresní soud Brno-venkov poté usnesením ze dne 21. 1. 2020, čj. 8 C 320/2009-743, výrokem I. vyslovil svou věcnou nepřislušnost; výrokem II. pak vyslovil, že po právní moci tohoto usnesení bude věc postoupena Krajskému soudu v Brně, jakožto soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví, jako soudu věcně příslušnému. Odvolání proti tomuto usnesení krajský soud zamítl usnesením ze dne 16. 9. 2020, čj. 13 Co 68/2020-794, a jako věcně správné je potvrdil.

Žalovaný se návrhem ze dne 15. 4. 2020 obrátil na zvláštní senát s tím, že krajskému soudu jako soudu odvolacímu zřejmě nebylo známo usnesení krajského soudu jako soudu jednacího ve správním soudnictví čj. 57 Ca 93/2009-3. Žalovaný však návrh podal dříve, než bylo rozhodnuto o odvolání proti usnesení Okresního soudu Brno-venkov čj. 8 C 320/2009-743. Civilní soudy tedy v době podání zmiňovaného návrhu dosud pravomocně nepopřely svou pravomoc a zvláštní senát návrh usnesením ze dne 27. 7. 2020, čj. Konf 4/2020-18, odmítl. Pro úplnost zvláštní senát dodal, že negativní kompetenční spor by ve věci nevznikl ani v případě pravomocného popření věcné příslušnosti soudů rozhodujících v občanském soudním řízení. Krajský soud, jakožto soud rozhodující ve správním soudnictví, nepopřel svou věcnou příslušnost k projednání návrhů žalobce, které jsou předmětem řízení vedeného u Okresního soudu Brno-venkov pod sp. zn. 8 C 320/2009. Obsah návrhu podaného žalobcem u Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 57 Ca 93/2009 totiž nevzbuzuje žádné pochybnosti o tom, že se jím žalobce domáhal výlučně vydání předběžného opatření, jímž by bylo žalovaným zakázáno ukončit pobyt žalobce v zařízení provozovaném prvním z žalovaných do doby rozhodnutí v blíže nespecifikované věci, týkající se dalšího pobytu žalobce v tomto zařízení. Nešlo tedy o žalobu, kterou by se žalobce domáhal uložení

povinnosti uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb, jak nesprávně dovodil krajský soud ve svém usnesení čj. 57 Ca 93/2009-3.

Po projednání odvolání a vrácení spisu postoupil okresní soud věc Krajskému soudu v Brně jako soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví. Krajský soud s uvedeným postupem nesouhlasil a věc předložil zvláštnímu senátu. Uvedl, že jde o věc soukromého práva. Spory o uzavírání smluv, na které se dle § 91 odst. 5 zákona o sociálních službách užije občanský zákoník, spadají do pravomoci civilních soudů.

Zvláštní senát rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci uložení povinnosti uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb a určení neplatnosti ukončení pobytu v zařízení Domov pro seniory Předklášteří je soud v občanském soudním řízení, a usnesení Krajského soudu v Brně a usnesení Okresního soudu Brno-venkov zrušil.

### Z odůvodnění:

(...)

[11] Předmětem sporu je vztah mezi poskytovatelem sociální služby a jejím uživatelem. Zvláštní senát se nejprve zaměřil na povahu sociálních služeb, poté na povahu subjektů, mezi kterými vznikl spor, a následně na jejich vztah samotný.

[12] Zákon o sociálních službách upravuje podmínky poskytování pomoci a podpory fyzickým osobám v nepříznivé sociální situaci prostřednictvím sociálních služeb a příspěvku na péči. O příspěvku na péči se rozhoduje v řízení o příspěvku dle § 23 a násl. zákona o sociálních službách. Naopak o poskytování sociální služby uzavírá osoba v nepříznivé sociální situaci (§ 1 odst. 1 zákona o sociálních službách) smlouvu s poskytovatelem sociálních služeb dle § 91 zákona o sociálních službách. Dle § 91 odst. 3 téhož zákona může poskytovatel sociálních služeb odmítnout uzavřít smlouvu o poskytování sociálních služeb pouze v taxativně vyjmenovaných případech; za splnění zákonných podmínek zde tedy existuje právní nárok na uzavření smlouvy. O případném neuzavření smlouvy vydá poskytovatel na žádost osoby oznámení (§ 91 odst. 7 zákona o sociálních službách). Dle § 91 odst. 5 zákona o sociálních službách se pro uzavírání smlouvy o poskytnutí sociální služby a na právní vztahy vzniklé z této smlouvy použijí ustanovení občanského zákoníku.

[13] Dle Ústavního soudu mají osoby se zdravotním postižením nacházející se v nepříznivé sociální situaci veřejné subjektivní právo na dostupnost vhodných služeb sociální péče plynoucích z § 38 zákona o sociálních službách, kterým je na zákonné úrovni prováděno několik základních práv osob se zdravotním postižením (nález ÚS ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. I. ÚS 2637/17, č. 10/2018 Sb. ÚS).

[14] Celá oblast sociálních služeb je obecně výkonem veřejné správy, stát zajišťuje podmínky jejich poskytování a plní tím svůj úkol ve veřejném zájmu. Jde o provedení závazků státu plynoucích z Listiny základních práv a svobod a mezinárodních smluv.

[15] V projednávané věci je poskytovatelem sociální služby Domov pro seniory Předklášteří, příspěvková organizace, zřízená Zřizovací listinou příspěvkové organizace Jihomoravského kraje, schválenou usnesením zastupitelstva Jihomoravského kraje ze dne 17. 12. 2002. Příspěvková organizace byla zřízena za účelem poskytování sociálních služeb v souladu se zákonem o sociálních službách. Zřizovací listina byla již několikrát změněna, ale účel příspěvkové organizace se nezměnil.

[16] Příspěvková organizace je formálně samostatnou právnickou osobou, jak plyne z § 23 odst. 1 písm. b) zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů. Materiálně by však také bylo možné o příspěvkové organizaci hovořit jako o organizační složce územního samostatného celku, které zákon přiznává právní osobnost (Kopecký, P. K. povaze příspěvkové organizace územního samosprávného celku. *Správní právo*, č. 4, roč. 2020). Zřizování příspěvkových organizací spadá do samostatné působnosti územního samosprávného celku a patří mezi pravomoci vyhrazené zastupitelstvu. Do svého vlastnictví může nabyt jen výslovně vyjmenovaný majetek (§ 27 odst. 7 zákona o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů), jinak hospodář se svěřeným majetkem, jehož není vlastníkem. Kontrolu hospodaření provádí zřizovatel. Ze zákona má příspěvková organizace zakázána další běžná jednání právnických osob a často potřebuje souhlas svého zřizovatele. Příspěvková organizace si nevolí, jaké úkoly bude plnit, ani jak bude hospodařit. Obecně lze říci, že příspěvkové organizace jsou zřizovány

za účelem plnění veřejně prospěšných činností (srov. Mitwallyová, H. Mají příspěvkové organizace v dnešní době opodstatnění? *Právník*, č. 9, roč. 2014). Příspěvkové organizace jsou typicky veřejnými ústavami. Těmi jsou veřejnoprávní instituce, které se vymezují jako souhrn věcných a osobních prostředků, s nimiž disponuje subjekt veřejné správy za účelem trvalé služby zvláštnímu veřejnému účelu (srov. Hendrych, D. Ústav veřejný. *Právníký slovník*, C. H. Beck, 2009). Lze uzavřít, že příspěvkové organizace jsou právnícké osoby veřejného práva zřízované k trvalému plnění veřejných úkolů, obecně jde o samostatné veřejné ústavy.

[17] Sociální služby lze poskytovat jen na základě veřejnoprávního oprávnění, které vzniká rozhodnutím o registraci dle § 78 zákona o sociálních službách. To může být uděleno osobě veřejného nebo soukromého práva, která pak dobrovolně plní úkol ve veřejném zájmu. Nejde tedy o činnost provozovanou výlučně osobami práva veřejného. V projednávané věci tomu tak však je, a proto se zvláštní senát zabýval tím, zda má uvedené vliv na povahu vztahu mezi žalobcem a žalovaným.

[18] Obecně není příspěvková organizace správním orgánem; mohlo by jí sice být zákonem svěřeno rozhodování o právech a povinnostech, ale v projednávané věci tomu tak není. Žalovaný nevydává autoritativní rozhodnutí o poskytování sociálních služeb, nerozhoduje jednostranně o právech a povinnostech, nemá ani jiné mocenské postavení. Žádný zákon neupravuje jeho působnost jako správního orgánu na úseku sociálních služeb. Dle zvláštního senátu nelze ve věci vycházet ani z historické koncepce „moci ústavní“, protože užívání veřejného ústavu, kterým je domov pro seniory, je dobrovolné (srov. Beran, K. Pojem veřejného ústavu. *Právník*, č. 9, roč. 2005).

[19] V projednávané věci jde o správu věcí veřejných v nejširším slova smyslu, nejde však o správu vrchnostenskou, ale nevvrchnostenskou. Vrchnostenská a nevvrchnostenská správa se rozlišuje dle toho, zda stát (obec apod.) může adresátům jednostranně určovat, co je pro něj právem a co není (Hoetzel, J. *Československé správní právo*. Praha : Melantrich, 1937, s. 15.). Vrchnostenská správa, též výsoštná, nařizovací, zásahová, je výrazem pro administrativně právní vztahy v činnosti veřejné správy, které se realizují právními formami veřejného práva (Hendrych, D. a kol. *Právníký slovník*. 3. vydání. C. H. Beck, 2009). Vrchnostenskou správu lze také charakterizovat jako jednostranné oprávnění autoritativně zasahovat zákonem svěřenými prostředky do právního postavení adresátů veřejné správy, případně deklarovat jejich práva a povinnosti. Naopak správu nevvrchnostenskou, též sociální, je možné charakterizovat jako činnost obdobnou té, kterou provozují soukromníci (Weyr, F. Funkce státní. In: Hácha, E. a kol. *Slovník veřejného práva československého*. Svazek I. Reprint původního vydání. Praha : Eurolex Bohemia, 2000, s. 700.). Prostředky, kterými je nevvrchnostenská správa vykonávána, jsou soukromoprávní.

[20] Ve věci je předmětem sporu povinnost uzavřít smlouvu o poskytnutí sociálních služeb a deklarování neplatnosti ukončení pobytu v zařízení poskytovatele sociálních služeb, který byl rovněž poskytován na základě smlouvy. Oba nároky tedy mají původ v úpravě smlouvy o poskytování sociálních služeb dle § 91 zákona o sociálních službách. Smlouva je typický občanskoprávní institut a v projednávané věci představuje právě onen prostředek výkonu nevvrchnostenské správy. O veřejnoprávní smlouvu se v projednávané věci jednat nemůže; jednak nespadá pod žádný typ vymezený v části páté správního řádu, a dále zde jako smluvní strana nevystupuje správní orgán, ani (potenciální) účastníci správního řízení. Na povaze smlouvy dle § 91 zákona o sociálních službách nic nemění ani to, že na její uzavření je za splnění zákonných podmínek právní nárok; smluvní přímus nečiní věc veřejnoprávní.

[21] Dle § 91 odst. 5 zákona o sociálních službách se pro uzavírání smlouvy o poskytnutí sociální služby a na právní vztahy vzniklé z této smlouvy použijí ustanovení občanského zákoníku. Občanský zákoník se zde uplatní přímo, nikoliv pouze příměreně, jak je tomu u veřejnoprávních smluv dle § 170 správního řádu. Rovněž z tohoto důvodu je nutné považovat smlouvu o poskytování sociálních služeb za soukromoprávní.

[22] Zvláštní senát dále upozorňuje, že nelze zaměňovat vztah mezi státem (resp. krajem) a jednotlivcem na straně jedné se vztahem poskytovatele sociálních služeb a žadatele na straně druhé. Úvaha krajského soudu jako soudu odvolacího, který odkázal na náleží Ústavního soudu ze dne 23. 1. 2018, sp. zn. I. ÚS 2637/17, a k projednávané věci uvedl, že jde o věc veřejného práva a přichází zde v úvahu zásahová žaloba proti Jihomoravskému kraji, tedy není správní. Ústavní soud sice vytvořil žalovatelné veřejné subjektivní právo, ale výslovně právě vůči kraji, který má jeho realizaci zajišťovat. V projednávané věci je však žalovaným jen přímo poskytovatel sociálních

služeb, jak plyne ze změny žaloby ze dne 1. 12. 2009 založené na č. 1. 28 spisu okresního soudu; jde tedy o odlišný vztah na jiné úrovni úpravy sociální péče.

[23] Závěry zvláštního senátu lze shrnout následovně. Oblast sociální péče je obecně výkonem veřejné správy, ale je zde potřeba rozlišovat několik úrovní. Projednávaná věc se týká nejnižší úrovně, smlouvy, respektive vztahu mezi poskytovatelem a příjemcem sociální služby. Žalovaný je právnickou osobou veřejného práva, konkrétně veřejným ústavem, který vykonává úkol ve veřejném zájmu, k čemuž byl zřízen aktem veřejné moci. Žalovaný není správním orgánem a vykonává nevchnostenskou správu prostředky soukromého práva. Vztah mezi příjemcem a poskytovatelem sociální služby je soukromoprávní. Řešení sporů povstalých z těchto vztahů tedy spadá do pravomoci soudů v občanském soudním řízení (viz § 7 odst. 1 o. s. ř.).

[24] Z uvedených důvodů je k rozhodnutí o věci dána pravomoc soudu v občanském soudním řízení (výrok I.). Zvláštní senát podle § 5 odst. 3 zákona o některých kompetenčních sporech zruší rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Zvláštní senát proto zrušil usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 6. 1. 2020, čj. 13 Co 248/2019-737, usnesení Okresního soudu Brno-venkov ze dne 21. 1. 2020, čj. 8 C 320/2009-743, a usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 16. 9. 2020, čj. 13 Co 68/2020-794, a odstranil tak překážku věci rozhodnuté (výrok II.). Krajský soud v Brně bude dále pokračovat v řízení o odvolání proti rozsudku Okresního soudu Brno-venkov ze dne 9. 1. 2019, čj. 8 C 320/2009-678, kterým okresní soud o věci meritorně rozhodl.

## 4294

### Územní plánování: podmíněně přípustné využití ploch

k bodu I. odst. 1 písm. f) přílohy 7 vyhlášky č. 500/2006 Sb., o územně analytických podkladech, územně plánovací dokumentaci a způsobu evidence územně plánovací činnosti, ve znění od 1. 1. 2013 (v textu jen „vyhláška č. 500/2006 Sb.“)

k § 43 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění do 31. 12. 2017 (v textu jen „stavební zákon“)

**Textová část územního plánu může stanovit též podmíněně přípustné využití ploch [bod I. odst. 1 písm. f) přílohy 7 vyhlášky č. 500/2006 Sb., o územně analytických podkladech, územně plánovací dokumentaci a způsobu evidence územně plánovací činnosti, ve znění od 1. 1. 2013]. Podmíněně přípustné využití ploch nemůže územní plán stanovit zcela libovolně. Tyto podmínky musí mít návaznost na problematiku územního plánování [§ 43 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění do 31. 12. 2017]. Nelze však říci, že by podmínky nesměly obsahovat nic, co jinak obecně spadá do nižší úrovně územně plánovací dokumentace (např. napojení staveb na veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu, včetně splaškové kanalizace, jako kritérium výjimečné přípustnosti realizace staveb pro rodinné bydlení v plochách určených primárně pro rekreační využití).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 12. 2021, čj. 10 As 139/2021-53)*

**Prejudikatura:** č. 2215/2011 Sb. NSS, č. 3627/2017 Sb. NSS, č. 3649/2017 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 77/2014 Sb. a č. 78/2019 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 3817/17).

**Věc:** A. Š. proti městu Mníšek pod Brdy o návrhu na zrušení části opatření obecné povahy, o kasační stížnosti navrhovatelky.

Podstatou otázky řešené v této věci bylo, zda mohla obec v územním plánu podmíněně připustit výstavbu rodinných domů tím, že pozemek bude připojen na síť elektrické energie a splaškovou kanalizaci a prostor místní příjezdové komunikace a její řešení bude odpovídat příslušné státní normě pro komunikace [§ 43 stavebního zákona.

Zastupitelstvo města Mníšek pod Brdy (odpůrce) rozhodlo dne 23. 6. 2011 o pořízení územního plánu a dne 19. 9. 2013 schválilo usnesením zadání územního plánu. Základní vizí budoucího rozvoje definovanou zadáním bylo *mírně a stabilně rostoucí město s kvalitní veřejnou infrastrukturou, dostatkem upravené veřejné zeleně a hodnotným přírodním zázemím*, jež by se mělo ubránit tlaku na rychlou a urbanisticky nekvalitní obytnou i komerční zástavbu a jež by mělo doplnit chybějící či nevyhovující veřejnou infrastrukturu. Jako požadavky vyplývající z územně analytických podkladů byly mj. zmíněny potřeba prověřit možnosti změn užívání staveb pro rodinnou rekreaci na stavby pro bydlení se zajištěním odpovídající dopravní a technické infrastruktury, nutnost řešit znečištění povrchových vod odpadními vodami z chatových osad návrhem účinné likvidace odpadních vod a záměr prověřit možnosti zlepšení dopravní přístupnosti stávajících chatových osad. Jako relevantní požadavek vyplývající z připomínek veřejnosti, resp. vyjádření jiných než dotčených orgánů, bylo zmíněno podmínění rozvoje ploch pro bydlení odpovídajícím rozvojem veřejné infrastruktury (mj. dopravní a technické), a to i za případného využití nástrojů etapizace nebo územních rezerv.

Pro nynější věc je podstatné, že pozemky, které jsou nyní ve vlastnictví navrhovatelky (stěžovatelka), patřily na začátku přípravy územního plánu do kategorie ploch pouze pro rodinnou rekreaci, nikoli trvalé bydlení. V průběhu příprav územního plánu ale došlo ke změně a ve schváleném územním plánu se s nimi počítalo jako s plochami, které by mohly být za určitých podmínek k stavbě rodinných domů využity. Mimo to během níže detailně popsané přípravy územního plánu město několikrát vysvětlilo svůj postoj k využití lokality Pod Štítkem (který NSS zohlednil při vypořádání kasačních námitek v bodu [37] tohoto rozsudku).

Původní návrh územního plánu ze srpna 2014 zařazoval lokalitu Pod Štítkem (včetně pozemků, které jsou nyní ve vlastnictví stěžovatelky) do ploch staveb pro rodinnou rekreaci (RI). Taktó návrh vymezil stávající plochy chat, které nemají potenciál přeměny na trvalé bydlení nebo se nachází v lokalitách nevhodných pro bydlení. V jiných místech města však již vymezil i plochy RX, u nichž textová část výroku umožňovala podmíněně přípustné využití shodné jako v plochách městského a příměstského bydlení v rodinných domech (BI) s výjimkou řadových domů za podmínky připojení na síť elektrické energie, vodovod a kanalizaci, příjezdové komunikace o šířce minimálně 6,5 m v celé délce až k vjezdu na pozemek a minimální velikosti parcely 400 600 m<sup>2</sup> odpovídající dané lokalitě.

K návrhu územního plánu, konkrétně ve vztahu k lokalitě Pod Štítkem, uplatňoval připomínky rovněž tehdejší vlastník územním plánem dotčených pozemků v této lokalitě (jde o pozemky, které jsou nyní ve vlastnictví stěžovatelky). Tehdejší vlastník nesouhlasil se změnou využití území na čistě rekreační funkci. Navrženou změnou by se významně snížila cena pozemků. Vlastník specifikoval, proč se charakteristiky lokality Pod Štítkem prakticky neliší od rozvojové plochy Z28, v níž je připuštěna zástavba rodinnými domy.

K připomínce tehdejšího vlastníka dotčených pozemků bylo v (později schváleném) návrhu jejich vypořádání uvedeno, že *„pozemky byly místo do ploch pro bydlení vymezeny jako RI z důvodu odloučení od sídla, umístění v historicky chatové osadě bez přístupu ke stávající občanské vybavenosti komerční i nekomerční a pro nemožnost zajistit kvalitu bydlení ze strany města (veřejné osvětlení, svoz odpadu, údržba komunikací apod.). [...] Úz. plán samozřejmě musí respektovat platná územní rozhodnutí [...]. Přístup k celé lokalitě Štítku by měl být koncepční (právě tak jako k celému řešení ÚP). Z výše uvedených důvodů, aby nedošlo k nepřiměřeně velkému rozvoji města, musely být některé větší lokality podstatně redukovány, na úkor ploch s lepšími podmínkami (urbanistická hlediska, vzdálenost od centra, nároky na dopravu, tech. vybavenost, aj.). Proto většina ploch v této lokalitě zůstává beze změn, zastavěné plochy z velké části jako RI.“*

Veřejné projednání se uskutečnilo dne 17. 10. 2017 a účastnil se jej i tehdejší vlastník dotčených pozemků (právní předchůdce stěžovatelky). Téhož dne uplatnil písemně námítky, v nichž zopakoval, že přerazením dotčených pozemků ze stavebních na rekreační dochází k jejich znehodnocení, aniž by změna byla odůvodněna dostatečným veřejným zájmem. Odlehlost lokality není v dnešní době problémem a je naopak výhodná pro kvalitní bydlení v přírodě. Elektrická energie je dostatečně dimenzována pro budoucí zástavbu, posílení místního rozvodu vody by nemělo být problematické, plyn není třeba a jediným problémem tak zůstává nezasítování kanalizací, což však lze řešit individuálně. Řešení považoval za nekonceptní, jelikož v okolí dotčených pozemků je povolena výstavba rodinných domů, jemu však výstavba povolena nebyla ani na výjimku ze stavební uzávery.



Návrh podstatně upraveného územního plánu z března 2019 zásadně rozšířil v lokalitě Pod Štítkem rozvojové plochy pro bydlení BI (Z29, Z114, Z116), nicméně to se nedotklo dotčených pozemků, jež zůstaly ve stabilizovaných plochách, tentokrát ale již plochách RX. Pro tyto plochy textová část výroku stanovila jako podmíněně přípustné využití stavbu izolovaných rodinných domů (kromě řadových) za podmínky připojení na sítě elektrické energie, vodovod a splaškovou kanalizaci, pokud prostor a řešení místní obslužné komunikace bude odpovídat podmínkám příslušné ČSN pro komunikace funkční skupiny C a za dodržení minimální velikosti stavební parcely, která byla pro dotčené pozemky stanovena na 800 m<sup>2</sup>. V popisu koncepce rozvoje návrh územního plánu uvádí, že v současných rekreačních plochách, které mají potenciál pro trvalé bydlení s ohledem na jejich polohu, dopravní dostupnost a další limity, je podmíněně přípustné využití pro obytnou zástavbu, avšak je nutno splnit požadavky, které zajistí dostatečně dimenzovaný příjezd, minimální velikost pozemku a připojení na technickou infrastrukturu. V pasáži věnované technické infrastruktuře se dále uvádí, že rozvojové plochy (včetně možnosti přeměny rekreačních ploch na bydlení) jsou podmíněny napojením na splaškovou kanalizační síť (stejně tak v pasáži věnované podmínkám plošného a prostorového uspořádání ploch s rozdílným způsobem využití, kde se uvádí, že u všech rozvojových ploch vyžadujících odkanalizování musí být v navazujících řízeních nejprve prokázáno, že kapacitně vyhovuje čistírna odpadních vod, jinak nelze výstavbu realizovat). Nová vodovodní a kanalizační síť pro rozvojové plochy bude realizována podle rozvoje města. V případě nenapojených rozvojových ploch je připuštěno zásobování vodou z individuálních studen.

Zastupitelstvo města Mníšek pod Brdy schválilo územní plán spolu s rozhodnutím o námitkách a vypořádáním stanovisek a připomínek usnesením ze dne 16. 12. 2019. Obsah územního plánu odpovídal tomu, jak byl rekapitulován v předchozím bodě; pro plochy RX se však již nevyžadovalo napojení pozemku na vodovod. V rozhodnutí o námitkách **bylo námitce tehdejšího vlastníka dotčených nemovitostí vyhověno částečně tím, že využití území bylo změněno z plochy RI na plochu RX**, jež připouští transformaci na bydlení za předpokladu splnění stanovených podmínek pro tento typ plochy. V souhrnném vypořádání připomínek se uvádí, že otázka přeměny chatové zástavby na plochy trvalého bydlení „je jedním z hlavních témat územního plánu a projednávání jeho návrhu. Bylo rozpracováno do poměrně územně detailních a obsahově podrobných souborů podmínek, za kterých je případná transformace v plochách typu RX možná. Tyto podmínky byly dále ovlivněny a usměrňovány stanovisky dotčených orgánů, kdy jedním z nejdůležitějších stanovisek, které bylo nutno i po složitých jednáních respektovat, je požadavek napojení takových ploch nebo objektů transformace na systém centrální městské kanalizace a ČOV. ÚP by dále neměl připouštět dosavadní vývoj v některých lokalitách, kdy ze zahrad a zahrádkových kolonií se využití postupně mění na individuální rekreaci a z ní se později stává individuální bydlení s tlakem na rekolaudace pro rodinné domy, často v prostorově zcela nevyhovujících podmínkách, bez napojení na kvalitní a kapacitní dopravní a technickou infrastrukturu a bez dostupnosti základního občanského vybavení. Také z toho důvodu jsou pro jednotlivé transformační plochy stanoveny minimální výměry pozemků, jež musí být splněny.“ Přímo k sporné lokalitě Pod Štítkem se pak uvádí, že „řešení a jeho postupné úpravy souvisely též s řadou námitek a byly ovlivňovány stanovisky dotčených orgánů. Výsledné řešení je kompromisem, vycházejícím ze zvláštního projednání s vlastníky a z jejich většinového požadavku a zájmu na možnost transformace stávající chatové zástavby (s poměrně velkými a vyhovujícími pozemky) na kvalitní trvalé bydlení, s respektováním a mírným navýšením ploch pro novou obytnou zástavbu (podle dosud platného ÚPSÚ), která s podmínkou regulačního plánu a plánovací smlouvy zajistí připojení lokality na kvalitní a kapacitní technickou a dopravní infrastrukturu města. V západní části Štítku budou dostavěny některé proluky a bude zde možné realizovat přiměřeně dimenzovaný objekt pro sociální služby seniorské bydlení.“

V textové části odůvodnění napadeného územního plánu lze v souvislosti se spornými regulativy nalézt v části C.10.15.7 konstatování, že v „území setrvává poměrně velký tlak na přeměnu chat na stavby pro trvalé bydlení. Vzhledem k parametřům většiny chatových lokalit (příliš úzké přístupové komunikace, odloučenost od center sídel, těsné sousedství lesa, další přírodní limity, často chybějící technická infrastruktura) je jejich přeměna na trvalé bydlení regulována odstraněním těchto nedostatků (plochy „RX“). Pokud nedojde ke splnění daných podmínek (napojení na kanalizaci, min. šířka příjezdové komunikace odpovídající příslušné normě a min. velikost parcely dle dané lokality), plochy mohou být dále využívány pouze jako rekreační. Vlastníkům samozřejmě není možné zabránit v chatách trvale přebývat, stavbu však není možné pro bydlení kolaudovat. Při stanovení ploch RX (a jiných typů ploch) bylo vycházeno z informace o druhu budovy, dostupné v katastrální mapě.“

Stěžovatelčiny pozemky byly během přípravy územního plánu přesunuty z kategorie neumožňující umístění staveb rodinných domů do kategorie, která to umožňovala za splnění stanovených podmínek. Právě proti těmto podmínkám se ale stěžovatelka bránila u krajského soudu. Stěžovatelka podala jako vlastník dotčených nemovitostí návrh na zrušení části územního plánu, a to v rozsahu textové části výroku vymezující pro plochy rekreace se specifickým využitím (RX) podmínky pro umístění staveb rodinných domů spočívající 1) v připojení na síť elektrické energie a splaškovou kanalizaci a 2) v tom, že prostor místní příjezdové komunikace a její řešení musí odpovídat příslušné ČSN pro komunikace funkční skupiny C, a konečně též 3) v podmínce charakteru zástavby pro stavby pro rodinnou rekreaci, podle níž se vyžaduje, aby byla „*hlavní stavba k rekreačnímu objektu samostatně stojící, o maximální půdorysné velikosti 100 m<sup>2</sup>.*“ (posledně uvedená podmínka není předmětem řízení před NSS).

Krajský soud návrh zamítl. V rozsudku především zdůraznil, že územní plán nesmí podmínit využití plochy napojením pozemku na vodovodní či kanalizační řád. V napadeném územním plánu však byla tato podmínka, tak jak ji stěžovatelka napadá, stanovena jen jako podmínka, za níž lze využít plochu RX podmíněně přípustným způsobem. Tato skutečnost měla přitom podle soudu zásadní význam. Na rozdíl od stanovení takové podmínky pro hlavní či přípustné využití ploch, kde k tomu město postrádá legální podklad, v případě podmíněně přípustného využití takový legální podklad lze nalézt právě v pojmu „podmíněně“ přípustnosti, jež vymezení určitých podmínek pořizovatelem, resp. obcí, nutně vyžaduje.

Stanovení koncepce zásobování určitého území vodou a elektřinou, jeho dopravní obsluhy i způsobu likvidace splaškových vod logicky souvisí s procesem územního plánování a má v územně plánovací dokumentaci své místo. Jak ovšem plyne zejména z vyhlášky č. 500/2006 Sb., konkrétně bodu I odst. 2 písm. c) přílohy č. 11, jedná se o podrobnost, k jejímuž stanovení je město oprávněno v zásadě až na úrovni regulačního plánu, jímž se již řeší podmínky využití území v podrobnostech jednotlivých parcel. Na druhou stranu v bodě I odst. 1 písm. f) přílohy č. 7 k vyhlášce č. 500/2006 Sb. je jako náležitost územního plánu vymezeno i stanovení podmíněně přípustného využití ploch s rozdílným způsobem využití.

Soud dále uvedl, že nastavení parametrů podmíněně přípustného využití spočívajících v požadavku napojení na dopravní a technické sítě je stejně tak vhodné tam, kde dosavadní zkušenosti ukazují, že individuální variabilita takových řešení působí určité negativní dopady širšího charakteru. Takto např. napadený územní plán výslovně poukazuje na problém znečištění, který se projevuje v chatových lokalitách, jež nejsou napojeny na splaškovou kanalizaci. Jakkoliv příčinou takového znečištění mohou být jen někteří individuální uživatelé nemovitostí, kteří si neplní své povinnosti spojené s pravidelným vyvážením septiků k tomu oprávněnou osobou, s ohledem na společný jmenovatel těchto problémů v podobě chybějícího napojení na kanalizační síť může obec zcela legitimně považovat za potřebné předejít prohlubování takových problémů tím, že intenzivnější využití daného území (trvalé bydlení) podmíní právě předchozí realizaci kanalizačního řádu a napojením zamýšlených staveb na něj, jež výhledově může daný ekologický problém odstranit.

K regulativu maximální půdorysné velikosti rekreačního objektu („*hlavní stavba k rekreačnímu objektu samostatně stojící, o maximální půdorysné velikosti 100 m<sup>2</sup>.*“) krajský soud uvedl, že sice není úplně přesně formulován, výkladem územního plánu je však možno jeho význam vyložit.

Stěžovatelka podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Meze územního plánu jsou uvedeny v § 43 stavebního zákona. Územní plán nesmí obsahovat ustanovení, která by regulovala činnost v území nad rámec tohoto zákonného zmocnění. Jednou z oblastí, která nespádá do problematiky řešitelné územním plánem, jsou např. technické požadavky na výstavbu. Otázka napojení stavby na technickou a dopravní infrastrukturu se posuzuje až při vymezení pozemků a umístování staveb na nich, nikoli při vymezení ploch v územních plánech. S tím souhlasil i krajský soud, který však zdůraznil, že technické podmínky připojení na technickou a dopravní infrastrukturu byly stanoveny „*podmíněně přípustným způsobem*“. To má dle krajského soudu základ v bodě I odst. 1 písm. f) přílohy č. 7 k vyhlášce č. 500/2006 Sb., kde se jako náležitost územního plánu uvádí též „*stanovení podmíněně přípustného využití ploch s rozdílným způsobem využití*.“ Stěžovatelka s takovým výkladem nesouhlasila a odkázala opětovně na text § 43 odst. 3 stavebního zákona, podle něhož územní plán nesmí obsahovat podrobnosti náležející svým obsahem regulačnímu plánu, ledaže tak řekne samo zastupitelstvo obce již v rozhodnutí o pořízení nebo v zadání územního plánu. Protože zastupitelstvo v zadání územního plánu neřeklo, že by územní plán měl obsahovat prvky regulačního plánu, platí, že územní plán prvky regulačního plánu obsahovat

nesmí. Požadavek územního plánu na napojení stavby na síť elektrické energie a splaškovou kanalizaci stejně jako požadavek na konkrétní technické parametry provedení příjezdové místní komunikace jsou regulativy, které stanovují podmínky pro napojení staveb na veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu, a tedy jde o podmínky, které ve své podrobnosti náleží regulačnímu plánu.

Například ve vztahu k odkanalizování stavby legislativa připouští, že připojení stavby na kanalizaci je povinné, pokud je technicky možné a pokud je taková povinnost stanovena rozhodnutím obecního úřadu. Právo umožňuje několik možných řešení odkanalizování stavby (jímky, domácí čističky odpadních vod, připojení na kanalizační síť), vhodnost jednotlivých řešení závisí na konkrétních podmínkách v daném území. Tyto detaily nelze řešit již v územním plánu, ledaže by tento plán dle svého zadání mohl obsahovat prvky regulačního plánu. Krajský soud sice dospěl k opačnému závěru s odvoláním na vyhlášku č. 500/2006 Sb., stěžovatelka však zopakovala, že ze zákona nic takového neplyne. Vyhláška je podzákoným předpisem, nemůže rozšiřovat zákonem stanovené meze územního plánování. Pokud by snad tedy pravomoc města plynula v daném případě až z vyhlášky, neměly by soudy tuto vyhlášku vůbec použít, a to právě pro rozpor se stavebním zákonem. Je přece nerozhodné, v jaké části územního plánu byly podmínky napojení na technickou a dopravní infrastrukturu stanoveny, tedy zda v rámci hlavního, přípustného nebo podmíněně přípustného využití, neboť jde stále o stanovení podmínek v rámci územního plánu (bez prvků regulačního plánu). Opačný výklad stírá rozdíl mezi regulačním plánem a územním plánem.

Stěžovatelka proto shrnula, že město stanovením technických požadavků na stavby v části 1 a 2 překročilo rámec regulativů, které lze zahrnout do územního plánu. Proto jsou tyto části územního plánu nezákonné.

Město navrhlo zamítnutí kasační stížnosti. Upozornilo, že stěžovatelka nevznesla námitky, které byly jako důvody uvedeny v návrhu na zrušení opatření a které jsou rovněž základem odůvodnění kasační stížnosti. Město zdůraznilo, že územní plán má za úkol řešit koncepci technické infrastruktury (viz § 43 odst. 1 stavebního zákona a příloha č. 7 k vyhlášce č. 500/2006 Sb.). Do této koncepce nepochybně patří rozhodnutí, které části města budou (a které případně nikoli) napojeny na centrální systém veřejné splaškové kanalizace, zakončený čističkou odpadních vod. Oblast zvaná Ve Štítku, kde se nacházejí pozemky stěžovatelky, je zařazena do území cílově určeného pro odvedení splaškových vod veřejnou splaškovou kanalizací. Tento systém zde doposud není vybudován. Městská kanalizace je přivedena na okraj souvislé obytné zástavby v ulici Řevnické, vzdálenost k pozemkům stěžovatelky je cca 900 m.

Celá koncepce rozvoje území Ve Štítku prodělala během procesu pořizování opatření složitý vývoj, jehož výsledkem je koncepce umírněného rozvoje nové obytné zástavby s podmínkou pořízení regulačního plánu „na žádost“ a s požadavky na plánovací smlouvu, která zajistí vybudování odpovídající veřejné infrastruktury, včetně napojení na systém splaškové kanalizace. Podmínka pořízení regulačního plánu a uzavření plánovací smlouvy však platí pro dosud nezastavěné části lokality Ve Štítku, nikoli pro stávající zástavbu. Stávající zástavba je zde tvořena výhradně rekreačními objekty na relativně velkých parcelách. Proto je tato zástavba zařazena do plochy typu RX – rekreace – se specifickým využitím. Specifičnost této rekreační zástavby spočívá v možnosti přeměny na obytnou funkci ve formě izolovaných rodinných domů za specifikovaných podmínek, které opatření uvádí v odstavci o podmíněné přípustnosti funkce bydlení v rodinných domech. Celková urbanistická koncepce, předpokládající rozvoj této části města, je založena na tom, že investoři zastavitelných obytných ploch zajistí pomocí nástrojů regulačního plánu a plánovací smlouvy zainvestování celého území potřebnou technickou a dopravní infrastrukturou převážně „na své náklady“. Tím umožní napojení na kvalitní infrastrukturu a plnohodnotnou přeměnu rekreační zástavby na obytnou i dosavadním vlastníkům rekreačních nemovitostí. Takový postup je plně v souladu s cíli územního plánování (§ 18 odst. 2 stavebního zákona), mezi kterými je dosažení obecně prospěšného souladu veřejných a soukromých zájmů na rozvoji území.

Lokalita Ve Štítku je rozvojovým územím města Mníšek pod Brdy, jehož technická infrastruktura musí být koncepčně řešena ve vazbě na celoměstskou infrastrukturu. Toto řešení je třeba dále technicky podrobně vymezit v regulačním plánu a investičně zajistit pomocí plánovací smlouvy. Pak nemůže platit tvrzení stěžovatelky, že územně plánovací dokumentace nikdy nemůže obsahovat požadavky na způsoby napojení nemovitostí na technickou infrastrukturu, konkrétně zde na dosud vzdálenou splaškovou kanalizaci. Jistě je možné tyto podmínky stanovit v případě regulačních plánů nahrazujících územní rozhodnutí. Rovněž také regulační plány „na žádost“,

jejichž součástí jsou návrhy plánovací smlouvy, takové způsoby napojení a zajištění financování potřebné infrastruktury mohou stanovit.

Vzhledem k tomu, že příslušná ČSN není obecně závazná a na úrovni územního rozhodování tedy neplatí žádné relevantní nástroje k tomu, aby bylo možné zabránit realizaci rodinného domu s problematickou dopravní dostupností (snad s výjimkou vyjádření hasičů), byla do územního plánu zařazena tato napadená podmínka. Město zdůrazňuje, že tato podmínka nečiní nic jiného, než že pro případy transformace stávající rekreační zástavby na obytnou činí závaznou příslušnou technickou normu. Stavební úřad a úřad územního plánování tak dostává do ruky nástroj, kterým jinak nedisponuje v zájmu zajištění elementární kvality připojení obytné zástavby na dopravní infrastrukturu. Oprávněnost použití takové podmínky lze opřít o cíle a úkoly územního plánování stanovené stavebním zákonem, např. o § 18 odst. 2 a o § 19 odst. 1 písm. d) stavebního zákona, a dále o priority vyplývající z Politiky územního rozvoje ČR a Zásad územního rozvoje Středočeského kraje.

Stěžovatelka na vyjádření města reagovala replikou. Předně upozornila, že pro zrušení částí opatření z důvodu jejich nezákonnosti způsobené rozparem s hmotněprávní úpravou není v žádném případě nutné předchozí vznesení jakýchkoli námitek. Proto soudy nic nebrání napadené opatření zrušit. Stěžovatelka se ohradila též proti argumentaci města, že „nemůže platit tvrzení navrhovatelky, že územně plánovací dokumentace nikdy nemůže obsahovat požadavky na způsoby napojení nemovitostí na technickou infrastrukturu, konkrétně zde na dosud vzdálenou splaškovou kanalizaci.“ To stěžovatelka nikdy netvrdila, ba naopak uváděla v rámci svých podání nástroje, kterými mohly být podmínky obsažené v napadaných částech opatření upraveny. Stěžovatelka zopakovala, že postup města byl v rozporu se zákonem, dle něhož je úkolem územního plánu řešení urbanistické koncepce a prostorového uspořádání území, nikoli stanovování podrobných technických požadavků na výstavbu. Takovéto požadavky jsou řešeny technickými předpisy (stavebním zákonem, zákonem o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu apod.), a ne územním plánem.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

#### Z odůvodnění:

[25] Nejvyšší správní soud nejprve stručně k argumentaci města, které zpochybňuje dokonce aktivní legitimaci stěžovatelky podat návrh na zrušení opatření, podotýká, že s touto argumentací se již přesvědčivě vypořádal krajský soud v bodě 34 napadeného rozsudku. Nejvyšší správní soud jen stručně opakuje, že stěžovatelka vlastní pozemky, **kteří jsou napadeným územním plánem regulovány podmínkami**. Proti těmto podmínkám se stěžovatelka ohrazuje. Jak krajský soud přesně uvedl, stěžovatelka by se jistě nemohla bránit jen proti tomu, že jí bylo nově umožněno za jistých podmínek na dotčených pozemcích vystavět i rodinný dům, ovšem „nepochybně se jí mohou dotýkat i omezující podmínky podmiňující využitelnost pozemku pro rodinné bydlení.“ Stěžovatelka byla tudíž oprávněna k podání návrhu na zrušení části napadeného územního plánu.

[26] Není ani podstatné, že se proti nyní sporné otázce výkladu stavebních předpisů stěžovatelka nebo její právní předchůdce nebránili podáním námitek, které by mířily přesně na tuto otázku. Zrušení územního plánu pro jeho nezákonnost spočívající ve stanovení nezákonných podmínek totiž nevyžaduje předchozí tomu odpovídající námitku (srov. již usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, čj. 1 Ao 2/2010-116, č. 2215/2011 Sb. NSS, *územní plán obce Moravany*, body 25 až 32).

[27] Kasační stížnost činí v nynější věci spornou otázku stanovení podmínek plošného a prostorového uspořádání ploch s rozdílným způsobem využití, pro plochy RX – rekreace – se specifickým využitím, v podmínce c) bodu A.6.2. územního plánu. Podle ní jsou podmíněně přípustné na těchto plochách stavby izolovaných rodinných domů (kromě řadových domů) mj. za splnění následujících podmínek:

- připojení na síť el. energie a splaškovou kanalizaci
- prostor místní příjezdové komunikace a její řešení bude odpovídat příslušné ČSN pro komunikace funkční skupiny C.

[28] Stěžovatelka opakuje, že město nemohlo za dané situace tyto podmínky stanovit. Odvolává se přitom na § 43 stavebního zákona.

[29] Podle § 43 odst. 1 stavebního zákona ve znění do konce roku 2017, **územní plán** mj. stanoví základní koncepci rozvoje území obce, ochrany jeho hodnot, jeho plošného a prostorového uspořádání, uspořádání krajiny a koncepci veřejné infrastruktury; vymezí zastavěné území, plochy a koridory, zejména zastavitelné plochy a plochy vymezené ke změně stávající zástavby, k obnově nebo opětovnému využití znehodnoceného území. Podle § 61 odst. 1 stavebního zákona **regulační plán** v řešené ploše stanoví podrobné podmínky pro využití pozemků, pro umístění a prostorové uspořádání staveb, pro ochranu hodnot a charakteru území a pro vytváření příznivého životního prostředí. Regulační plán vždy stanoví podmínky pro vymezení a využití pozemků, pro umístění a prostorové uspořádání staveb veřejné infrastruktury a vymezí veřejně prospěšné stavby nebo veřejně prospěšná opatření.

[30] Podle § 43 odst. 3 stavebního zákona ve znění do konce roku 2017 platilo, že územní plán „*v souvislostech a podrobnostech území obce zpřesňuje a rozvíjí cíle a úkoly územního plánování v souladu se zásadami územního rozvoje kraje a s politikou územního rozvoje*“. Územní plán však „*nesmí obsahovat podrobnosti náležející svým obsahem regulačnímu plánu nebo územním rozhodnutím*“. Právě toto znění stavebního zákona se uplatní na nynější věc (viz čl. II novely č. 225/2017 Sb., shodně též napadený rozsudek, bod 43). Na tuto věc proto není použitelný § 43 odst. 3 stavebního zákona ve znění od 1. 1. 2018, podle jehož druhé věty nově platí, že územní plán takové podrobnosti obsahovat smí, pokud zastupitelstvo obce v rozhodnutí o pořízení nebo v zadání územního plánu stanovilo, „*že bude pořízen územní plán nebo jeho vymezená část s prvky regulačního plánu; tato skutečnost musí být v rozhodnutí zastupitelstva výslovně uvedena*“. Proto se Nejvyšší správní soud ani nevěnoval polemice stěžovatelky, dle níž žádné takové rozhodnutí v nynější věci zastupitelstvo nestanovilo.

[31] Vykládané ustanovení § 43 odst. 3 věty druhé bylo vloženo do stavebního zákona novelou provedenou zákonem č. 350/2012 Sb. s účinností od 1. 1. 2013. Účel tohoto ustanovení lze nalézt v důvodové zprávě k posledně uvedenému zákonu (sněmovní tisk 573/0, funkční období 2010/2013, novelizační bod 63). Zde se mj. uvádí, že novela se týká „*také požadavků dotčených orgánů na podrobnosti neodpovídající obsahu a účelu územního plánu, které jsou stanoveny právními předpisy. Pro tuto část novely platí obdobně odůvodnění k § 36 odst. 3.*“ Odkazované odůvodnění nového znění § 36 odst. 3 stavebního zákona pak sděluje, že „*jedním ze základních principů územního plánování je postupně nalézání a zpřesňování řešení od zjištění potřeby určité změny v území a stanovení jejího nadmístního významu v zásadách územního rozvoje, přes navazující koncepční řešení a stanovení hlavních podmínek v komplexních souvislostech v územním plánu, po stanovení detailních podmínek umístění, prostorového uspořádání, detailní ochranu veřejných zájmů (např. protihlukové ochrany, ochrany ovzduší atd.) v územním rozhodnutí nebo v regulačním plánu nahrazujícím územní rozhodnutí. Pokud by v navazující a podrobnější územně plánovací dokumentaci nebo v navazujícím rozhodování nebylo nalezeno řešení v souladu s právními předpisy a s podmínkami obecnější (nadřazené) územně plánovací dokumentace, musí být v této nadřazené dokumentaci hledáno nové řešení. Tento princip návaznosti jednotlivých nástrojů územního plánování je důvodem, proč nelze v zásadách územního rozvoje řešit to, k čemu je určena příslušná podrobnější územně plánovací dokumentace nebo správní rozhodování.*“ (shodně rozsudek ze dne 4. 8. 2017, čj. 4 As 92/2017-37, č. 3627/2017 Sb. NSS, *Nová Ves nad Nisou*, body 24 a 25).

[32] Nejvyšší správní soud má za to, že toto vysvětlení právní úpravy obsažené v § 43 odst. 3 stavebního zákona je výstižné a přiléhavé, proto z něj Nejvyšší správní soud vychází i při posouzení nyní projednávané věci. Je třeba vzít v úvahu také to, že regulační plán je pořizován v území *pouze fakultativně*. Pokud chybí (tak tomu je v drtivé většině případů), je dána pouze souvislost územní plán územní rozhodnutí. Územní plán představuje *koncepční* nástroj územního plánování, zatímco regulační plán a územní rozhodnutí jsou nástroji *realizačními* (podobně 4 As 92/2017, *Nová Ves nad Nisou*, bod 26).

[33] Z uvedeného tedy plyne, že stěžovatelčina argumentace je v obecné rovině správná. Územní plán vskutku *nesmí obsahovat podrobnosti náležející svým obsahem regulačnímu plánu nebo územním rozhodnutím* (§ 43 odst. 3 stavebního zákona). Jak však krajský soud správně uvádí, podrobnější obsahové náležitosti územního plánu a regulačního plánu jsou obsaženy ve vyhlášce č. 500/2006 Sb., konkrétně v jejich přílohách 7 a 11.

[34] V bodě I. odst. 1 písm. f) přílohy 7 vyhlášky č. 500/2006 Sb. ve znění od 1. 1. 2013 (obsah územního plánu) se uvádí, že textová část územního plánu obsahuje mj. *stanovení podmínek pro využití ploch s rozdílným způsobem využití s určením převažujícího účelu využití (hlavní využití), pokud je možné jej stanovit, přípustného využití, nepřípustného využití (včetně stanovení, ve kterých plochách je vyloučeno umístování staveb, zařízení a jiných*

opatření pro účely uvedené v § 18 odst. 5 stavebního zákona), **popřípadě stanovení podmíněně přípustného využití těchto ploch a stanovení podmínek prostorového uspořádání, včetně základních podmínek ochrany krajinného rázu (například výškové regulace zástavby, charakteru a struktury zástavby, stanovení rozmezí výměry pro vymezení stavebních pozemků a intenzity jejich využití)** (zvýraznění přidal NSS). Právě z tohoto ustanovení správně vyšel též krajský soud, který upozornil, že „stanovení podmíněně přípustného využití těchto ploch“ představuje neurčitý právní pojem, jehož obsah mohou vyplňovat obce při územním plánování. Nejvyšší správní soud souhlasí též se závěrem krajského soudu, že formulace podmínek podmíněně přípustného využití může v určité podobě představovat **obdobu etapizace, čemuž právní úprava nebrání** (viz bod 44 napadeného rozsudku).

[35] Nejvyšší správní soud ale zároveň souhlasí s dalšími závěry krajského soudu, jak je podal v bodech 46 a 47 napadeného rozsudku. **Podmíněně přípustné využití ploch nemůže územní plán stanovit zcela libovolně. Tyto podmínky musí mít návaznost na problematiku územního plánování a současně typovou problematiku spojenou s takto výjimečně přípouštěným „nestandardním“ využitím plochy.** Nastavenými podmínkami nelze zasahovat do otázek, jež zjevně nepřísluší regulovat nástroji územního plánování (pro některé příklady srov. rozsudek NSS ze dne 27. 9. 2017, čj. 4 As 138/2017-33, č. 3649/2017 Sb. NSS, *Pec pod Sněžkou*, body 52 až 63; tento rozsudek však nutno číst ve světle – pro obce ještě příznivějšího navazujícího nálezu ze dne 14. 5. 2019, sp. zn. III. ÚS 3817/17, č. 78/2019 Sb. ÚS, *regulační bubliny v Peci pod Sněžkou*). Nesmí jít ani o otázky, které nemají žádný vztah k širší koncepci využívání území, jejíž definování je právě úkolem územního plánu (např. otázky individuálního charakteru nevyžadující formulaci obecných pravidel).

[36] **Nelze však říci, že by podmínky nesměly obsahovat nic, co jinak obecně spadá např. do nižší úrovně územně plánovací dokumentace.** Nejvyšší správní soud proto stejně jako krajský soud nevidí překážku, jež by znemožňovala městu za vhodné kritérium výjimečné přípustnosti realizace staveb pro rodinné bydlení v plochách určených primárně pro rekreační využití stanovit napojení staveb na veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu, včetně splaškové kanalizace. Individuálně je samozřejmě splnění požadavků na napojení budoucí stavby na technickou a dopravní infrastrukturu vždy předmětem zkoumání stavebního úřadu v územním řízení (resp. společném řízení či jejich zjednodušených procesních ekvivalentech). To však nevylučuje, aby v zájmu rozumného fungování širšího urbanistického celku v rámci obce byla tam, kde k tomu právní úprava dává obci prostor, specifikována užší množina z možných řešení napojení na technickou a dopravní infrastrukturu, jež je pro realizaci budoucí výstavby vyžadována (zde například napojení na splaškovou kanalizaci, k tomu viz též bod 48 napadeného rozsudku, nebo charakter pozemní komunikace vedoucí na dotčené pozemky).

[37] Dle názoru města Mníšek pod Brdy není vhodné lokalitu Pod Štítkem plošně využít pro výstavbu domů pro trvalé bydlení, a to za *stávajícího stavu veřejné infrastruktury*. Nejvyšší správní soud v tom podobně jako krajský soud vidí legitimní politickou úvahu města ohledně jeho dalšího rozvoje. Podmíněně přípustné využití jednotlivých pozemků je přitom k problematice dané lokality citlivější než alternativní postup v podobě etapizace. V případě etapizace by totiž bylo nutné celé území vymezit jako plochu pro trvalé bydlení (např. BI) spolu se zařazením do pozdější etapy výstavby podmíněně realizací potřebné infrastruktury. Tím by ovšem bylo znemožněno využít území až do doby, než bude nová veřejná infrastruktura zbudována. Bylo by to na úkor těch objektů, pro něž existující stav infrastruktury může být dostačující. Oproti tomu řešení přijaté městem umožňuje jak rekreační využití, tak realizaci staveb trvalého bydlení, jakmile to posílení infrastruktury umožní.

[38] Nejvyšší správní soud v tomto ohledu zdůrazňuje judikaturu Ústavního soudu, dle níž územní plán je společenskou dohodou o využití území lidmi, kteří v něm žijí. Rozhodování o rozvoji spravovaného území patří mezi základní práva územní samosprávy, kterou právě Ústava v čl. 99 definuje jako územní společenství občanů (nález III. ÚS 3817/17, *regulační bubliny v Peci pod Sněžkou*, bod 29). I z tohoto důvodu musí být soudy ve vztahu k územním plánům zdrženlivé a nevykládat důvody pro derogaci územního plánu nadmíru široce.

[39] Stěžovatelka ve své argumentaci trvá na tom, že stavební zákon nic takového neumožňuje a vyhláška č. 500/2006 Sb. překračuje zákonné limity. Nejvyšší správní soud s touto tezí nesusouhlasí.

[40] Na vyhlášku ministerstva se samozřejmě vztahují podmínky čl. 79 odst. 3 Ústavy, tedy ministerstvo může na základě a v mezích zákona vydávat právní předpisy, je-li k tomu zákonem zmocněno. Současně dle čl.

4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod platí, že povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod.

[41] Zákonné zmocnění pro vydání vyhlášky č. 500/2006 Sb. obsahuje § 193 stavebního zákona, což stěžovatelka ostatně ani nezpochybuje. Co se týče obsahu sporné vyhlášky a zejména přílohy č. 7, ani zde Nejvyšší správní soud nevidí nic ústavně problematického. Při svých úvahách vyšel Nejvyšší správní soud zejména z judikatury Ústavního soudu. Dle ní Ústava nevylučuje, aby konkrétní rozsah práv a povinností byl pro určité právní vztahy upraven podzákoným právním předpisem podle čl. 78 Ústavy nebo na základě zákonného zmocnění podle čl. 79 odst. 3 Ústavy. Nejedná se o porušení výhrady zákona podle čl. 4 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod, pokud podzákoný právní předpis konkretizuje problematiku upravenou v základních rysech již samotným zákonem. Opačný závěr, který by požadoval stanovení jakékoliv povinnosti přímo a výhradně zákonem, by zjevně vedl k absurdním důsledkům, a to k popření smyslu sekundární normotvorby. Co se rozumí těmito „základními rysy“, závisí stejně jako míra přípustnosti takovéto konkretizace na povaze daných právních vztahů (srov. k tomu např. nález ze dne 25. 3. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 43/13, č. 77/2014 Sb.), *lázeňská vyhláška*, bod 27, s citací další početné judikatury). V nynějším případě postačí soudu již jen nahlédnout do obsahu vyhlášky č. 500/2006 Sb. včetně její přílohy 7, aby dospěl k závěru, že tato vyhláška obsahuje velký sumár detailů často velmi technického charakteru, které se **již svou samotnou povahou nehodí upravit přímo v textu stavebního zákona**. Pokud by totiž soudy k něčemu takovému zákonodárce nutily, vedlo by to k zaplavení zákona nespočtem technických a technicistních pravidel. To by ale vedlo nikoli ke zvýšené ochraně základních práv, ale naopak jen k dalšímu snížení přehlednosti beztak již jen obtížně přehledného textu stávajícího stavebního zákona.

[42] Vyhláška č. 500/2006 Sb. tedy nijak nevybočuje ze zákonných mezí, ale jen dále zákon konkretizuje o dlouhý výčet velmi podrobných pravidel. V neposlední řadě lze dodat, že tuto vyhlášku běžně používá též Ústavní soud. Ústavní soud nikdy nezpochybil ústavnost této vyhlášky a rozhodně neřekl, že by snad tato vyhláška stanovila v rozporu s ústavou něco jiného než zákon, což v nynější věci opakuje stěžovatelka. Ústavní soud naopak kritizoval rozhodovací praxi správních soudů, které viděly nezákonnost územního plánu jen v tom, že obsahoval jiné prvky regulace než vyhláškou č. 500/2006 Sb. upravené, byť tato regulace nebyla „v rozporu s příslušnými ustanoveními stavebního zákona (zejména dosti obecně formulovaným § 43 odst. 1 a § 18 stavebního zákona)“ (nález III. ÚS 3817/17, *regulační bubliny v Peci pod Sněžkou*, bod 65).

## 4295

### Řízení před soudem: rozhodnutí správního orgánu

#### Správní řízení: nové rozhodnutí

k § 21 odst. 3 písm. b) a § 22 odst. 6 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

k § 101 písm. b) správního řádu

**Odborné stanovisko Odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů, kterým se v souladu s § 22 odst. 6 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, nedoporučuje vyhovět žádosti o provedení změny pohlaví chirurgickým zákrokem, je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a podléhá přezkumu správními soudy.**

**Pokud žadatel o změnu pohlaví v důsledku předchozího negativního stanoviska Odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů přistoupí ke změně matričního jména na jméno rodově neutrální a následně podá novou žádost o odborné stanovisko, nelze následně vydané stanovisko odborné komise zpravidla považovat za tzv. nové rozhodnutí o původní žádosti dle § 101 písm. b) správního řádu.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2021, čj. 7 As 211/2019-46)

**Prejudikatura:** č. 906/2006 Sb. NSS, č. 2206/2011 Sb. NSS, č. 2909/2013 Sb. NSS, č. 3104/2014 Sb. NSS, č. 3579/2017 Sb. NSS, č. 3779/2018 Sb. NSS, č. 3829/2019 Sb. NSS, č. 3931/2019 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 82/2013 Sb., č. 202/2017 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 12/17).

**Věc:** T. G. (alias T. Š., dříve J. Š.) proti Ministerstvu zdravotnictví o provedení změny pohlaví, o kasační stížnosti žalobkyně.

Listinou žalovaného označenou jako „Stanovisko odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů“ ze dne 31. 10. 2018 (v listině nesprávně uvedené datum 12. 9. 2018) odborná komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů ustavená žalovaným dle § 22 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách (dále též „zákona“), nedoporučila vyhovět žádosti J. Š. (žalobkyně) o provedení změny pohlaví chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce, a to v souladu s doporučeným postupem uveřejněným ve Věstníku MZ č. 8/2012. Odborná komise nedospěla k souhlasu všech členů komise z důvodu, že nebyl naplněn požadavek *Real life experience* testu, neboť pacientka neměla provedenu matriční změnu jména na neutrální.

Žalobkyně podala k Městskému soudu v Praze žalobu proti nezákonnému rozhodnutí, *in eventum* proti nezákonnému zásahu, pokynu či donucení. Podle žalobkyně stanovisko odborné komise splňuje všechny atributy rozhodnutí dle § 65 odst. 1 s. ř. s. a je tedy správním rozhodnutím, proti němuž se s ohledem na absenci opravných prostředků může žalobkyně bránit žalobou. Žalobkyně měla za to, že rozhodnutí žalovaného bylo nezákonné, neboť změna matričního jména na neutrální není uvedena mezi kritérii v Doporučeném postupu Ministerstva zdravotnictví č. 8/2012, neplatí ani z jiného právního předpisu, nadto žalobkyně doložila splnění tzv. *Real life experience* zprávou J. M. ze dne 21. 8. 2018. Pro případ, že by soud neposoudil stanovisko odborné komise jako rozhodnutí, podala žalobu proti nezákonnému zásahu dle § 82 s. ř. s., neboť v důsledku negativního stanoviska odborné komise nemohla podstoupit faktickou i právní změnu pohlaví, a tím bylo zasaženo do jejího práva na sexuální sebeidentifikaci. Bylo tak zkráceno její právo na soukromý život.

Městský soud v Praze usnesením ze dne 24. 5. 2019, čj. 3 Ad 1/2019-37, žalobu odmítl dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., neboť nebyly splněny podmínky řízení a jednalo se o nedostatek neodstranitelný. Ve shodě se žalobkyní dospěl k závěru, že odborné stanovisko komise ustavené žalovaným je rozhodnutím dle § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť se jím zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti žalobkyně, kterým se žalobkyně mohla cítit být zkrácena na svých právech. Vzhledem k tomu, že však žalovaný vydal dne 13. 3. 2019 nové stanovisko odborné komise, kterým bylo doporučeno žádosti žalobkyně o provedení změny pohlaví chirurgickým zákrokem při současném znemožnění reprodukční funkce vyhovět, neboť splnila všechny podmínky, napadené rozhodnutí (stanovisko) se stalo obsoletním, tedy bylo fakticky zrušeno a nahrazeno novým rozhodnutím (stanoviskem) vydaným v souladu s ustanovením § 101 písm. b) s. ř. s. Žalobkyně tak již nemohla být zkrácena na svých právech přímo ani v důsledku rozhodnutí žalovaného, neboť žalovaný zcela vyhověl její žádosti. Městský soud současně uvedl, že předmětem soudního řízení v těchto případech není to, zda žalobkyně utrpěla újmu, případně otevření cesty pro eventuální uplatnění nároku na odškodnění, pokud vlastní předmět řízení odpadá.

Usnesení městského soudu napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. Namítala nesprávné posouzení právní otázky soudem v předchozím řízení a nezákonnost rozhodnutí o odmítnutí návrhu. Za nesprávný považovala závěr městského soudu, že nové stanovisko zabránilo vykonatelnosti napadeného rozhodnutí, které se tak stalo obsoletním, resp. bylo zrušeno a nahrazeno novým rozhodnutím a tedy nemohla být tímto rozhodnutím zkrácena na svých právech. Nové stanovisko bylo vydáno poté, kdy stěžovatelka přistoupila pod tíhou okolností ke změně svého jména na neutrální, přestože tento požadavek z právních předpisů nevyplývá a stěžovatelka jej považovala za nezákonný, nepřiměřený, a významným způsobem bez legitimního důvodu komplikující proces její tranzice. Vydáním nezákonného rozhodnutí komise byla stěžovatelce způsobena újma na právech, proces její tranzice byl téměř o pět měsíců odložen. Nově vydaným rozhodnutím nedošlo k žádnému zadostiučinění za zásah do práv stěžovatelky, neboť nedošlo ke konstatování porušení práva a zrušení nezákonného rozhodnutí. Současně byla tímto postupem odepřena stěžovatelce možnost domáhat se odškodnění v souladu s § 8 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Smyslem soudní ochrany není dle stěžovatelky pouze napravovat nezákonný stav, ale také poskytnout dostatečné zadostiučinění za nezákonný zásah do práv či poskytnout náhradu škody či nemajetkové



újmny způsobené nezákonným zásahem. Odmítnutím meritorního projednání věci bez dostatečných zákonných důvodů tak došlo k porušení práva stěžovatelky na spravedlivý proces dle Listiny základních práv a svobod a současně bylo stěžovatelce odepřeno právo na efektivní prostředek nápravy jejího zásahu, zakotvené v čl. 13 Evropské úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod a čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie. Jedná se o oblast velmi citlivé soukromé sféry stěžovatelky, přičemž stěžovatelka svým postupem tento stav nezapříčinila, učinila procesně vše, co od ní v dané situaci bylo možné očekávat. K tomuto odkázala na nález Ústavního soudu ze dne 12. 5. 2015, sp. zn. I. ÚS 2903/14, jehož závěry jsou na projednávanou věc aplikovatelné.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti souhlasil se stěžovatelkou v tom, že smyslem soudní ochrany je nejen náprava nezákonného stavu, ale i poskytnutí zadoostiučnění za nezákonný zásah do práv nebo poskytnutí náhrady škody či nemajetkové újmy způsobené zásahem do práv. Předmětem řízení však byl přezkum vydaného stanoviska, nikoli rozhodování o případné náhradě škody, jež mohla vzniknout stěžovatelce postupem odborné komise. Odmítnutím projednání věci nedošlo k odmítnutí spravedlnosti, neboť se tak stalo ze zákonných důvodů. Žalobou napadené stanovisko bylo překonáno vydáním nového stanoviska a tento nedostatek byl neodstranitelný.

Stanovisko odborné komise nebylo podle názoru žalovaného rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., neboť nebyly naplněny podmínky formálního pojetí rozhodnutí, tj. nebylo vydáno správním orgánem ani jinou fyzickou nebo právnickou osobou se zákonem svěřenou rozhodovací pravomocí. Zákon o specifických zdravotních službách nepředpokládá vedení správního řízení k vydání stanoviska, ve věci není vedena spisová dokumentace, zákon nestanoví náležitosti stanoviska odborné komise, stanovisko není úkonem adresovaným stěžovatelce, odborná komise jej předává pouze Ministerstvu zdravotnictví, které kopii předává pacientovi a dvě kopie poskytovateli zdravotních služeb. Ten pak podává návrh na udělení souhlasu s provedením změny pohlaví, jehož přílohou odborné stanovisko je. O souhlasu s provedením změny pohlaví rozhoduje soud a tím zakládá právo pacienta na provedení této změny. Stanovisko odborné komise tedy nezakládá, nemění, neruší nebo závazně neurčuje práva nebo povinnosti stěžovatelky. Vydání stanoviska odborné komise navíc závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu, čemuž odpovídá složení komise. Byť se jeví neprovedení matriční změny jména na neutrální otázkou právní, bylo komisí hodnoceno pouze z hlediska stěžovatelčina psychického postoje a duševního zdraví. Žaloba tak měla být odmítnuta dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., nikoli dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., neboť dle § 70 písm. a) s. ř. s. není stanovisko odborné komise rozhodnutím a jeho vydání závisí pouze na posouzení zdravotního stavu (§ 70 písm. d) s. ř. s.), proto je žaloba dle § 68 písm. e) s. ř. s. nepřípustná. Žalovaný rovněž nesouhlasil s výkladem městského soudu, podle něž bylo napadené stanovisko odborné komise zrušeno vydáním nového stanoviska dle § 101 písm. b) správního řádu, neboť nové stanovisko bylo podáno na základě nové žádosti stěžovatelky, která již naplňovala všechny předpoklady pro vydání kladného stanoviska. Novým stanoviskem se původní neruší, pouze je jím překonáno.

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

### Z odůvodnění:

(...) [10] Nejprve musel Nejvyšší správní soud uvážit, zda lze stanovisko odborné komise pro provádění změny pohlaví ze dne 31. 10. 2018 považovat za rozhodnutí podle § 65 odst. 1 s. ř. s., či zda povahu rozhodnutí nemá. Tím spíše, že žalovaný založil argumentaci ve vyjádření ke kasační stížnosti na tom, že se o rozhodnutí podle § 65 s. ř. s. nejedná a měla být aplikována vyluka ze soudního přezkumu upravená v § 70 písm. a) s. ř. s.

[11] Kritéria pro takové posouzení jsou již judikaturou správních soudů dostatečně konkretizována (z poslední doby např. rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 28. 6. 2021, čj. 30 A 21/2021-50). Aktuální pojetí rozhodnutí ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s. je pojetím materiálně formálním. Prvotním hlediskem je tedy to, zda konkrétní úkon splňuje materiální znaky rozhodnutí. Dle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2020, čj. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS, musí mít takový úkon povahu individuálního správního aktu, bez ohledu na označení takového úkonu. Podstatné tedy není, zda je posuzovaný úkon označen jako „stanovisko“, ale zda naplňuje znaky individuálního správního aktu (srov. např. Průcha, P.: *Správní právo. Obecná část*. 8. Doplněné a aktualizované vydání. Brno : Doplněk, 2012, str. 278 a násl.).

[12] Dále platí, že posuzovaný úkon musí být vydán správním orgánem, tak jak jej vymezuje § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Nejvyšší správní soud nemá pochyb, že ustanovené odborné komisi postavení správního orgánu v mezích její působnosti svědčí. Dle § 22 odst. 1 zákona o specifických zdravotních službách ustanovuje odbornou komisi Ministerstvo zdravotnictví, její působnost v oblasti veřejné správy pak nepochybně vyplývá z § 21 odst. 3 tohoto zákona a kladné stanovisko odborné komise je nezbytnou podmínkou pro provedení chirurgických výkonů směřujících ke změně pohlaví.

[13] Dále je třeba, aby byla činností odborné komise a názvným vydáním stanoviska dotčena veřejná subjektivní práva fyzických a právnických osob, eventuálně právní sféra žalobkyně (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud se shoduje s městským soudem v závěru, že v případě žalobou napadeného úkonu žalovaného se jedná o individuální právní akt, který je určen konkrétnímu individualizovanému subjektu (transsexuál, který žádá o provedení operace na změnu pohlaví), přičemž žalovaný autoritativně rozhodl o veřejném subjektivním právu žalobkyně. Jak již bylo zmíněno, § 21 odst. 3 zákona podmiňuje provedení předmětného chirurgického zákroku kladným stanoviskem odborné komise, v případě nesouhlasného stanoviska představuje takové stanovisko absolutní překážku pro realizaci chirurgických výkonů směrem ke změně pohlaví. Jedná se v tomto ohledu o rozhodnutí konečné, které musí být v případě snahy o jeho revizi buď procesně odklizen (rozhodnutím soudu) nebo nahrazeno rozhodnutím „novým“. Lze bezpečně konstatovat, že předmětné stanovisko zasáhlo do právní sféry adresáta (stěžovatelky), stěžovatelka v kasační stížnosti akcentuje zásah do „citlivé soukromé sféry.“ Zda šlo o zásah zákonný, již náleží soudnímu přezkumu stanoviska. Vydání kladného či záporného stanoviska je tedy určující pro vznik práva na změnu pohlaví chirurgickým zákrokem, a to z prostředků veřejného zdravotního pojištění. Bez kladného stanoviska nelze operaci provést. Zde je třeba korigovat tvrzení žalovaného, že o žádosti následně ještě rozhoduje soud. Dle § 21 odst. 3 zákona „[c]hirurgické výkony směřující ke změně pohlaví se provedou pacientovi, který dovršil věk 18 let, a to na základě a) jeho písemné žádosti a b) kladného stanoviska odborné komise“. Pouze u žadatelů, jejichž svéprávnost je omezená, je dle odst. 4 výše uvedeného ustanovení vyžadován ještě souhlas soudu. Nejedná se však o rozhodování soudu o splnění podmínek pro provedení operace, ale o schválení úkonu osoby omezené ve svéprávnosti, tak jak je vyžadován ke všem neběžným záležitostem těchto osob.

[14] Tvrdí-li žalovaný, že nejsou naplněny podmínky formálního pojetí rozhodnutí, nelze tomuto názoru přisvědčit. K minimálním formálním požadavkům patří předepsaná, právem vyžadovaná formalizovaná podoba úkonu, který obvykle obsahuje výrok a jeho odůvodnění. Lze konstatovat, že judikatura správních soudů relativně snížila nároky na formální náležitosti rozhodnutí (viz např. usnesení NSS ze dne 19. 8. 2014, čj. 6 As 68/2012-47, věc *Státní maturity*, č. 3104/2014 Sb. NSS, rozsudek NSS ze dne 18. 7. 2013, čj. 1 Afs 61/2013-43, č. 2909/2013 Sb. NSS, obdobně usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 8. 4. 2017, čj. 6 Afs 270/2015-48, č. 3579/2017 Sb. NSS). V usnesení ze dne 17. 9. 2019, čj. 1 As 436/2017-43, č. 3931/2019 Sb. NSS, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu uvedl, že „k naplnění formálního znaku rozhodnutí tedy zpravidla postačuje to, aby založení, změna, zrušení nebo závazné určení práv individuálně určených jednotlivců (adresátů) bylo vtěleno do aktu správního orgánu, u něž je předepsána písemná forma a k jehož vydání je zákonem dána kompetence správního orgánu při splnění zákonem stanovených podmínek, které je správní orgán povinen posoudit. Tím budou pravidelně dány znaky, individuálního správního aktu, jak takovému pojmu rozumí hlavní proud doktríny správního práva“. Tento vývoj ostatně potvrdil i Ústavní soud v nálezu ze dne 7. 11. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 12/17, věc *Nejmenování profesorem*, č. 202/2017 Sb. ÚS, v němž označil dosavadní pojetí rozhodnutí dle § 65 s. ř. s. za ryze materiální, byť odkázal mimo jiné i na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ve věci státních maturit, v němž byl akcentován rovněž formální znak rozhodnutí. Není proto rozhodné, zda napadený individuální právní akt je označen jako rozhodnutí, jakou má formu či strukturu, nýbrž zda je způsobilý negativně zasáhnout právní sféru žalobce.

[15] V podmínkách projednávané věci nemá Nejvyšší správní soud pochybnost, že rovněž formální znak rozhodnutí byl v případě nesouhlasného stanoviska naplněn. „Stanovisko odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů“ je opatřeno číslem jednací, obsahuje zřetelně v textu oddělitelnou výrokovou část, ze které plyne, kdo a na základě jakého zákonného ustanovení a metodického doporučení rozhoduje, o kom rozhoduje, nepochybnitelně je rovněž nedoporučující výrok stanoviska, jakož i, byť stručné, avšak zcela určité

důvody rozhodnutí (nenaplnění požadavku *Real life experience* testu, kdy pacientka nemá provedenu matriční změnu jména na neutrální). Stanovisko je konečně rovněž (byť pochybením nesprávně) datováno a podepsáno.

[16] Při úvaze o povaze přezkoumávaného aktu je třeba se zabývat rovněž tím, zda právní úprava stanoví alespoň určitou proceduru (formalizovaný postup) směřující k vydání napadeného aktu. I když judikatura dovodila, že k naplnění tohoto požadavku může postačovat i aplikace základních zásad činnosti správních orgánů (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 10. 7. 2018, čj. 9 As 79/2016-41, č. 3779/2018 Sb. NSS), toto „procedurální minimum“ je v této věci bezpečně naplněno relativně podrobnou právní úpravou postupu odborné komise před vydáním předmětného stanoviska. Stanovisko bylo vydáno v rámci předpokládaného procesu, jeho specifika jsou upravena v zákoně o specifických zdravotních službách (§ 22 odst. 4–7, odst. 9), kde je obsažena právní úprava jednání komise, okruhu osob na něm účastných, způsob hlasování, vedení záznamu atd. Zákon rovněž předepisuje náležitosti stanoviska (musí být písemné, má obsahovat zhodnocení splnění veškerých podmínek k provedení změny pohlaví, uvedení doby platnosti stanoviska, zohlednění naléhavosti provedení zdravotního výkonu, v případě negativního stanoviska popis důvodů, které k tomu vedly). Procesní charakter má rovněž zákonný požadavek na to, že stanovisko se komunikuje žadateli a dále poskytovateli zdravotních služeb, jakož i to, že záznam z jednání spolu se žádostí a stanoviskem se stává součástí zdravotnické dokumentace.

[17] Splněn je rovněž požadavek na oznámení účastníkům řízení. Stěžovatelka v podané žalobě potvrzuje, že jí bylo stanovisko v písemné podobě doručeno (byť s chybně uvedeným datem vypracování).

[18] Naplněn je konečně rovněž požadavek na vedení správního spisu v uvedené věci či alespoň určité „spisové dokumentace“, ze které by bylo lze ověřit postup správního orgánu před vydáním napadeného aktu. Žalovaný Nejvyššímu správnímu soudu, stejně jako předtím Městskému soudu v Praze předložil podklady, které měla komise při vydání stanoviska k dispozici, ze kterých lze bezpečně rekonstruovat průběh řízení z hledisek, které Nejvyšší správní soud považuje za nezbytná pro rozhodnutí o kasační stížnosti.

[19] S poukazem na shora uvedené lze tedy uzavřít, že žalobou napadené odborné stanovisko žalovaného je rozhodnutím, jež je způsobilé soudního přezkumu podle § 65 a násl. s. ř. s. Z tohoto důvodu se ve věci neuplatní výlučka ze soudního přezkumu upravená v § 70 písm. a) s. ř. s., podle které jsou ze soudního přezkoumání vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími.

[20] Není však dána (oproti názoru žalovaného) ani výlučka ze soudního přezkumu dle § 70 písm. d) s. ř. s., podle které jsou ze soudního přezkumu vyloučeny úkony správního orgánu, jejichž vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osob nebo technického stavu věcí, pokud sama o sobě neznamenají právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské, popřípadě jiné hospodářské činnosti, nestanoví-li zvláštní zákon jinak. Rozsah této kompetenční výlučky byl totiž judikaturou podstatně zúžen. Vedle podmínky v textu zákona výslovně uvedené, že rozhodnutí nepředstavuje právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské, popř. jiné hospodářské činnosti, byl nad rámec výslovného textu dovozen Ústavním soudem požadavek, že se rozhodnutí vycházející výlučně ze zdravotního stavu nedotýká základních práv zaručených Listinou základních práv a svobod (dále jen „Listina“), jimiž se rozumí i práva zakotvená v hlavě čtvrté Listiny. Ústavní soud tento názor vyslovil v nálezu ze dne 15. 1. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 15/12, č. 82/2013 Sb. Neshledal sice tuto kompetenční výlučku protiústavní, je však třeba ji v konkrétních případech aplikovat ústavně konformním způsobem. Nejvyšší správní soud nepovažuje za nezbytné v tuto chvíli provádět zevrubnou analýzu, kterých základních práv zaručených Listinou se tu bezprostředně tu odvozeně může dotýkat pro existenci každého člověka tak zásadní skutečnost, jakou je nevratná změna jeho pohlaví spojená s trvalým znemožněním reprodukční funkce. Že jsou takovým zásahem, resp. rozhodnutím, které je pro takový zásah nezbytné, dotčena tato základní práva, je bez dalšího zřejmé. Jen nad rámec uvedeného lze připomenout, že Ústavní soud se vyslovil k zúžení rozsahu této výlučky v souvislosti s posouzením, zda je konkrétní osoba zdravotně znevýhodněna v režimu zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti. I v takové situaci, která je v obecné rovině svojí závažností a důsledky nesouměřitelná s posuzovaným případem, vyslovil ve prospěch soudního přezkumu. Tím spíše je tak třeba postupovat v nyní projednávané věci.

[21] Nyní již k důvodům, pro které městský soud odmítl podanou žalobu. Žalovaný podle názoru městského soudu tím, že ve věci rozhodl znovu a doporučil vyhovět žádosti o provedení změny pohlaví, nastolil procesní

stav, kdy je původní zamítavé rozhodnutí již nevykonatelné či jinak právně neúčinné. To je důsledek vydání tzv. nového rozhodnutí podle § 101 písm. b) správního řádu. Proto již nelze provést jeho meritorní přezkum ve správním soudnictví v důsledku neodstranitelné absence jedné ze základních podmínek řízení. Nejvyšší správní soud tomuto názoru nemohl přisvědčit.

[22] Podle § 101 písm. b) správního řádu lze provést nové řízení a vydat nové rozhodnutí ve věci tehdy, jestliže novým rozhodnutím bude vyhověno žádosti, která byla pravomocně zamítnuta. Podle § 102 odst. 9 správního řádu se novým rozhodnutím vydaným podle § 100 nebo § 101 písm. a) původní rozhodnutí ruší; o tomto následku budou účastníci poučeni v písemném vyhotovení rozhodnutí; § 99 platí obdobně. V ostatních případech nové rozhodnutí brání vykonatelnosti nebo jiným právním účinkům původního rozhodnutí; nejsou-li účinky nového rozhodnutí zřejmé z jeho obsahu, určí vliv na vykonatelnost nebo jiné právní účinky původního rozhodnutí správní orgán.

[23] Tzv. „nové rozhodnutí“ je zvláštním procesním institutem, který prolomuje jednu ze základních zásad správního řízení – překážku věci pravomocně rozhodnuté, neboť umožňuje za specifických podmínek při změně skutkových či právních podmínek znovu posoudit věc, která již byla dříve pravomocně rozhodnuta. Právě případné prolomení této základní zásady s případnými dopady do právní jistoty (§ 2 odst. 3 správního řádu) nejen účastníků správního řízení vyplývající z toho, že pravomocná správní rozhodnutí jsou (s výjimkou mimořádných opravných prostředků) v zásadě nezměnitelná, klade zvýšené nároky na posouzení, zda se v konkrétní procesní situaci skutečně jedná o nové rozhodnutí v režimu § 101 správního řádu. Ve správní praxi nezdědka dochází k tomu, že se účastník správního řízení obrací na správní orgán opakovaně v důsledku dosavadního neúspěchu ve své věci. Tomu v případě předchozího zamítnutí žádost nebrání ani překážka věci pravomocně rozhodnuté, neboť ta je ve správním řízení (*rei administratae*) formulována vcelku úzce a v souladu s § 48 odst. 2 správního řádu se vztahuje pouze na případy, kdy v totožné věci bylo přiznáno právo nebo uložena povinnost. To však samo o sobě nevede k vydání nového rozhodnutí podle § 101 správního řádu. Již z doslovného výkladu § 101 písm. b) správního řádu plyne, že nové řízení a vydání nového rozhodnutí je vázáno na předpoklad, že lze nově vyhovět žádosti, která byla pravomocně zamítnuta. To je logické, protože pouze ve vztahu k původní žádosti lze uvažovat o prolomení zásady věci pravomocně rozhodnuté. Není tedy pochyb, že má být v takových případech znovu rozhodováno o téže žádosti, která byla ve věci podána „původně“ a která již byla jednou pravomocně zamítnuta. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 10. 2018, čj. 5 As 122/2016-36, č. 3829/2019 Sb. NSS, byl v jiných hmotněprávních souvislostech (účinky vkladu práva do katastru nemovitostí) konstatoval, že „*podstata toho, proč je možné původně zamítnuté žádosti vyhovět, zpravidla bude spočívat právě ve změně výchozích skutkových či právních okolností věci (někdy se v tomto případě ve zvláštních zákonech hovoří o rozhodování cum clausula rebus sic stantibus či institutu zásadní změny okolností). Z pohledu souzení věci je důležité, že byla splněna základní podmínka pro aplikaci § 101 písm. b) správního řádu, tj. pravomocně zamítnutí původních žádostí (návrhů) stěžovatele. V dalším bylo již na správních orgánech, aby věcně posoudily, zda je možné těmto žádostem (návrhům) vyhovět – tedy provést zápis vlastnického práva stěžovatele do katastru nemovitostí, a to vkladem s účinky ke dni 8. 12. 2005. V případě jiných účinků vkladu než zpětně k tomuto dni, kdy stěžovatel doručil původní žádosti (návrhy), by totiž jeho žádosti o provedení nového řízení a vydání nového rozhodnutí dle § 101 písm. b) správního řádu postrádaly smyslu. Bylo by možné podat rovnou nové návrhy na vklad s právními účinky ke dni doručení těchto návrhů. O to ovšem stěžovateli v dané věci zjevně nešlo. Jeho projev vůle byl jasný a směřoval k tomu, aby původně zamítnutým žádostem, resp. návrhům na vklad bylo nyní vyhověno ve smyslu § 101 písm. b) správního řádu – tedy, aby bylo vydáno nové rozhodnutí, kterým se vklad povoluje, a to logicky zpětně s právními účinky ke dni doručení původních návrhů.“*

[24] Pro posouzení, zda se v konkrétní věci jedná o řízení a rozhodování v režimu ustanovení § 101–102 správního řádu či zda šlo o samostatné následné řízení o nové žádosti, byť navazující na řízení původní završené zamítavým rozhodnutím o původní žádosti, tak budou rozhodující konkrétní okolnosti, za nichž byl správní orgán znovu činný. Vycházet je pak rovněž třeba i z procesní aktivity samotného žadatele, neboť ten určuje, zda se bude domáhat nového rozhodnutí o původní žádosti či zda podá žádost novou.

[25] Z podkladů předložených Nejvyššímu správnímu soudu vyplývá následující: dne 3. 10. 2018 byla žalovanému doručena prostřednictvím Fakultní nemocnice Ostrava v souladu s § 22 odst. 3 zákona o specifických zdravotních službách, žádost pacienta J. Š. o operaci vedoucí ke změně pohlaví. Přílohou podání fakultní

nemocnice byla samotná žádost o povolení chirurgické přeměny pohlaví, datovaná v Opavě dne 22. 8. 2018, podaná a podepsaná J. Š. Dne 4. 10. 2018 zaslal žalovaný J. Š. pozvání k jednání Odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů na den 31. 10. 2018. Pod stejným číslem jednáním bylo vydáno žalobou napadené nedoporučující stanovisko odborné komise, kdy jediným důvodem tohoto stanoviska byla skutečnost, že nebyl naplněn požadavek *Real life experience* testu, neboť pacientka nemá provedenu matriční změnu jména na neutrální. Dne 31. 10. 2018 zaslal žalovaný uvedené stanovisko J. Š. Dne 17. 1. 2019 byla Fakultní nemocnicí Ostrava postoupena žalovanému žádost o chirurgickou změnu pohlaví pac. T. G. Ta je datována dnem 6. 12. 2018. Nutno konstatovat že dne 5. 2. 2019 obdržel žalovaný od fakultní nemocnice obsahově obdobnou žádost pac. T. G. datovanou dnem 21. 1. 2019. Věci bylo přiděleno nové číslo jednací a dne 13. 3. 2019 bylo vydáno Stanovisko odborné komise pro provádění změny pohlaví transsexuálních pacientů, kterým bylo doporučeno vyhovět žádosti paní T. G. o provedení změny pohlaví chirurgickým zákrokem. Žalobkyně pak v průběhu soudního řízení předložila rozhodnutí Městského úřadu Valašské Meziříčí ze dne 4. 12. 2018, kterým bylo podle § 72 odst. 5 písm. a) zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, vyhověno žádosti J. Š. a povolena změna jména a příjmení na T. G.

[26] Na podkladě právě shrnutého dospěl Nejvyšší správní soud k bezpečnému závěru, že stanovisko odborné komise ze dne 13. 3. 2019 nelze považovat za nové rozhodnutí ve smyslu § 101 písm. b) správního řádu o původně podané žádosti stěžovatelky ze dne 22. 8. 2018. To, že komise posléze rozhodovala nikoli o původní, ale o následné žádosti, vyplývá již z výslovného výroku stanoviska, kde je uvedeno nové jméno žadatelky. Právě matriční změna jména, ke které stěžovatelka v mezidobí v důsledku předchozího nedoporučujícího stanoviska přistoupila, spolu s podáním nové žádosti vedla k vydání nového stanoviska odborné komise. Ta své doporučující stanovisko vyslovila nikoli k původní žádosti, ale k žádosti nové. Z ničeho neplyne, že by komise nově doporučovala vyhovět původní žádosti stěžovatelky, že by své původní stanovisko jakkoli revokovala a nahrazovala stanoviskem novým. Tím spíše, že stěžovatelka až v mezidobí splnila jedinou podmínku, jejíž nesplnění bylo v předchozím nedoporučujícím stanovisku konstatováno. Tomu odpovídá i procesní postup žalovaného, který o nové žádosti vedl samostatně řízení. Nebyla to nakonec ani stěžovatelka, kdo by se domáhal nového rozhodnutí o její původní žádosti, z předložených podkladů tato skutečnost ani náznakem nevyplývá. Lze tak přisvědčit kasačnímu tvrzení stěžovatelky, že z ničeho neplyne, že by žalovaný novým stanoviskem jakkoli přehodnotil své stanovisko původní. Rozhodoval totiž znovu za zásadní změny skutkových okolností spočívající ve změně jména žadatelky na jméno neutrální. Přirozeně platí, že nositelem práv a povinností spojených s podáním žádosti byla ve všech případech tatáž fyzická osoba bez ohledu na její jméno a příjmení. Ve specifických podmínkách projednávané věci, kdy předmětem věcného posouzení byla právě absence matriční změny jména na neutrální, však nelze zpochybnit poukazem na tuto notoriu pro účely rozhraničení obou řízení či závěru, že šlo o řízení jediné, skutečnost, že žádost podala pokaždé osoba označená jiným jménem. Právě to, že šlo pokaždé o nositelku jiného jména, bylo rozhodné při věcném posouzení obou žádostí.

[27] Nejvyšší správní soud se tedy neztotožnil s městským soudem v závěru, že stanovisko odborné komise ze dne 13. 3. 2019 bylo novým rozhodnutím vydaným podle § 101 písm. b) správního řádu. Při absenci tohoto předpokladu již nemohou obstát další úvahy, které z uvedené skutečnosti dovozují absenci jedné ze základních podmínek řízení před správními soudy, a sice existenci žalobou napadeného rozhodnutí. Stranou je tak třeba pro účely rozhodnutí v této věci ponechat otázku, zda důsledky vydání nového rozhodnutí předpokládáné v § 102 odst. 9 správního řádu v podobě bránění vykonatelnosti resp. jiným právním účinkům původního rozhodnutí jsou obdobné jako zrušení původního rozhodnutí *ex lege*, jako je tomu v případě nového rozhodnutí vydaného podle § 101 písm. a) správního řádu. Jakkoli lze rozumět případným úvahám o praktickém účelu dalšího vedení soudního sporu za situace, kdy bylo v relativně krátké době stěžovatelce zcela vyhověno, nemohou mít tyto vliv na závěr o existenci podmínek řízení.

k § 12 a násl. zákona č. 325/1999 Sb., o azylu

Takové nedostatky polského justičního systému, jakými se zabývala judikatura Soudního dvora Evropské unie a Evropského soudu pro lidská práva, samy o sobě neznamenají, že by každý žadatel o mezinárodní ochranu pocházející z Polska automaticky splňoval podmínky pro udělení azylu nebo doplňkové ochrany dle § 12 a násl. zákona č. 325/1999 Sb., o azylu. Hrozba trestního stíhání či již zahájené stíhání osoby v Polsku za jakýkoli trestný čin proto nejsou samy o sobě azylově relevantními skutečnostmi. Hrozba trestního stíhání či již zahájené stíhání může být v těchto případech azylově relevantní za předpokladu, že bude z konkrétních skutečností patrné, že u žadatele se okolnosti jeho stíhání významně vymykají obvyklým standardům země původu, tedy nejedná se o běžný trestní případ, ale o trestní stíhání, které je vykonstruované a je politicky či zájmově motivované a ovlivňované.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 12. 2021, čj. 8 Azs 114/2021-46)

**Prejudikatura:** č. 1713/2008 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora Evropské unie ze dne 28. 7. 2018, *Minister for Justice and Equality* (C-216/18 PPU), ze dne 24. 6. 2019, *Komise proti Polsku* (C-619/18), ze dne 5. 11. 2019, *Komise proti Polsku* (C-192/18), ze dne 19. 11. 2019, *A. K.* (C-585/18 a C-624/18 a C-625/18), ze dne 2. 3. 2021, *A. B. a další* (C-824/18), ze dne 15. 7. 2021, *Komise proti Polsku* (C-791/19), ze dne 6. 10. 2021, *W. Ž.* (C-487/19), ze dne 16. 11. 2021, *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim* (C-748/19 až C-754/19); rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 5. 2021, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. proti Polsku* (stížnost č. 4907/18), ze dne 29. 6. 2021, *Broda a Bojara proti Polsku* (stížnosti č. 26691/18 a 27367/18), ze dne 22. 7. 2021, *Reczkowicz proti Polsku* (stížnost č. 43447/19), ze dne 8. 11. 2021, *Dolińska-ficek a Ozimek proti Polsku* (stížnosti č. 49868/19 a 57511/19).

**Věc:** J. S. P. proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce byl 15. 1. 2019 zadržen Policií České republiky, na základě evropského zatýkacího rozkazu vydaného Krajským soudem ve Varšavě dne 15. 10. 2015, za účelem jeho předání do Polska k trestnímu stíhání pro trestné činy nelegální výroby a obchodu s narkotiky a nelegálního obchodu se zbraněmi a municí. Jeho obvinění spočívá v tom, že měl v letech 2012 až 2014 za účelem vlastního obohacení dovézt do Polska nejméně 60 kg marihuany, podílet se na obchodu se značným množstvím omamných a psychotropních látek, neboť měl s cílem další distribuce nakoupit nejméně 930 g kokainu a 2,5 kg amfetaminu. V roce 2014 se pak měl ve Varšavě podílet na obchodu se zbraněmi, přičemž měl v České republice koupit dvě zbraně kalašnikov a pistolí s municí, které měl prodat v Polsku. Žalobce popřel, že by se daných jednání dopustil s tím, že drogy kupoval vždy jen pro vlastní potřebu a nikdy v uvedeném množství.

Dne 25. 2. 2019 žalobce zaslal žalovanému žádost o udělení mezinárodní ochrany v České republice (sepsanou jeho zástupcem). V žádosti uvedl, že je státním příslušníkem Polska, polské národnosti, katolického vyznání, svobodný a má nezletilého syna žijícího s matkou. Před příchodem do ČR se zdržoval převážně ve Varšavě, kde má trvalý pobyt, od roku 2014 byl dva roky v Ostravě, kde pomáhal otci, od května 2016 do srpna 2017 žil v Itálii, od té doby žije opět v ČR. Svou vlast opustil v roce 2014, protože pomáhal otci v podnikání v ČR a pracoval pro společnost Casino Moravia. Ke svému zdravotnímu stavu žalobce uvedl, že se v letech 2014 až 2016 léčil v Polsku s bipolární afektivní poruchou s ultrarychlými změnami cyklů, jejíž léčba vyžaduje dlouhodobé užívání léků, dále trpí depresemi, občas slyší hlasy, které mu říkají, aby něco udělal, aniž by to chtěl udělat, zapomíná a má kolísavé nálady.

Žalobci hrozí trest odnětí svobody až na 15 let a má důvodné obavy, že jeho proces bude politicky motivován, nebudou dodržena jeho lidská práva, především právo na spravedlivý proces. Trestní stíhání je dle žalobce tvrzeno spjata se sporem jeho otce s bývalým náměstkem ministra financí J. K., na něhož podal otec žalobce v roce 2011 trestní oznámení pro podezření ze spáchání velmi závažné kriminality, na základě čehož je proti K. vedeno trestní stíhání a byl odvolán z funkce. V souvislosti s tímto stíháním měl být žalobce kontaktován polskou kontrarozvědkou AWB s žádostí o spolupráci na zajištění důkazů proti K., přičemž jako protislužba bylo žalobci přislíbeno zastavení účelového trestního stíhání proti jeho osobě. Žalobce poskytl součinnost, načež byl K. zadržen, kontrarozvědka následně spolupráci ukončila, aniž dodržela svou část dohody. K. je nyní na svobodě, jelikož byl propuštěn z vazby na kauci, a proto se žalobce obává msty v důsledku své spolupráce. K. měl v minulosti při

osobním setkání s rodiči žalobce výslovně prohlásit, že se jeho otci pomstí „na nejslabším článku rodiny“, tedy žalobci. Uvedené má podporovat i skutečnost, že státní zástupce dozorující případ žalobce se s K. zná. Žalobce tak nemá zaručen nezávislý a nestranný postup při vyšetřování. Dalším důvodem podání žádosti o mezinárodní ochranu je současný spor matky žalobce se stávajícím polským ministrem spravedlnosti (a zároveň generálním prokurátorem) Zbigniewem Ziobrem. Žalobcova matka podniká v oblasti LED osvětlení, přičemž na trhu dominantní společnost Philips zneužila svého dominantního postavení, na což jeho matka poukázala u ministerstva spravedlnosti. To je však nečinné, s čímž se jeho matka nehodlá smířit. V případě vydání k trestnímu stíhání do Polska to bude právě Ziobro, kdo bude mít ve věci žalobce poslední slovo. Žalobci rovněž hrozí nelidské či ponižující zacházení při případném výkonu trestu a lze očekávat politicky motivované pronásledování jeho osoby nejen ze strany polských úřadů. O žalobce by v Polsku nebylo náležitě postaráno z hlediska jeho zdravotních potíží. Žalobce poznamenal, že Soudní dvůr Evropské unie (dále též „SDEU“) rozhodl, že polská justice nezaručuje spravedlivý proces, a proto ostatní členské státy nemají povinnost vydávat do země stíhané občany. Žalobce dále uvedl, že v roce 2017 za ním přišli z vojenské zpravodajské služby a nabídli mu spolupráci. Několikrát se potkal s vojenskými zpravodajci, dodával dokumenty na K., jel na několik schůzek do Varšavy, v Budapešti předal o K. informace, od koho bere peníze a o jeho spolupráci s ruskými službami. Co se týká trestního stíhání žalobce, není žádný důkaz, telefonické rozhovory ani fotky, svědkové jsou nevěrohodní, neboť jsou to uživatelé drog a nemohou si pamatovat, co bylo včera, natož před čtyřmi až pěti lety. Některým svědkům prokurátor nabídl, že když budou proti žalobci svědčit, budou mít sami nižší tresty. Žalobce se nikdy neskrýval, odjel z Polska, protože je nevinný a nechtěl do vazby, jeho advokát nabídl kauci, ale prokurátor ji odmítl. Je zřejmé, že se žalobce podílel a rozsáhle spolupracoval s vysoce postavenými polskými státními orgány, kterým na základě jejich žádosti poskytl významné informace včetně důkazů, a tyto orgány mu na oplátku slíbily milost. Na to žalobce z obav nepřistoupil a požádal o „železný list“, který však nedostal a tím vzájemná spolupráce skončila. Žalobce se tímto stal pro polský stát nepohodlným, v důsledku čehož je vystaven účelovému trestnímu stíhání. Žalobce vystupoval proti K. a Ziobrovi, tedy osobám se značným politickým a faktickým vlivem i na oblast justice, a celé trestní stíhání je rozporuplné.

Dne 29. 4. 2019 vydal žalovaný ve věci rozhodnutí, kterým zastavil řízení o udělení mezinárodní ochrany podle § 25 písm. i) zákona o azylu, neboť shledal žádost žalobce nepřijatelnou ve smyslu § 10a odst. 1 písm. a) zákona o azylu, protože byla podána občanem Evropské unie. Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 13. 6. 2019, čj. 62 Az 9/2019-42, toto rozhodnutí zrušil a věci vrátil žalovanému k dalšímu řízení, neboť v případě Polska byly naplněny podmínky stanovené právem Evropské unie, v jejichž důsledku nelze žádost o mezinárodní ochranu automaticky považovat za nepřijatelnou, třebaže se jedná o členský stát Evropské unie, a takovou žádost je třeba věcně posoudit. Evropská komise totiž 20. 12. 2017 aktivovala postup dle čl. 7 odst. 1 Smlouvy o EU, neboť předložila Radě návrh na rozhodnutí, že v Polsku existuje nebezpečí závažného porušení zásad právního státu, a o návrhu nebylo dosud rozhodnuto. Tím byla naplněna podmínka Protokolu č. 24 ke smlouvě o EU o poskytování azylu státním příslušníkům členských států Evropské unie.

Následně žalovaný rozhodnutím ze dne 12. 8. 2020 rozhodl, že se žalobci mezinárodní ochrana podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b zákona o azylu neuděluje. Žalovaný shledal žalobcův azylový příběh nevěrohodným a tvrzené obavy nedůvodnými. Dospěl k závěru, že žalobcem uváděné důvody nejsou azylově relevantní, neboť z řízení nevyplývalo, že by byl v zemi svého původu pronásledován za uplatňování politických práv a svobod, nebo že by mohl mít odůvodněný strach z pronásledování pro zastávání určitých politických názorů. Žalovaný nezjistil ani důvody pro případné udělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu a neshledal ani existenci důvodů hodných zvláštního zřetele pro udělení humanitárního azylu. Žalobce zároveň nesplňoval ani důvody pro udělení azylu či doplňkové ochrany za účelem sloučení rodiny.

Krajský soud v Brně žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl rozsudkem ze dne 18. 2. 2021, čj. 32 Azs 51/2020-95. Předně shledal nedůvodnou žalobcovu obecnou námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného pro nedostatek důvodů. Věcně se krajský soud plně ztotožnil se závěry žalovaného a v části na jeho odůvodnění odkázal, neboť nepovažoval za účelné znovu v podrobnostech opakovat závěry žalovaného, se kterými se ztotožnil. Krajský soud nepřisvědčil námitce žalobce, že žalovaný nepřihlížel pečlivě ke všemu, co v řízení vyšlo najevo, zejména k informacím o zemi původu, které nebyly zastaralé a věrně odrážely situaci v zemi původu. Na

těchto informací nic nezměnily ani podklady, které doložil žalobce. Krajský soud shodně s žalovaným nezástíral, že situace v polské justici je v současnosti hodnocena jako problematická, to však neznamená, že by každý žadatel o mezinárodní ochranu pocházející z této země splňoval automaticky podmínky pro udělení mezinárodní ochrany, ať už azylu či doplňkové ochrany. Každou žádost je naopak nutno posuzovat individuálně. Podle krajského soudu žalovaný dostatečně odůvodnil, proč neprovedl žalobcem navržené důkazy a srozumitelně vysvětlil důvody, pro které výpověď žalobce nepovažoval za věrohodnou, přičemž krajský soud se s tímto zdůvodněním ztotožnil.

Dále krajský soud objasnil, za jakých okolností může být z pohledu mezinárodní ochrany relevantní trestní stíhání v zemi původu, k tomu citoval z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2012, čj. 7 Azs 9/2012-46. Dále uvedl, že se žalovaný všemi skutečnostmi, jež žalobce uváděl ohledně možné msty bývalého náměstka ministra financí K. či současného ministra spravedlnosti Ziobra, případně možné msty již neexistující polské vojenské kontrarozvědky za nespoupláci, velmi podrobně zabýval, neboť na základě dostupných podkladů ze země původu a zcela logické argumentace vyvracející domněnky žalobce dospěl k závěru, že osoby, které zmiňoval, nemohly mít vliv na jeho trestní stíhání v zemi původu. Krajský soud, stejně jako žalovaný, nemohl posoudit oprávněnost či účelovost trestního stíhání žalobce, nicméně ze skutečností zjištěných v průběhu azylového řízení nepochybně, že by trestní stíhání doposud probíhalo nestandardním způsobem a bylo jakkoli vykonstruované. Informace o tom, že rodiče žalobce byly v minulosti ve sporu s osobami aktivními ve vysoké politice Polska, které mají údajně zájem se rodičům žalobce mstit, sama o sobě nestačí k tomu, že se budou mstit právě prostřednictvím trestního stíhání žalobce. Žalobce nikdy nezmínil, že by msta označených vlivných osob směřovala přímo proti rodičům žalobce, což by se jevilo jako postup prvotní a logický. Svě závěry nadto žalobce dovozoval na základě obecných a poměrně nejasných indicií. Krajský soud také poukázal na to, že žalobci nebyla znemožněna právní pomoc při jednání s orgány činnými v trestním řízení. Je také zřejmé, že žalobce rezignoval na ochranu před uvedenými osobami ze strany státních orgánů a svou situaci vyřešil odjezdem ze země. Krajský soud také poukázal na to, že žalobce po zahájení trestního stíhání pobýval v několika evropských zemích, aniž požádal o mezinárodní ochranu, což nasvědčuje tomu, že potřeba dostat se pod ochranu jiného bezpečného státu nebyla tak silná.

Dle krajského soudu žalobce doposud ničím konkrétně nedoložil, že by trestní stíhání jeho osoby mělo být účelové a politicky motivované. Žalovaný zcela správně a na základě dostatečné a logické argumentace dospěl k závěru, že polská justiční reforma z roku 2017 se žádným způsobem nedotkne trestního řízení vedeného proti žalobci, resp. že žalobce nebude nikterak zkrácen na svém právu na spravedlivý proces před nezávislým a nestranným soudem. Žalovaný se přitom v této souvislosti neopomněl věnovat taktéž podmínkám vězeňství a justice v Polsku, přičemž ani v tomto ohledu neshledal nic, z čeho by žalobci vyplývala hrozba porušení jeho práv a svobod. Současně žalovaný uvedl na pravou míru tvrzení žalobce, že některé členské státy Evropské unie reagovaly na reformu tak, že nevydávají občany zpět do Polska, přičemž krajský soud se s tímto závěrem zcela ztotožnil a necítil potřebu jej nikterak dále doplnit.

Krajský soud se ztotožnil i se závěry žalovaného ohledně neexistence důvodů pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu ani pro udělení humanitárního azylu.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Dle stěžovatele se krajský soud nevypořádal s námitkami obsaženými v žalobě a formalisticky ve svém rozhodnutí toliko odkazoval na závěry učiněné žalovaným, přičemž uvedl tytéž úvahy i v rámci hodnocení důkazů.

Žalobní námitku, že rozhodnutí žalovaného je nepřezkoumatelné, neboť žalovaný nedostatečně posoudil jednotlivé důvody pro udělení azylu, a nezákonné pro nedostatečné zjištění skutkového stavu, a výrok rozhodnutí je nepřesný, stěžovatel doplnil tak, že se žalovaný ani krajský soud nezabývali tím, zda by skutečnosti přednesené žadatelem mohly zakládat některý z důvodů pro udělení azylu, humanitárního azylu či doplňkové ochrany. Namísto toho žalovaný ve skutečnosti zamítl žádost pro zjevnou nedůvodnost ve smyslu § 16 zákona o azylu, což krajský soud posvětil. Zopakoval, že žalovaný ani následně krajský soud nevěnovali pozornost jeho tvrzením a doloženým podkladům, tedy že je na území domovského státu skrze trestní stíhání pronásledován z důvodů trvalého konfliktu s bývalým náměstkem ministra financí, současným ministrem spravedlnosti (a zároveň generálním prokurátorem), a hrozí mu nebezpečí ze strany polské rozvědky, ani námitkám o obtížné vymahatelnosti práva a porušování práva na spravedlivý proces v Polsku, což dokládá i odkazy na postup Evropské komise, rozhodnutí



SDEU a konkrétní rozhodnutí soudů jiných členských států Evropské unie. Zopakoval také výtku vůči tomu, že žalovaný nenaplnění důvodů podle § 12 zákona o azylu spojoval s potřebou být politicky angažovaný, žalovaný totiž pominul, že mezi politická práva patří i právo na spravedlivý proces.

Zopakoval námitku, že žalovaný porušil § 23c písm. c) zákona o azylu, neboť nevycházel při rozhodování z dostatečně přesných a aktuálních informací. V této souvislosti namítal neprovedení jím navrhovaných důkazů pro nadbytečnost (údajně výhrůžné SMS zprávy a výslechy několika svědků) žalovaným ve správním řízení, jakož ani dalších důkazů (novinové články, rozhodnutí soudů jiných členských států Evropské unie a výslechy svědků) v řízení před krajským soudem, a to bez dostatečného odůvodnění, příp. jejich dezinterpretaci. Navrhované důkazy měly prokazovat skutečnosti, které správní orgán i krajský soud popírají, a proto nemohou být nadbytečné. Krajskému soudu rovněž vytкнуł, že aproboval postup žalovaného, který vychýlil důkazní břemeno v neprospěch stěžovatele, neboť zaprvé nevyvrátil přiměřenou pravděpodobnost nežádoucího důsledku návratu do země původu a zadruhé nezjistil bez důvodných pochybností okolnosti stěžovatelem tvrzené, a opíral svůj názor o zcela nepodložené a nepřezkoumatelné domněnky. Krajský soud rovněž potvrdil přepjatý formalismus, jehož se žalovaný dle stěžovatele dopustil tím, že pouze z důvodu jeho unijního občanství odmítl provést navržené důkazy a bez bližšího zkoumání žádost zamítl. Žalovaný ani krajský soud tak neakceptovali názor vyslovený v rozsudku Krajského soudu v Ostravě čj. 62 A 9/2019-42, který zrušil předchozí rozhodnutí žalovaného s tím, že udělení mezinárodní ochrany občanu Polské republiky není možné vyloučit s ohledem na skutečnost, že v Polsku jsou porušována základní lidská práva, aniž však přezkoumatelně vysvětlili důvod svého postoje.

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

### Z odůvodnění:

(...) [22] Důvodná není ani další velmi obecná námitka, že žalovaný ve skutečnosti zamítl žádost pro zjevnou nedůvodnost ve smyslu § 16 zákona o azylu, což krajský soud posvětil. Žalovaný neshledal naplnění zákonných podmínek pro zastavení řízení pro nepřípustnost žádosti ani její zamítnutí pro zjevnou nedůvodnost, a proto se věcně zabýval všemi důvody, jež by mohly vést k udělení některé z forem mezinárodní ochrany podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b. Učinil tak v reakci na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 13. 6. 2019, čj. 62 Az 9/2019-42. Není tedy pravdou, že by žalovaný na závěry tohoto rozsudku rezignoval, jak stěžovatel rovněž tvrdí. Krajský soud v Ostravě totiž posuzoval pouze otázku, zda ob stojí závěry o nepřípustnosti žádosti stěžovatele ve smyslu § 10a odst. 1 písm. a) zákona o azylu a vůbec se nevyjadřoval k tomu, zda stěžovatelem uvedené důvody ob stojí jako důvody po poskytnutí některé z forem mezinárodní ochrany, což také výslovně uvedl.

[23] V další námitce stěžovatel brojí proti neudělení azylu podle § 12 zákona o azylu. Tato námitka je doslova zopakovanou žalobní námitkou s doplněním, že krajský soud sice ve svém rozsudku citoval rozhodnutí soudů, nicméně nijak se nevypořádal s námitkami stěžovatele.

[24] Krajský soud však na námitky k aplikaci § 12 zákona o azylu reagoval. Předně správně usoudil, že stěžovatel své přesvědčení o tom, že je pronásledován za uplatňování politických práv staví na tom, že mezi politická práva patří právo na spravedlivý proces. Připustil, že právo na spravedlivý proces je politickým právem (bod 61 napadeného rozsudku). V tomto ohledu je nutné jeho názor korigovat. Již ze samotné systematiky Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) plyne, že politická práva jsou zakotvena v hlavě druhé oddílu druhém Listiny (čl. 17 až 23), zatímco právo na spravedlivý (soudní) proces je obsahem hlavy páté Listiny (čl. 36 až 40). Ustanovení § 12 písm. a) zákona o azylu totiž musí být vykládáno souladně s čl. 43 Listiny a její celkovou systematikou, a to jednak proto, že má toto ustanovení ústavního pořádku vyšší právní sílu, a jednak proto, že je § 12 písm. a) zákona o azylu promítnutím této ústavní normy na zákonné úrovni. Za politická práva a svobody tudíž musejí být pokládána politická práva ve smyslu hlavy druhé oddílu druhého Listiny (rozsudek NSS z 13. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, č. 1713/2008 Sb. NSS). Právo na spravedlivý soudní proces, jak jej vnímá stěžovatel, proto není politickým právem ve smyslu § 12 písm. a) zákona o azylu. Tak by tomu mohlo být snad v případě, že by stěžovatel kritizoval nedodržování práva na spravedlivý proces v Polsku a „bojoval“ za změnu, přičemž v souvislosti s takovou aktivitou by byl pronásledován. Tak tomu však v nyní projednávaném případě není, ostatně to netvrdí

ani sám stěžovatel. Stěžovatel se tedy zbytečně pozastavuje nad tím, že se žalovaný v rámci posuzování podmínek podle § 12 písm. a) zákona o azylu zabýval tím, zda se stěžovatel nějakým způsobem politicky angažoval.

[25] Stěžovatelova argumentace tak obsahově míří proti posouzení důvodů azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Pronásledování ve smyslu tohoto ustanovení totiž předně není navázáno pouze na uplatňování politických práv (ve smyslu vnitřní systematiky Listiny), ale na řadu dalších azylově relevantních důvodů. Trestní stíhání může představovat skutečnost relevantní z hlediska mezinárodní ochrany. Bylo by tomu tak za situace, v níž by šlo o trestní stíhání (případně skutečnosti s ním spojené, tedy způsob vedení tohoto trestního stíhání nebo jeho následky), které by bylo možné hodnotit jako závažné porušení lidských práv (mezi která právo na spravedlivý proces již bezesporu patří) nebo jiné obdobné příkoří, tedy pronásledování [k definici pronásledování srov. § 2 odst. 4 zákona o azylu a čl. 9 směrnice Evropského parlamentu a rady 2011/95/EU (dále „kvalifikační směrnice“)]. K tomuto pronásledování by také muselo docházet z azylově relevantních důvodů [vedle § 12 písm. b) zákona o azylu srov. také čl. 2 písm. d) a čl. 10 kvalifikační směrnice]. Lze dodat, že i v případě, kdy by chyběla kauzální souvislost s azylově relevantními důvody pronásledování, mohlo by být trestní stíhání z pohledu mezinárodní ochrany také významné. Bylo by tomu tak za předpokladu, že by příkoří, které by žadatel v souvislosti s trestním stíháním reálně hrozilo, dosáhlo intenzity vážné újmy ve smyslu § 14a zákona o azylu. V případě doloženého trestního stíhání žadatele v zemi původu je proto třeba vždy důkladně posoudit okolnosti daného případu a situaci v zemi původu (srov. rozsudek NSS z 16. 7. 2015, čj. 5 Azs 100/2014-63).

[26] Stěžovatel tvrdí, že pronásledován je skrze trestní stíhání proto, že on i jeho rodina má trvalý konflikt s bývalým náměstkem ministra financí J. K., který má stále vliv na státní orgány, konkrétně orgány činné v trestním řízení. Vysoký trest mu hrozí proto, že spolupracoval s polskou rozvědkou. Politický tlak na jeho trestní stíhání plyne i ze sporu jeho matky se stávajícím ministrem spravedlnosti Ziobra. Vedle toho poukazuje na to, že Evropská komise 20. 12. 2017 aktivovala postup podle čl. 7 odst. 10 Smlouvy o EU a předložila Radě návrh na rozhodnutí, jehož cílem je určit, že v Polsku existuje nebezpečí závažného porušení zásad právního státu. Dále poukázal jen na rozsudek SDEU ze dne 24. 6. 2019, *Komise proti Polsku (Nezávislost Nejvyššího soudu)*, C-619/18. V tomto rozsudku SDEU konstatoval, že Polsko tím, že stanovilo použití opatření spočívajícího ve snížení věkové hranice pro odchod do důchodu soudců Nejvyššího soudu na soudce ve funkci jmenované k tomuto soudu před 3. dubnem 2018, a dále tím, že přiznalo prezidentu republiky diskreční pravomoc prodloužit období aktivního výkonu soudců uvedeného soudu nad nově stanovenou věkovou hranici pro odchod do důchodu, nespĺnila povinnosti, které pro ni plynou z čl. 19 odst. 1 druhého pododstavce Smlouvy o EU, tedy nespĺnilo povinnost stanovit nezbytné právní prostředky k zajištění účinné právní ochrany v oblastech pokrytých unijním právem.

[27] Krajský soud k této námitce primárně citoval z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2012, čj. 7 Azs 9/2012-46, s tím, že jde o rozsudek, který se zabýval problematikou trestního stíhání žadatele o mezinárodní ochranu. Konkrétně citoval tuto část: *„Z citovaných ustanovení vyplývá, že hrozbu pronásledování nevytváří sama o sobě skutečnost, že proti žadateli o udělení mezinárodní ochrany může být v zemi původu zahájeno, nebo dokonce již bylo zahájeno, trestní stíhání v právním a institucionálním prostředí nedosahujícím běžné úroveň západních právních států. Takový komfort v poskytování azylové ochrany je totiž nemyšlitelný, neboť by v podstatě znamenal, že každému trestně stíhanému v zemích, kde úroveň ochrany lidských práv nedosahuje západních standardů, má být poskytnut azyl. Azyl je však, jak již opakovaně judikoval Nejvyšší správní soud, institutem výjimečným, majícím chránit před pouze závažným porušováním lidských práv ze zákonem stanovených důvodů (k minimální intenzitě útrap, jež mohou být azylově relevantní, viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 10. 2006, čj. 2 Azs 66/2006-52, č. 1066/2007 Sb. NSS). Mezinárodní ochrana jako právní institut není nástrojem pro vyhnutí se snášení negativních důsledků trestního stíhání v zemi původu (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2004, sp. zn. IV. ÚS 12/04). Hrozba trestního stíhání či již zahájené stíhání může být sama o sobě azylově relevantní, pokud osobě, jež je jí ohrožena, v souvislosti s tím hrozí skutečně zásadní fyzické či psychické útrapy či dokonce smrt již jen z důvodu, že v zemi původu takové následky trestního stíhání pravidelně (tj. ve významné části případů) nastávají, tj. jsou přiměřeně pravděpodobné (§ 12 a § 14a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu). Dále tak tomu může být v případech, kdy je z konkrétních skutečností patrné, že u žadatele se okolnosti jeho stíhání či možného stíhání v nežádoucím směru významně a s velmi tíživými důsledky pro sféru jeho základních práv vymykají obvyklým standardům země původu, např. proto, že stíhání je vedeno z účelových politických důvodů či proto, aby zastránilo, umlčelo či jinak nelegitímně ovlivnilo*

*stíhaného nebo jej připravilo o majetek, případně zničilo jeho společenské postavení, přičemž prostředky k nápravě takto účelového trestního stíhání a na ochranu stíhaného v zemi původu nejsou k dispozici či jsou neúčinné. Azylově relevantním důvodem proto většinou nebudou excesy při vyšetřování, a to zpravidla ani dějí-li se opakovaně, nejsou-li vedeny zlovolným záměrem, či obecně tvrdá praxe orgánů trestní spravedlnosti, nedosahuje-li nelidských rozměrů.“*

[28] Odkaz na tento rozsudek je zcela přiléhavý, neboť tento rozsudek vysvětluje, za jakých okolností může být azylově relevantní skutečností hrozba trestního stíhání či již zahájené stíhání, a to v právním prostředí, které nedosahuje běžné úrovně západních právních států (viz výše citovaný rozsudek NSS). O tom, že po kontroverzní justiční reformě se Polsko, pokud jde o princip nezávislosti justice, této úrovni vzdánilo, není pochyb. To lze ilustrovat prostřednictvím závěrů řady rozsudků SDEU, který posuzoval:

- a) *právní úpravu, dle které ministr spravedlnosti, jenž je zároveň generálním prokurátorem, mohl na základě neveřejných kritérií delegovat soudce k vyšším trestním soudům na dobu určitou nebo neurčitou a tuto delegaci kdykoli bez udání důvodů ukončit, a to bez ohledu na to, zda šlo o delegaci na dobu určitou nebo neurčitou (rozsudek ze dne 16. 11. 2021, Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim, C-748/19 až C-754/19);*
- b) *právní úpravu umožňující přeložení soudce bez jeho souhlasu k jinému soudu nebo z jednoho oddělení téhož soudu do jiného za situace, kdy nesouhlas přeloženého soudce byl odmítnut samosoudcem, jehož jmenování bylo provedeno v jasném rozporu se základními pravidly týkajícími se vytvoření a fungování dotyčného soudního systému [rozsudek ze dne 6. 10. 2021, W. Ż. (Kolegium pro mimořádnou kontrolu a věci veřejné Nejvyššího soudu – Jmenování), C-487/19];*
- c) *právní úpravu kárného režimu platného pro soudce [rozsudek ze dne 15. 7. 2021, Komise proti Polsku (Kárný režim platný pro soudce), C-791/19];*
- d) *změny polského zákona o Národní radě soudnictví, jejichž účinkem bylo zrušení účinného soudního přezkumu rozhodnutí této rady, kterými jsou prezidentu republiky navrhováni kandidáti na funkce soudců Nejvyššího soudu [rozsudek ze dne 2. 3. 2021, A. B. a další (Jmenování soudců Nejvyššího soudu – Odvolání), C-824/18];*
- e) *nezávislost nového kárného kolegia polského Nejvyššího soudu [rozsudek ze dne 19. 11. 2019, A. K. (Nezávislost kárného kolegia Nejvyššího soudu), C-585/18 a C-624/18 a C-625/18];*
- f) *ustanovení polských právních předpisů týkající se snížení věkové hranice pro odchod do důchodu soudců Nejvyššího soudu a diskreční pravomoci prezidenta republiky prodloužit období aktivního výkonu funkce soudců uvedeného soudu nad nově stanovenou věkovou hranici pro odchod do důchodu [rozsudek ze dne 24. 6. 2019, Komise proti Polsku (Nezávislost Nejvyššího soudu), C-619/18]*
- g) *ustanovení polských právních předpisů, které zmocnily ministra spravedlnosti k tomu, aby povolil či nepovolil prodloužení výkonu funkce soudce polských obecných soudů po dosažení nové věkové hranice pro odchod do důchodu uvedených soudců, která byla právními předpisy snížena [rozsudek ze dne 5. 11. 2019, Komise proti Polsku (Nezávislost obecných soudů), C-192/18].*

[29] Taktéž lze poukázat na závěry rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, které se zabývaly nezávislostí a nestranností Kolegia pro mimořádnou kontrolu a věci veřejné Nejvyššího soudu (rozsudek ze dne 8. 11. 2021, *Dolińska-ficek a Ozimek proti Polsku*, stížnosti č. 49868/19 a 57511/19), nezávislostí a nestranností kárného kolegia Nejvyššího soudu a Národní rady soudnictví (rozsudek ze dne 22. 7. 2021, *Reczkowicz proti Polsku*, stížnost č. 43447/19), jednáním ministra spravedlnosti, který předčasně ukončil funkci místopředsedům krajského soudu (rozsudek ze dne 29. 6. 2021, *Broda a Bojara proti Polsku*, stížnosti č. 26691/18 a 27367/18) a vadami při volbě soudce Ústavního soudu (rozsudek ze dne 7. 5. 2021, *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. proti Polsku*, stížnost č. 4907/18).

[30] Ačkoli jsou výhrady obou těchto soudů vůči justičnímu systému v Polsku vyslovené v uvedených rozsudcích závažné, nelze mít za to, že by trestní stíhání osoby za jakýkoli trestný čin v Polsku ve významné části případů (tedy že by se jednalo o jev vcelku běžný nikoli pouze výjimečný, k tomu srov. také rozsudek NSS z 26. 3. 2008, čj. 2 Azs 71/2006-82) znamenalo ohrožení těchto osob ve smyslu uvedeném ve výše citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 7 Azs 9/2012-46, tedy že by jim bez dalšího hrozilo pronásledování. Nejvyšší správní soud proto souhlasí s krajským soudem, že problematická situace polského justičního systému, kterou

nezastíral žalovaný ani krajský soud (bod 53 napadeného rozsudku), sama o sobě neznamená, že by každý žadatel o mezinárodní ochranu pocházející z této země splňoval automaticky podmínky pro udělení mezinárodní ochrany, ať už azylu či doplňkové ochrany. Takové žádosti musí být posuzovány individuálně.

[31] Tento závěr není v rozporu ani se závěrem SDEU vysloveným v rozsudku ze dne 28. 7. 2018, *Minister for Justice and Equality (Nedostatky v systému soudnictví)*, C-216/18 PPU. V tomto rozsudku SDEU odpovídal na předběžnou otázku irského vrchního soudu položenou v řízení o výkonu evropských zatýkacích rozkazů. Tohoto rozsudku se stěžovatel dovolával, a to v souvislosti s rozhodnutími některých německých soudů o pozastavení vydání polských občanů na základě evropských zatýkacích rozkazů. Ani z tohoto rozsudku však neplyne, že by předání osoby, proti níž je vydán evropský zatýkací rozkaz, mělo být bez dalšího odmítnuto za situace, kdy justiční orgán, který má rozhodnout o předání osoby, má důkazy, které mohou prokazovat existenci skutečného nebezpečí, že z důvodu systémových nebo celoplošných nedostatků (pokud jde o nezávislost soudní moci ve vystavujícím členském státu) dojde k porušení základního práva na spravedlivý proces, které je zaručeno v čl. 47 druhém pododstavci Listiny základních práv Evropské unie. Tedy má důkazy, jako jsou důkazy uvedené v odůvodněném návrhu Evropské komise přijatém podle čl. 7 odst. 1 Smlouvy o EU. V této situaci musí vykonávající justiční orgán konkrétním a přesným způsobem ověřit, zda s ohledem na osobní situaci této osoby, povahu protiprávního jednání, za které je stíhána, a skutkové okolnosti, za nichž byl vydán evropský zatýkací rozkaz a vzhledem k informacím od vystavujícího členského státu poskytnutým podle čl. 15 odst. 2 rámcového rozhodnutí Rady 2002/584 v pozměněném znění, existují závažné a prokazatelné důvody se domnívat, že v případě předání do posledně uvedeného členského státu hrozí uvedené osobě takové nebezpečí.

[32] Současně nelze ztráct ze zřetele, že jakkoli spolu řízení o mezinárodní ochraně a extradiční řízení souvisí, je cíl i účel obou těchto řízení jiný. Pokud tedy některé členské státy Evropské unie na základě rozsudku SDEU ve věci C-216/18 provedly tam naznačený test a přistoupily k pozastavení předání polského občana v rámci řízení o evropském zatýkacím rozkazu, neznamená to, že takovým osobám musí být bez dalšího udělena mezinárodní ochrana.

[33] Případ stěžovatele tedy spadá do druhé kategorie naznačené v rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 7 Azs 9/2012-46. Hrozba trestního stíhání či již zahájené stíhání může být v těchto případech azylově relevantní za předpokladu, že bude z konkrétních skutečností patrné, že u žadatele se okolnosti jeho stíhání významně vymykají obvyklým standardům země původu, tedy nejedná se o běžný trestní případ, ale o trestní stíhání, které je vykonstruované a je politicky či zájmově motivované a ovlivňované.

[34] Žalovaný podrobně rozebral a vysvětlil, proč považuje stěžovatelem uváděné důvody vycházející ze sporů jeho rodiny s bývalým náměstkem ministra financí a poukazující na hrozící nebezpečí ze strany polské rozvědky za nevěrohodné (str. 17 až 20 rozhodnutí žalovaného). Tyto závěry krajský soud přezkoumal, přičemž se s nimi ztotožnil (body 65 až 68 rozsudku). Na základě obecných kasačních námitek v uvedeném neshledal pochybení ani Nejvyšší správní soud, neboť žalovaný zpochybnil věrohodnost stěžovatelem uváděných důvodů (azylového příběhu) s takovou mírou pravděpodobnosti, která nevyvolává zásadní pochybnosti o správnosti jeho úsudku (rozsudek NSS z 27. 3. 2008, čj. 4 Azs 103/2007-63, jež citoval i stěžovatel). Jinými slovy, žalovaný předložil logické argumenty zpochybňující věrohodnost uváděných skutečností, o něž stěžovatel opírá své přesvědčení, že je pronásledován ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu. Stěžovatel úvahy žalovaného žádným konkrétním způsobem nepochybnil v žalobě a ani v kasační stížnosti. Setrval u obecných výtek o amatérském odůvodnění rozhodnutí žalovaného a o dohadech a spekulacích ze strany žalovaného, namísto toho, aby úvahy žalovaného konkrétněji vyvrátil. Za těchto okolností nepovažuje Nejvyšší správní soud za potřebné závěry žalovaného podrobně shrnovat. Není ani oprávněn se s nimi podrobně vypořádávat. Není totiž namístě, aby soud za stěžovatele spekulativně domýšlel argumenty či vybíral z reality skutečnosti, které kasační stížnost podporují. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by funkci stěžovatelova advokáta.

[35] Stěžovatel ovšem jak v žalobě, tak v kasační stížnosti poukazoval na to, že žádost o mezinárodní ochranu opírá jak o konflikt jeho rodiny s bývalým náměstkem ministra financí a nebezpečí ze strany polské rozvědky, tak o konflikt jeho matky se současným ministrem spravedlnosti a zároveň generálním prokurátorem Ziobrem. Tuto část azylového příběhu ovšem žalovaný ponechal zcela stranou. Jakkoli této části azylového příběhu sám stěžovatel v písemné žádosti o mezinárodní ochranu a při poskytnutí údajů k žádosti o mezinárodní ochranu

věnoval spíše menší prostor, a při pohovoru o těchto důvodech žádosti spontánně nehovořil, nelze akceptovat, že žalovaný na tento tvrzený důvod vůbec nereagoval, a to ani v průběhu řízení dotazem při pohovoru, ale ani v napadeném rozhodnutí. Jde však o samostatnou linii azylového příběhu stěžovatele, ve vztahu k níž nelze automaticky vztáhnout argumentaci použitou vůči tvrzeným sporům rodiny stěžovatele s bývalým náměstkem ministra financí a tvrzenému nebezpečí ze strany polské rozvědky (což nesprávně učinil krajský soud). Tato argumentace je totiž plně navázána právě na tuto jinou linii příběhu a závěr o nepravděpodobnosti a nevěrohodnosti vychází z nelogičnosti a rozporů identifikovaných právě v rámci této části příběhu. Je proto třeba trvat na tom, aby žalovaný, má-li za to, že i v této části azylového příběhu jde o příběh nevěrohodný, své závěry odůvodnil a vysvětlil, tím spíše že ministr spravedlnosti, který je zároveň generálním prokurátorem, má v rámci polského justičního systému rozsáhlé pravomoci, čehož si žalovaný na základě shromážděných podkladů musel být dobře vědom (viz informace Ministerstva zahraničních věcí ze dne 28. 2. 2020 k polskému trestnímu systému a soudnictví, která popisuje propojení prvků moci zákonodárné, výkonné i soudní v rukou ministra spravedlnosti a zároveň generálního prokurátora). V tomto směru je tedy rozhodnutí žalovaného nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a krajský soud měl žalovanému toto pochybení vytknout a jeho rozhodnutí z tohoto důvodu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení. (...)

## 4297

### Nemocenské pojištění: zákon o státní službě; zařazení na služební místo u jiného služebního úřadu; změna zaměstnavatelů

k § 1 odst. 1 a § 3 písm. x) zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění

k zákonu č. 234/2014 Sb., o státní službě

**I. Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě, neupravuje podmínky vzniku nároku na dávky nemocenského pojištění; na osoby podléhající režimu citovaného zákona tak dopadá obecná úprava vyplývající z § 1 odst. 1 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění.**

**II. Je-li osoba ve služebním poměru podle zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, postupně zařazena na služební místo u více služebních úřadů, jedná se pro účely zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, o změnu zaměstnavatelů, a to i v případě, že nedošlo k zániku služebního poměru. Za této situace dochází dnem skončení výkonu práce této osoby u jednoho služebního úřadu k ukončení doby jejího zaměstnání podle § 3 písm. x) zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, a tím i k ukončení její účasti na nemocenském pojištění; dnem, kdy tato osoba začne fakticky vykonávat práci pro nový služební úřad, dochází u ní ke vzniku nové účasti na nemocenském pojištění.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 10. 2021, čj. 3 Ads 6/2021-32)*

**Prejudikatura:** č. 3374/2016 Sb. NSS.

**Věc:** H. Š. proti České správě sociálního zabezpečení o nárok na ošetřovné, o kasáční stížnosti žalobkyně.

Rozhodnutím ze dne 20. 1. 2020 nepřiznala Pražská správa sociálního zabezpečení (dále jen „PSSZ“) žalobkyni nárok na ošetřovné uplatněný na základě rozhodnutí o potřebě ošetřování ze dne 7. 8. 2019 za období od 7. 8. 2019 do 19. 8. 2019. Odvolání proti tomuto rozhodnutí zamítla žalovaná rozhodnutím ze dne 6. 4. 2020.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalované žalobou u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 5. 1. 2021, čj. 4 Ad 16/2020-46, zamítl.

Z hlediska skutkového stavu věci vycházel městský soud ze zjištění, že žalobkyni vznikl dne 13. 4. 2016 u Státního pozemkového úřadu služební poměr na dobu určitou, který byl rozhodnutím ústřední ředitelky Státního pozemkového úřadu ze dne 4. 10. 2017 změněn na služební poměr na dobu neurčitou. Na základě výběrového řízení byla žalobkyně s účinností od 1. 8. 2019 zařazena na jiné služební místo s výkonem služby na Ministerstvu vnitra, nástup byl stanoven na den 1. 8. 2019. Dle záznamu zaměstnavatele v žádosti o dávku ošetřovného

žalobkyně začala vykonávat práci na novém služebním místě dne 20. 8. 2019. Dne 7. 8. 2019 vydala MUDr. M. R., lékařka pediatrie, rozhodnutí o potřebě ošetřování nezletilého syna žalobkyně. Potřeba ošetřování byla ukončena dne 19. 8. 2019 rozhodnutím MUDr. I. P., lékařky pro děti a dorost, z téhož dne.

Městský soud především nepřisvědčil námitce, dle které se žalovaná nevypořádala s odvolací námitkou nesprávného posouzení trvání účasti na nemocenském pojištění s ohledem na znění § 49 odst. 6 zákona o státní službě. Ztotožnil se se žalovanou, že bez ohledu na citované ustanovení vzniká podle § 10 odst. 1 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění účast na nemocenském pojištění až faktickým započítáním výkonu práce, nikoli okamžikem uzavření právního vztahu, který zakládá účast na nemocenském pojištění.

Dále městský soud konstatoval, že otázku vzniku nároku vyplývajícího z pojistného poměru je třeba posuzovat podle zákona o nemocenském pojištění, nikoli podle zákona o státní službě (§ 126 tohoto zákona). Zatímco zákon o státní službě řeší existenci a trvání služebního poměru, trvání účasti na nemocenském pojištění upravuje zákon o nemocenském pojištění. Pro účely nemocenského pojištění je v souladu s § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění, nutno každý služební úřad považovat za samostatného zaměstnavatele, a to i když podle zákona o státní službě služební poměr trvá. Při přechodu do jiného služebního úřadu je tedy ukončeno původní nemocenské pojištění a u nového služebního úřadu vzniká pojištění nové. Nepřetržitě trvající služební poměr podle § 49 odst. 1 zákona o státní službě nemá na vznik a zánik účasti na nemocenském pojištění vliv.

V projednávané věci zůstal služební poměr, který žalobkyni vznikl dne 13. 4. 2016 a který byl rozhodnutím ze dne 4. 10. 2017 prodloužen na dobu neurčitou, v souladu s § 49 odst. 6 zákona o státní službě zařazením žalobkyně na jiné služební místo nedotčen. Účast na nemocenském pojištění na novém služebním místě však podle § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění žalobkyni vznikla až dne 20. 8. 2019, kdy začala fakticky vykonávat práci u Ministerstva vnitra. Žalobkyně sice byla na toto služební místo zařazena s účinností od 1. 8. 2019, k výkonu práce však skutečně nastoupila až dne 20. 8. 2019. Podle § 14 odst. 1 citovaného zákona vzniká nárok na dávku, jestliže jsou splněny podmínky pro jeho vznik v době pojištění. Vzhledem k tomu, že v době vzniku pojistné události, tj. dne 7. 8. 2019 nebyla žalobkyně účastna nemocenského pojištění, nárok na dávku ošetřovného jí nevznikl.

Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, ve které uvedla, že zákon o nemocenském pojištění neposkytuje oporu pro závěr městského soudu, potažmo žalované, že v případech státních zaměstnanců by měl být pro účely nemocenského pojištění každý služební úřad považován za samostatného zaměstnavatele. Trvala na tom, že účast na nemocenském pojištění trvá kontinuálně od vzniku služebního poměru dne 13. 4. 2016 doposud, neboť její zaměstnání (služební poměr) ve smyslu § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění nezaniklo, respektive nedošlo ke skončení doby zaměstnání ve smyslu citovaného ustanovení. Městský soud se zabýval otázkou, proč stěžovatelce vznikla účast na nemocenském pojištění až dnem 20. 8. 2019, nijak ovšem neodůvodnil, kdy a na základě kterého ustanovení stěžovatelce nejprve zaniklo nemocenské pojištění, které jí vzniklo dne 13. 4. 2016. Tento implicitní závěr nemá oporu v zákoně. Není totiž zřejmé, jak může skončit doba zaměstnání podle § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění někomu, komu trvá služební poměr, v rámci něhož byl pouze zařazen na jiné služební místo. Jestliže zákon o státní službě stanoví, že služební poměr trvá nepřetržitě od 13. 4. 2016 doposud, nelze jakýmkoli výkladem zákona o nemocenském pojištění dospět k závěru, že stěžovatelka měla postupně dva zaměstnavatele.

Podle stěžovatelky byla zcela irrelevantní otázka, jak posuzovat údajný vznik nového nemocenského pojištění u Ministerstva vnitra a proč k němu došlo dne 20. 8. 2019 a nikoli dne 1. 8. 2019. Ve skutečnosti totiž u stěžovatelky k zániku účasti na pojištění vůbec nedošlo a v době od 7. 8. do 19. 8. 2019 byla nemocensky pojištěna. Absurditu názoru městského soudu podtrhoval fakt, že optikou jeho závěrů by se stěžovatelce nemělo dostat nároku na ošetřovné za dobu od 7. 8. do 19. 8. 2019 proto, že do 19. 8. 2019 nevykonávala zaměstnání z důvodu péče o své nemocné nezletilé dítě.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

[13] Argumentace stěžovatelky je vystavěna na premise, že trvá-li služební poměr, nemůže při změně služebního místa dojít ke skončení doby zaměstnání ve smyslu § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění, které by mělo za následek ukončení pojistného poměru; nesouhlasí také s tím, že v rámci jednoho služebního poměru měla pro účely posouzení účasti na nemocenském pojištění postupně dva zaměstnavatele. Této argumentaci Nejvyšší správní soud nepřisvědčil.

[14] Městský soud správně uvedl, že podmínky vzniku nároku na dávku nemocenského pojištění jsou upraveny zákonem o nemocenském pojištění. Podle § 1 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění, upravuje tento zákon nemocenské pojištění „*pro případ dočasné pracovní neschopnosti, nařízené karantény, těhotenství a mateřství, péče otce o dítě po jeho narození, ošetrování člena domácnosti nebo péče o něj, poskytování dlouhodobé péče a organizaci a provádění pojištění*“, z něhož se za podmínek stanovených v tomto zákoně (§ 14 a násl. téhož zákona) poskytují mimo jiné dávky ošetrového [viz § 4 písm. d) téhož zákona]. Naopak zákon o státní službě dle jeho § 1 upravuje „pouze“ právní poměry státních zaměstnanců, organizační věci státní služby, služební vztahy státních zaměstnanců, odměňování státních zaměstnanců, řízení ve věcech služebního poměru a organizační věci zaměstnanců ve správních úřadech pracujících v základním pracovněprávním vztahu.

[15] Mezi stranami není sporu o tom, že v průběhu trvání služebního poměru, založeného rozhodnutím ústřední ředitelky Státního pozemkového úřadu ze dne 13. 4. 2016, byla stěžovatelka zařazena na jiné služební místo u Ministerstva vnitra a že touto změnou zůstala existence jejího služebního poměru (v té době již na dobu neurčitou) podle § 49 odst. 6 zákona o státní službě zachována (došlo pouze k jeho změně – pozn. NSS). Pro posouzení nyní projednávané věci je ovšem třeba zodpovědět otázku, zda okolnost, že během trvání tohoto služebního poměru byla stěžovatelka zařazena na jiné služební místo u jiného služebního úřadu, měla za následek zánik nemocenského pojištění a vznik nového. Z tohoto pohledu je rovněž podstatné, zda stěžovatelka měla v rámci zmíněného služebního poměru více zaměstnavatelů.

[16] Podle § 3 písm. b) zákona o nemocenském pojištění se *zaměstnavatelem* rozumí mimo jiné *služební úřad, v němž je státní zaměstnanec zařazen k výkonu státní služby*. Pojem *služební úřad* je zákonem o státní službě vymezen jako *ministerstvo a jiný správní úřad*, jestliže je zřízen zákonem a je zákonem výslovně označen jako správní úřad nebo orgán státní správy (§ 3 ve spojení s § 4 odst. 1 tohoto zákona). Podle § 1 odst. 1 zákona č. 503/2012 Sb., o Státním pozemkovém úřadu a o změně některých souvisejících zákonů, je Státní pozemkový úřad správním úřadem s celostátní působností.

[17] Stěžovatelka vykonávala nejprve státní službu u Státního pozemkového úřadu (od 13. 4. 2016 do 31. 7. 2019) a poté byla s účinností od 1. 8. 2019 zařazena k výkonu státní služby u Ministerstva vnitra. V intencích shora citované právní úpravy tak byla zaměstnána postupně u **dvou služebních úřadů** a pro účely zákona o nemocenském pojištění také u **dvou zaměstnavatelů**, a to zcela nezávisle na skutečnosti, že existence jejího služebního poměru zůstala touto změnou nedotčena. Tento závěr přitom není třeba ze zákona o nemocenském pojištění dovozovat jakýmkoli výkladem, jak naznačuje stěžovatelka, vyplývá totiž naprosto jednoznačně z vlastního jazykového vyjádření.

[18] Se stěžovatelkou dále nelze souhlasit ani v tom, že jí nikdy nezánikl pojistný poměr nemocenského pojištění založený dne 13. 4. 2016 u Státního pozemkového úřadu. Podle § 10 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění vzniká zaměstnanci pojištění „*dnem, ve kterém začal vykonávat práci pro zaměstnavatele, a zaniká dnem skončení doby zaměstnání, pokud se nestanoví jinak v odstavcích 2 a 3*“. *Dobou zaměstnání* se přitom dle výkladového ustanovení § 3 písm. x) citovaného zákona rozumí „*období od počátku výkonu činnosti zaměstnance pro zaměstnavatele do konce období, v němž tato činnost měla nebo mohla být vykonávána*“. Stěžovatelka u prvního ze svých zaměstnavatelů (Státního pozemkového úřadu) vykonávala státní službu od 13. 4. 2016 do 31. 7. 2019; k poslednímu dni měsíce července roku 2019 tedy v souladu se shora citovanými ustanoveními zákona o nemocenském pojištění skončila stěžovatelce doba zaměstnání u tohoto zaměstnavatele a s ní i nemocenské pojištění vztahující se k tomuto zaměstnání.

[19] Pro posouzení, zda stěžovatelce vznikl nárok na ošetrovné za období od 7. 8. 2019 do 19. 8. 2019 je proto nutno určit okamžik vzniku nového pojistného poměru podle zákona o nemocenském pojištění. Nárok na

dávku z tohoto pojištění totiž vznikne, jestliže podmínky pro jeho vznik byly splněny v době pojištění, a to dnem splnění podmínek stanovených tímto zákonem (§ 14 odst. 1 a § 45 zákona o nemocenském pojištění).

[20] Jak již bylo výše uvedeno, nemocenské pojištění zaměstnanci vzniká dnem, **kdy začal vykonávat práci** pro zaměstnavatele. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2015, čj. 1 Ads 252/2015-27, č. 3374/2016 Sb. NSS, v němž tento soud upřesnil, že účast v pojistném systému nemocenského pojištění vzniká zaměstnanci „*dnem faktického započetí jeho výkonu práce, nikoli dnem formálního nástupu do práce, který je uveden v pracovní smlouvě*“. Výjimky z uvedeného pravidla stanoví § 10 odst. 2 a 3 zákona o nemocenském pojištění. Podle odstavce 2 tohoto ustanovení se za den vstupu zaměstnance do zaměstnání považuje i den před vstupem do zaměstnání, za který příslušela náhrada mzdy nebo platu nebo za který se mzda nebo plat nekrátí. Citované ustanovení mívá na mysli situace, kdy zaměstnanec v den, který byl sjednán jako den nástupu do zaměstnání, nenastoupí do práce, protože čerpá náhradu mzdy za překážku v práci (§ 199, § 203, § 205 zákoníku práce) či dovolenou (§ 222 odst. 1 zákoníku práce), anebo na tento den připadl státní svátek (§ 115 odst. 3 a § 135 odst. 1 zákoníku práce). Ustanovení § 10 odst. 3 zákona o nemocenském pojištění pak obsahuje výčet zvláštních případů, kdy se u konkrétních osob váže vznik nemocenského pojištění k jinému okamžiku (poslanci, soudci, členové zastupitelstva, osoby ve výkonu trestu apod.); toto ustanovení se tedy nevztahuje na případ stěžovatelky.

[21] Stěžovatelka nikterak nerozporovala, že fakticky nastoupila do práce na Ministerstvu vnitra až po ukončení ošetřování svého nezletilého syna dne 20. 8. 2019, ačkoli jako den nástupu do služby u tohoto druhého zaměstnavatele byl rozhodnutím Státního tajemníka na Ministerstvu vnitra ze dne 21. 7. 2019 stanoven den 1. 8. 2019. Netvrdila ani, že před vznikem potřeby ošetřování, tj. přede dnem 7. 8. 2019, jí vznikla účast na nemocenském pojištění způsobem stanoveným v § 10 odst. 2 zákona o nemocenském pojištění. Skutečnost, že na nové služební místo u Ministerstva vnitra fakticky nastoupila až dne 20. 8. 2019 pak vyplývá rovněž z formuláře „*Oznámení o nástupu do zaměstnání (skončení)*“ ze dne 3. 9. 2019 ve znění opravy ze dne 18. 12. 2019, který Ministerstvo vnitra zaslalo PSSZ pro účely řízení o dávku ošetřovného.

[22] S ohledem na shora podaný výklad právní úpravy, jakož i skutkové okolnosti projednávané věci, tedy Nejvyššímu správnímu soudu nezbyvá než ve shodě s městským soudem konstatovat, že ke vzniku nového pojistného poměru nemocenského pojištění stěžovatelky, jako státního zaměstnance zařazeného k výkonu služby u Ministerstva vnitra, došlo až dnem 20. 8. 2019, neboť tento den stěžovatelka skutečně započala vykonávat práci pro tohoto zaměstnavatele. V době ošetřování nezletilého syna od 7. 8. 2019 do 19. 8. 2019 tak nebyla účastna nemocenského pojištění, proto jí nárok na dávku ošetřovného nevznikl. Uvedený závěr není nikterak absurdní, jak naznačuje stěžovatelka, ale je zákonným důsledkem aplikace výše rozebrané právní úpravy na situaci, kdy ke dni 31. 7. 2019 stěžovatelka přestala vykonávat práci pro svého dřívějšího zaměstnavatele (Státní pozemkový úřad) a k výkonu práce pro nového zaměstnavatele (Ministerstvo vnitra) fyzicky nastoupila až dne 20. 8. 2019. Jak již přitom bylo shora vyloženo, pojistný poměr, a s ním i nárok na dávku z nemocenského pojištění, vzniká (nejde-li se o případy uvedené v § 10 odst. 2 a 3 zákona o nemocenském pojištění) dnem faktického nástupu zaměstnance do práce. Tímto dnem bylo u stěžovatelky úterý 20. 8. 2019.

[23] Pro úplnost lze dodat, že nárok na ošetřovné nemohl stěžovatelce vzniknout ani mimo dobu trvání nemocenského pojištění, za specifických podmínek uvedených v § 15 a § 15a zákona o nemocenském pojištění, neboť tato ustanovení na tento typ nemocenské dávky vůbec nedopadají.

## **Veřejné zdravotní pojištění: rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků; možnost podání odvolání**

k § 53 odst. 2 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění k 16. 1. 2019 (v textu jen „zákon o veřejném zdravotním pojištění“)



**Proti rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků vydanému dle § 53 odst. 2 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, nelze podat odvolání.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 7. 2021, čj. 3 Ads 305/2019-28)

**Prejudikatura:** č. 3873/2019 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 25/2012 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 3476/11); rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 30. 6. 2020, *Saqueti Iglesias proti Španělsku* (stížnost č. 50514/13).

**Věc:** M. D. proti České průmyslové zdravotní pojišťovně o dluh na pojistném na veřejné zdravotní pojištění, o kasační stížnosti žalobce.

Výkazem nedoplatků ze dne 16. 2. 2018 (dále jen „první výkaz nedoplatků“) oznámila žalovaná žalobci dluh na pojistném na veřejné zdravotní pojištění za období od 1. 4. 2014 do 30. 1. 2018 ve výši 60.538 Kč a přede-psala mu penále 20.958 Kč. Proti tomuto výkazu podal žalobce námitky, které žalovaná zamítla rozhodnutím ze dne 16. 3. 2018. Žalobu proti posledně uvedenému rozhodnutí odmítl Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 11. 7. 2018, čj. 78 Ad 4/2018-26, a věc postoupil rozhodčímu orgánu žalované. Konstatoval, že po podání námitek proti výkazu nedoplatků ve věcech pojistného na zdravotní pojištění (§ 53 odst. 4 zákona o veřejném zdravotním pojištění se na další řízení vztahují plně obecné předpisy o správním řízení, a dovodil, že proti rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků je přípustné odvolání.

Rozhodčí orgán žalované následně rozhodnutím ze dne 30. 8. 2018 zrušil rozhodnutí žalované o námitkách proti prvnímu výkazu nedoplatků, neboť žalovaná nerozhodla o námitkách ve třicetidenní lhůtě podle § 53 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění, v důsledku čehož tento výkaz pozbyl podle citovaného ustanovení platnosti.

Dne 12. 10. 2018 vydala žalovaná v pořadí druhý výkaz nedoplatků za období od 1. 4. 2014 do 30. 9. 2018 (dále jen „druhý výkaz nedoplatků“). Žalobci jím oznámila dluh na veřejném zdravotním pojištění ve výši 50.285 Kč a přede-psala penále 29.952 Kč. Námitky proti druhému výkazu nedoplatků žalovaná zamítla rozhodnutím ze dne 9. 11. 2018. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které rozhodčí orgán žalované rozhodnutím ze dne 16. 1. 2019 zamítl a odvoláním napadené rozhodnutí potvrdil. Rozhodnutí rozhodčího orgánu žalované napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Ostravě, který ji rozsudkem ze dne 30. 8. 2019, čj. 78 Ad 1/2019-15, zamítl.

Krajský soud se neztotožnil s námitkou, že žalovaná nebyla oprávněna vydat druhý výkaz nedoplatků proto, že první výkaz nedoplatků byl zrušen rozhodnutím rozhodčího orgánu žalované ze dne 30. 8. 2018, a v dané věci tedy existovala překážka věci pravomocně rozhodnuté.

Krajský soud vycházel z § 53 odst. 1 zákona o veřejném zdravotním pojištění, podle něhož se na řízení ve věcech upravených zákonem o veřejném zdravotním pojištění použije správní řád vždy, není-li to zákonem o veřejném zdravotním pojištění vyloučeno. Podle § 53 odst. 7 tohoto zákona se na řízení o vydání výkazu nedoplatků nevztahují obecné předpisy o správním řízení. Na podání námitek proti výkazu nedoplatků se nicméně správní řád již vztahuje. Podle § 48 odst. 2 správního řádu lze přiznat totéž právo nebo uložit tutéž povinnost z téhož důvodu téže osobě pouze jednou. Z uvedené zásady ovšem mohou stanovit výjimky zvláštní zákony nebo samotný správní řád. Podle § 53 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění, nerozhodne-li zdravotní pojišťovna o námitkách ve lhůtě 30 dní od jejich doručení, pozbývá výkaz nedoplatků platnost. To je i případ žalobce, kdy první výkaz nedoplatků pozbyl platnost *ex tunc* proto, že o jeho námitkách žalovaná nerozhodla ve výše uvedené lhůtě. Na první výkaz nedoplatků tak je nutno pohlížet tak, jako by nikdy nebyl vydán. Žalované proto nic nebránilo vydat druhý výkaz nedoplatků. Stejně tak jí nic nebránilo, aby rozhodla následně o námitkách žalobce proti tomuto výkazu nedoplatků, potažmo (prostřednictvím svého rozhodčího orgánu) o odvolání.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. V ní namítal, že v řízení, v němž mohou být účastníku autoritativně ukládány povinnosti, musí obecně existovat varianta účastníku nepříznivého vyřízení věci a varianta výsledku příznivého. V námitkovém řízení je alternativou k uložení, respektive potvrzení povinnosti uhradit nedoplatek na pojistném, rozhodnutí o zrušení výkazu nedoplatků, které je rozhodnutím ve věci samé. Není přitom rozhodné, zda je výkaz nedoplatků správním orgánem zrušen anebo zda pozbude platnosti

ze zákona. Z právní úpravy řízení o námitkách proti výkazu nedoplatků a z jejího účelu takový rozdíl nevyplývá. Stěžovatel se domníval, že institut pozbytí platnosti výkazu nedoplatků upravený v § 53 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění je pouze procesně úspornou alternativou k rozhodnutí o zrušení výkazu nedoplatků v námitkovém řízení, kterým je účastníku řízení vyhověno.

Z odůvodnění napadeného rozsudku nebylo podle stěžovatele patrné, jakými úvahami se krajský soud řídil, pokud uzavřel, že na první výkaz nedoplatků je třeba hledět, jako by nikdy neexistoval. Z předmětné právní úpravy fikce nevydání rozhodnutí nevyplývá. Stěžovatel měl za to, že pravomocné rozhodnutí rozhodčího orgánu žalované ze dne 30. 8. 2018 má účinky předvídané v § 73 odst. 2 správního řádu a tvoří překážku věci rozhodnuté.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Ostravě zrušil a rozhodnutí Rozhodčího orgánu České průmyslové zdravotní pojišťovny prohlásil za nicotné.

#### Z odůvodnění:

[10] Nejvyšší správní soud na základě kasační stížnosti přezkoumal napadený rozsudek, přičemž zohlednil, že přezkum rozhodnutí krajského soudu v řízení o kasační stížnosti je ovládnán zásadou dispoziční. To znamená, že Nejvyšší správní soud je vázán rozsahem kasační stížnosti (§ 109 odst. 3 věta před středníkem s. ř. s.) i jejími důvody (§ 109 odst. 4 věta před středníkem s. ř. s.). Pokud jde o *důvody* kasační stížnosti, je ovšem shora uvedená zásada prolomena v případech, kdy kasační soud zjistí existenci skutečností uvedených v § 109 odst. 4 věta za středníkem s. ř. s.; ty musí při svém rozhodování zohlednit bez ohledu na to, zda je na ně kasační stížností poukázováno. Mezi takové důvody patří i nicotnost správního rozhodnutí (§ 109 odst. 4 *in fine* s. ř. s.), nebyla-li krajským soudem identifikována a deklarována, a žalobou napadené rozhodnutí bylo podrobeno věcnému přezkumu. Právě o takový případ jde i v nyní projednávané věci.

[11] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou, **v jakém procesním režimu se odehrává vydání výkazu nedoplatků a zejména navazující řízení o námitkách proti němu**; tedy zda a v jakém rozsahu se na tento postup použije správní řád, či daňový řád, případně zda na něj lze tyto procesní předpisy vůbec aplikovat. Zodpovězení této otázky je nezbytné pro posouzení, které ustanovení procesního předpisu zakládá rozhodčímu orgánu žalované věcnou příslušnost, potažmo pravomoc věst řízení a odvolání proti rozhodnutí žalované o námitkách proti výkazu nedoplatků, a rozhodnout o něm.

[12] Jakkoli se odvolky na veřejné zdravotní pojištění, jakož i do ostatních pojistných systémů (systém sociálního zabezpečení), svým charakterem opakujících se plateb do veřejných rozpočtů podobají daním, o *daně* ve smyslu legislativní zkratky zakotvené v § 2 odst. 3 daňového řádu se nejedná. Podle tohoto ustanovení, se daní pro účely tohoto zákona rozumí „peněžité plnění, které a) zákon označuje jako daň, clo nebo poplatek, b) pokud zákon stanoví, že se při jeho správě postupuje podle tohoto zákona, nebo c) peněžité plnění v rámci dělené správy“. Pouze daně ve smyslu této zákonné definice jsou předmětem správy daní a řídí se procesním režimem daňového řádu (§ 1 odst. 1 a § 2 odst. 1 tohoto zákona). O tom, že pojistné na veřejné zdravotní pojištění není označeno jako *daň*, nemůže být z ohledem na dikci § 1 zákona č. 592/1992 Sb., o pojistném na veřejné zdravotní pojištění (dále jen „zákon o pojistném“), pochyb; citované ustanovení tuto platbu explicitně označuje jako „*pojistné*“. Naplněna není ani definice podle § 2 odst. 3 písm. b) daňového řádu, protože zákon o veřejném zdravotním pojištění ani zákon o pojistném výslovně nestanoví, že se při správě pojistného použije daňový řád. Vyloučeno je konečně i zahrnutí pojistného do kategorie peněžitého plnění v rámci dělené správy [§ 2 odst. 3 písm. c) a § 161 daňového řádu]. Nejedná se totiž ani o dělenou správu procesní, tj. o případ uložení platební povinnosti k peněžitému plnění určenému do veřejného rozpočtu orgánem veřejné správy (respektive vzniku platební povinnosti ze zákona), při jehož placení se postupuje na základě výslovného zákonného odkazu podle daňového řádu [viz výše k § 2 odst. 3 písm. b) daňového řádu], ani o dělenou správu věcnou, tj. o situaci, kdy ke správě, respektive vymáhání tohoto peněžitého plnění, je příslušný jiný správní orgán než ten, který platební povinnost k peněžitému plnění uložil (srov. § 17 odst. 1 zákona o pojistném a § 53 odst. 9 zákona o veřejném zdravotním pojištění). Daňový řád tedy na vydání výkazu nedoplatků a na něj navazující námitkové řízení dle zákona o veřejném zdravotním pojištění nedopadá.

[13] Zbývá posoudit, zda se na postup při vydání výkazu nedoplatků a jeho přezkum v námitkovém řízení aplikuje správní řád. Podle § 53 odst. 7 zákona o veřejném zdravotním pojištění platí, že „na řízení o vydání výkazu nedoplatků se nevztahují obecné předpisy o správním řízení“. Nejvyšší správní soud má za to, že citované ustanovení je třeba vykládat tak, že z režimu správního řádu je vyloučeno jak vydání samotného výkazu nedoplatků, tak navazující námitkové řízení. Vydání výkazu nedoplatků ostatně *de facto* žádné řízení nepředchází; to je iniciováno teprve podáním námitek v osmidenní lhůtě od doručení výkazu nedoplatků (§ 53 odst. 4 zákona o veřejném zdravotním pojištění).

[14] Vyloučení aplikace obecných předpisů o správním řízení ovšem neznamená, že by postup zdravotní pojišťovny při vydání výkazu nedoplatků a jeho přezkumu byl zcela vyňat z dosahu správního řádu. Podle § 177 odst. 1 tohoto zákona totiž platí, že i v případech, kdy zvláštní zákon stanoví, že se správní řád nepoužije, ale sám úpravu odpovídající zásadám obsaženým v § 2 až 8 správního řádu neobsahuje, použijí se při výkonu veřejné správy základní zásady činnosti správních orgánů uvedené v citovaných ustanoveních.

[15] Zásada dvojinstančnosti správního řízení mezi výše uvedené základní zásady správního řízení nicméně nespadá. Právo na řádný opravný prostředek je dovozováno judikaturou Evropského soudu pro lidská práva z čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb. dále jen „Úmluva“); viz například rozsudek ze dne 30. 6. 2020, *Saqueti Iglesias proti Španělsku*, stížnost č. 50514/13, jakožto zaručení možnosti přezkumu výroku o vině nebo trestu v řízení o „trestním obvinění“ ve smyslu čl. 6 odst. 2 Úmluvy. V nyní projednávané věci je ovšem žalobou napadené rozhodnutí výsledkem postupu žalované při správně pojistného na veřejné zdravotní pojištění, nikoli završením sankčního řízení.

[16] Nezbytnost přezkumu rozhodnutí o námitkách v odvolacím správním řízení nelze dovodit ani z ustanovení § 180 odst. 1 správního řádu, podle kterého „[t]am, kde se podle dosavadních právních předpisů postupuje ve správním řízení tak, že správní orgány vydávají rozhodnutí, aniž tyto předpisy řízení v celém rozsahu upravují, postupují v otázkách, jejichž řešení je nezbytné, podle tohoto zákona včetně části druhé“. Jestliže totiž zvláštní zákon nepředpokládá, že by v jeho režimu vydané rozhodnutí mohlo být ve správním řízení přezkoumáno odvolací správní instancí (příčemž se nejedná o případ uvedený v předchozím odstavci), není nezbytné za pomoci citovaného ustanovení existenci odvolacího řízení konstruovat; ostatně celá řada správních řízení je podle zvláštní úpravy vedena toliko v jediné instanci.

[17] Lze tedy konstatovat, že pokud se na vydání výkazu nedoplatků a řízení o námitkách proti němu se neužijí obecná ustanovení o správním řízení, přičemž právo podat řádný opravný prostředek proti rozhodnutí správního orgánu není základním principem správního řízení, a není ani jeho nezbytným předpokladem, neexistuje pro možnost podat odvolání proti rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků vydanému podle § 53 odst. 2 zákona o veřejném zdravotním pojištění zákonná opora.

[18] To ostatně vyplývá i z § 53 odst. 10 věty první zákona o veřejném zdravotním pojištění (ve zde rozhodném znění do 31. 12. 2021), podle něhož „[o] odvolání proti rozhodnutí zdravotní pojišťovny **podle odstavce 1 rozhoduje rozhodčí orgán pojišťovny**“, přičemž odkazovaný odst. 1 obsahuje taxativní výčet agend, v nichž zdravotní pojišťovna postupuje podle správního řádu. Zákon o veřejném zdravotním pojištění tedy rozhodčímu orgánu zdravotní pojišťovny, jako druhostupňovému orgánu, zakládá věcnou příslušnost (§ 10 správního řádu) pouze k rozhodování o odvoláních proti konkrétně vyjmenovaným rozhodnutím, podléhajícím procesnímu režimu správního řádu (§ 53 odst. 1 zákona o veřejném zdravotním pojištění), nikoli proti rozhodnutí o námitkách proti výkazu nedoplatků, zakotveném v § 53 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění.

[19] Pokud tedy v nyní projednávané věci rozhodčí orgán žalované přezkoumal v odvolacím řízení rozhodnutí o námitkách proti (zde druhému) výkazu nedoplatků, postupoval bez zákonné opory, která by mu pro takový postup zakládala věcnou příslušnost, potažmo pravomoc.

[20] Podle § 77 odst. 1 správního řádu, je nicotné „rozhodnutí, k jehož vydání nebyl správní orgán vůbec věcně příslušný“. Vzhledem k tomu, že rozhodčí orgán žalované rozhodoval ve věci, v níž neměl podle § 53 odst. 1 a 10 zákona o veřejném zdravotním pojištění založenu věcnou příslušnost, **je žalobou napadené rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí žalované o námitkách proti druhému výkazu nedoplatků nicotné.**

[21] Krajský soud tedy pochybil, pokud přezkoumal akt žalované, který se pouze představoval jako správní rozhodnutí, ačkoli šlo o akt právně neexistující, a namísto toho, aby prohlásil jeho nicotnost podle § 76 odst. 2 s. ř. s., žalobu proti němu směřující zamítl. Tím zatížil řízení vadou ve smyslu § 109 odst. 4 *in fine* s. ř. s. a naplnil tak kasační důvod ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Nejvyšší správní soud proto postupem podle § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. napadený rozsudek zrušil (výrok I.). Jelikož již v řízení před krajským soudem byly pro takový postup splněny podmínky, vyslovil současně výrokem II. nicotnost rozhodnutí rozhodčího orgánu žalované ze dne 16. 1. 2019 [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.].

[22] Zrušením rozsudku krajského soudu a vyslovením nicotnosti napadeného rozhodnutí se věc vrací do okamžiku pravomocného skončení řízení o námitkách proti druhému výkazu nedoplatků, proti němuž je přípustná žaloba ve správním soudnictví. Nejvyšší správní soud nemá pochyb o tom, že rozhodnutí o námitkách je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. V tomto ohledu lze přiměřeně vycházet z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2019, čj. 1 Afs 271/2016-53, č. 3873/2019 Sb. NSS, kde se kasační soud zabýval povahou námitek proti exekučnímu příkazu podle § 159 daňového řádu. Rozšířený senát v tomto usnesení vyslovil, že i rozhodnutím o námitce se mohou autoritativně zakládat, měnit či rušit povinnosti daňového subjektu v souvislosti s exekučním řízením, protože prvostupňový správce daně může s exekučním příkazem naložit podobně, jako odvolací orgán s rozhodnutím prvního stupně, tj. zcela či zčásti námitce vyhovět, a tedy zrušit napadený úkon (či jeho část), nebo jej změnit či zjednat nápravu jiným způsobem, anebo námitky zamítnout a ponechat exekuční příkaz v platnosti. Podobně je tomu u rozhodnutí o námitkách dle § 53 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění, podle něhož zdravotní pojišťovna výkaz nedoplatků buď potvrdí, nebo jej zruší. I rozhodnutí o námitkách se tedy přímo dotýká právní sféry plátce pojistného, a proto jej (jako konečné rozhodnutí v námitkovém řízení) stěžovatel může napadnout správní žalobou.

[23] Nejvyšší správní soud si je vědom skutečnosti, že v důsledku nesprávného poučení o opravném prostředku proti rozhodnutí o námitkách, kterého se stěžovateli prvně dostalo v usnesení krajského soudu ze dne 11. 7. 2018, čj. 78 Ad 4/2018-26, a následně i v rozhodnutí o námitkách proti druhému výkazu nedoplatků, již uplynula standardní dvouměsíční lhůta k podání žaloby proti tomuto rozhodnutí podle § 72 odst. 1 s. ř. s. V daném případě by však trvání na dodržení této lhůty znamenalo odepření spravedlnosti, respektive přístupu k soudu. Jak uvedl Ústavní soud v nálezu ze dne 31. 1. 2012, sp. zn. IV. ÚS 3476/11, č. 25/2012 Sb. ÚS, „pokud stěžovatel podal proti rozhodnutí správního orgánu opravný prostředek, vycházející z jeho nesprávného poučení, nelze mu přičíst k tíži, že za rozhodující skutečnost pro počátek běhu lhůty pro podání správní žaloby považoval až doručení sdělení o vyřízení tohoto opravného prostředku. Pouhý poukaz na doslovné znění § 72 odst. 1 a 4 soudního řádu správního a na obecný požadavek právní jistoty není v tomto případě namístě. Trvání obecných soudů na tom, že v dané věci měla být lhůta podle uvedených ustanovení počítána již od doručení napadeného správního rozhodnutí, totiž ve svém důsledku znamená odepření spravedlnosti, resp. přístupu k soudu, neboť za situace, kdy byl stěžovatel na základě poučení v dobré víře v existenci opravného prostředku, od něj nebylo možné očekávat podání žaloby. Z tohoto důvodu je nezbytné, aby se počátek předmětné lhůty odvíjel až ode dne, kdy bylo stěžovateli doručeno rozhodnutí příslušného správního orgánu o předmětném opravném prostředku, případně kdy byl tímto správním orgánem, příp. správním orgánem, jenž vydal původní napadené rozhodnutí, o nesprávnosti v něm obsaženého poučení vyrozuměn.“ Podle názoru Nejvyššího správního soudu je nepodstatné, zda se o nemožnosti podání řádného opravného prostředku (a tedy nutnosti napadnout domněle nepravomocné „prvoinstanční“ rozhodnutí přímo žalobou) účastník řízení dozvěděl od nadřízeného správního orgánu (který se odmítl podaným opravným prostředkem zabývat) či od správního soudu, který deklaroval nicotnost vydaného odvolacího rozhodnutí; právní postavení účastníka je v obou případech fakticky totožné. Jelikož byla žaloba (logicky) podána proti odvolacímu rozhodnutí (u kterého až kasační soud vyslovil jeho nicotnost) a nikoli proti rozhodnutí o námitkách, není možné, aby krajský soud po zrušení jeho rozhodnutí v řízení o žalobě pokračoval. **Stěžovateli nicméně, s ohledem na citované judikaturní závěry, běží od doručení tohoto rozsudku nová dvouměsíční lhůta k podání žaloby proti rozhodnutí žalované o námitkách proti druhému výkazu nedoplatků.**

[24] Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí bylo cestou vyslovení jeho nicotnosti právně odklizené, přičemž stěžovateli zůstala otevřená cesta k soudnímu přezkumu rozhodnutí o námitkách proti druhému výkazu nedoplatků, nezabýval se Nejvyšší správní soud stěžejní kasační argumentací týkající se existence překážky věci

pravomocně rozhodnuté, kterou stěžovatel subsumoval pod důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Tyto námitky může stěžovatel uplatnit v nové správní žalobě. Pokud by se Nejvyšší správní k těmto výtkám věcně vyjádřil, popřel by principy kasačního přezkumu, neboť by činnost krajského soudu nepřipustně nahradil.