

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

3^{2022 / XX. ROČNÍK / 31. 3. 2022}

OBSAH

4299	Daňové řízení: elektronická dražba nemovité věci; výhrady proti udělení příklepu; doručování rozhodnutí o příklepu.....	192
4300	Daňové řízení: neúčinnost zajišťovacího příkazu; zásada <i>ne bis in idem</i>	200
4301	Provoz na pozemních komunikacích: způsobilý podklad pro zápis bodů do bodového hodnocení řidiče.....	204
4302	Myslivost: opatření obecné povahy; plošný a neurčitý zákaz vstupu do honitby..... Ochrana přírody a krajiny: právo na volný průchod krajinou.....	208 208
4303	Vojáci z povolání: služební pohotovost; standardní chod vojenské jednotky; důležitý zájem služby.....	216
4304	Mezinárodní ochrana: hodnověrnost azylového příběhu; branná povinnost jako důvod pro udělení mezinárodní ochrany.....	224
4305	Regulace reklamy: přisuzování léčivých účinků doplňkům stravy..... k § 8a odst. 3 písm. i) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (v textu jen „zákon o regulaci reklamy“).....	240 240
4306	Územní a stavební řízení: společenství vlastníků jednotek; účastník řízení.....	245
4307	Hospodářská soutěž: místní šetření; prověření obchodní komunikace.....	251

Daňové řízení: elektronická dražba nemovité věci; výhrady proti udělení příklepu; doručování rozhodnutí o příklepu

k § 194a odst. 3, § 199 odst. 3 a § 222 odst. 4 daňového řádu, ve znění zákona č. 344/2013 Sb. (v textu jen „daňový řád“)

I. Správce daně musí umožnit osobám zúčastněným na dražbě uplatnit před udělením příklepu výhrady proti udělení příklepu, i když je dražba nemovité věci prováděna elektronickým způsobem (§ 199 odst. 3 věta druhá ve spojení s § 194a odst. 3 daňového řádu).

II. Rozhodnutí o příklepu se doručuje podle § 222 odst. 4 daňového řádu osobě zúčastněné na dražbě, která proti udělení příklepu vnesla výhrady, v nichž namítla, že jí nebylo umožněno učinit dražební podání.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 7. 12. 2021, čj. 55 Af4/2021-23)

Prejudikatura: č. 1940/2009 Sb. NSS a č. 2418/2011 Sb. NSS; č. 21/2015 Sb. NS; nálezy Ústavního soudu č. 63/1997 Sb. a č. 233/2007 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 1133/07).

Věc: J. S. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o udělení příklepu.

Žalobce žalobou napadl rozhodnutí žalovaného ze dne 18. 12. 2020 a domáhal se jeho zrušení. Žalovaný napadeným rozhodnutím zamítl žalobcovu odvolání proti rozhodnutí Finančního úřadu pro Středočeský kraj (dále jen „správce daně“) ze dne 22. 5. 2020 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), a toto rozhodnutí potvrdil.

Z obsahu správního spisu vyplynulo, že správce daně vydal dne 13. 1. 2020 dražební vyhlášku, kterou nařídil elektronickou dražbu nemovité věci (pozemků zapsaných na listu vlastnictví č. XA pro katastrální území Milovice nad Labem), jež se měla konat od 11. 3. 2020 10:00 hod. do 13. 3. 2020 12:00 hod. Podle protokolu o průběhu elektronické dražby se k dražbě přihlásilo 14 osob zúčastněných na dražbě, z toho 4 se staly dražiteli (učinily dražební podání). Nejvyšší podání bylo učiněno v částce 310 000 Kč dne 13. 3. 2020 v 11:59:58. Dne 13. 3. 2020 vydal správce daně rozhodnutí o udělení příklepu v elektronické dražbě nemovité věci ve prospěch vydražitelky T. K.

Žalobce dne 25. 3. 2020 zaslal správci daně emailovou zprávu s žádostí o sdělení čísla účtu pro učinění nabídky předražku a zaslání odkazu na elektronickou úřední desku, kde bylo zveřejněno rozhodnutí o příklepu. Svou žádost zopakoval dne 30. 3. 2020. Na to reagoval správce daně přípisem ze dne 31. 3. 2020, jímž žalobci sdělil, že daňový řád neobsahuje úpravu předražku a § 336ja o. s. ř. se neužije. Nevyhověl ani požadavku na sdělení odkazu na elektronickou úřední desku či zaslání kopie rozhodnutí o příklepu, neboť toto rozhodnutí se doručuje pouze osobám uvedeným v § 222 odst. 4 daňového řádu.

Dne 9. 4. 2020 zaslal žalobce správci daně podání označené jako výhrady dražitele proti udělení příklepu vydražiteli. V podání uvedl, že se považuje za dražitele, neboť byl registrován v systému APED (aplikace elektronických dražeb) a splnil podmínky pro účast v elektronické dražbě (přihlásil se k probíhající dražbě, jeho totožnost byla ověřena a složil dražební jistotu). Dražba neproběhla řádně, neboť neměl možnost reagovat na poslední přířhoz jiného účastníka dražby, a to z důvodu, že faktické úkony dražitelů prostřednictvím dálkového přístupu nutné k dosažení nejvyššího podání jsou v rozporu s dražebním řádem. Dražba tedy neproběhla v souladu s dražebním řádem. V dražebním řádu není popsáno, jakým způsobem lze uplatnit výhrady proti udělení příklepu. Závěrem uvedl, že detailní odůvodnění svých výhrad i rozšíření o další výhrady doplní. Na toto podání reagoval správce daně přípisem ze dne 6. 5. 2020, jímž žalobci sdělil, že podle dražebního řádu, s nímž uživatel aplikace APED musí vyjádřit souhlas, se dražba ukončuje ve dni a v čase uvedeném v dražební vyhlášce. Tak se v daném případě stalo, postup předvídaný dražebním řádem byl dodržen. Výhrady žalobce měl správce daně za bezpředmětné.

Dne 9. 5. 2020 doručil žalobce správci daně podání nazvané „odvolání proti rozhodnutí správce daně o udělení příklepu vydražiteli“, přičemž dražbu blíže označil. Poukázal v něm na to, že reálný způsob uskutečnění příhozu se liší od toho, co mu na jeho dotaz sdělilo Generální finanční ředitelství, neboť nestačí stisknout tlačítko „Přihodit“, ale je třeba poté ještě příhoz potvrdit. V důsledku této prodlevy nestihl žalobce učinit včasný příhoz. Dále namítl, že APED neumožňuje v rozporu s § 199 odst. 3 daňového řádu vznést výhrady proti průběhu a výsledku dražby. Přitom právě využití tohoto práva je předpokladem pro následné podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Žalobce uvedl, že mu náleží postavení dražitele, neboť byl připraven příhoz učinit, ovšem správní orgán mu to znemožnil. Mohou-li odvolání podat osoby, které učinily příhoz, tím spíše musí mít přístup k tomuto opravnému prostředku ti, jimž bylo znemožněno příhoz učinit. Poukázal na to, že se opakovaně marně snažil dosáhnout toho, aby mu bylo doručeno rozhodnutí o příklepu. Namítl, že v průběhu dražby mělo být postupováno dle § 62a odst. 5 vyhlášky č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy (dále jen „vyhláška č. 37/1992 Sb.“), tedy ukončení dražby mělo být posunuto. Dále mělo být umožněno uplatnit předražek.

Správce daně prvostupňovým rozhodnutím zastavil podle § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu řízení ve věci výhrad proti udělení příklepu vydražiteli ze dne 9. 4. 2020 a následného doplnění ze dne 9. 5. 2020, a to z důvodu zjevné právní nepřipustnosti podání. Rozhodnutí odůvodnil tím, že podle § 194a daňového řádu se pro elektronickou dražbu použijí ustanovení o dražbě jen přiměřeně. Dražby prováděné Finanční správou České republiky se řídí dražebním řádem, který je závazný. Dražební řád neumožňuje vznést výhrady. Podání žalobce je tedy právně nepřipustné, a proto správce daně řízení zastavil. Podání označené jako odvolání posoudil správce daně jako doplnění podání ze dne 9. 4. 2020 označeného jako výhrady, a to vzhledem k tomu, že žalobce avizoval doplnění tohoto podání.

Žalobce napadl prvostupňové rozhodnutí odvoláním, v němž namítl, že podání ze dne 9. 5. 2020 bylo výslovně označeno jako odvolání a zcela jednoznačně směřovalo proti rozhodnutí o příklepu. Správce daně jej zcela svévolně (v rozporu s výslovným označením podání i jeho obsahem) posoudil jako doplnění výhrad proti udělení příklepu. Rozhodnutí o zastavení řízení o tomto podání je nezákonné. Měl-li správce daně za to, že je odvolání nepřipustné, měl postupovat podle § 113 odst. 1 písm. c) daňového řádu, tedy zamítnout jej pro nepřipustnost. Rozhodnutí podle § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu nelze zaměňovat s rozhodnutím podle § 113 odst. 1 písm. c) téhož zákona, ačkoliv jsou obě pro žalobce nepříznivá. Rozhodnutím podle § 113 odst. 1 písm. c) daňového řádu se vypořádává řádný opravný prostředek a otevírá se cesta ke správní žalobě. Rozhodnutí podle § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu staví na absenci správního rozhodnutí.

Žalovaný napadeným rozhodnutím zamítl odvolání a potvrdil prvostupňové rozhodnutí. Poukázal na to, že podle § 194a daňového řádu se na elektronickou dražbu použijí ustanovení o dražbě jen přiměřeně, což znamená, že pokud to povaha elektronické dražby vylučuje, je potřeba se odchýlit od pravidel upravujících standardní dražbu. Odvolání proti rozhodnutí o příklepu bylo podle žalovaného správně posouzeno jako doplnění odvolání ve věci výhrad proti dražebnímu postupu, neboť žalobce předem avizoval doplnění výhrad a postrádal aktivní legitimaci pro podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Žalobce neučinil žádné dražební podání, proto se nestal dražitelem ve smyslu § 194 odst. 4 daňového řádu, a nemohl tak uplatnit výhrady k průběhu dražby. V důsledku toho mu nemohlo být doručeno rozhodnutí o příklepu (§ 222 odst. 4 daňového řádu), a tedy nenáleží mu právo podat odvolání (§ 109 odst. 1 daňového řádu). Žalovaný přisvědčil žalobci, že § 113 odst. 1 písm. c) daňového řádu je ve vztahu k § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu speciálním ustanovením. V daném případě však tomu tak nebylo. Řízení o podání žalobce stran výhrad k procesnímu postupu při dražbě totiž správce daně zastavil v prvním stupni. Následně žalobce proti tomuto rozhodnutí podal odvolání, které bylo přípustné.

Žalobce v žalobě namítal, že aplikace APED, v níž byla dražba prováděna, je nastavena tak, že mu neumožnila vznést výhrady proti průběhu a výsledku dražby dle § 199 odst. 3 daňového řádu. Vznesené výhrady a rozhodnutí o nich je třeba dle § 200 daňového řádu zaznamenat v protokolu o průběhu dražby. Elektronická forma dražby nemůže negovat základní požadavky, které daňový řád stanoví k průběhu dražby. Podoba elektronické dražby musí ustoupit výslovným zákonným požadavkům, nikoliv naopak. Je přípustné realizovat jen takový model elektronické dražby, který zachovává smysl těchto pravidel. Možnost vznést výhrady proti udělení příklepu je předpokladem pro zachování práva na odvolání. Dražitelem je přitom nejen osoba, která učinila dražební podání, ale též osoba, která byla připravena takové podání učinit, ovšem v důsledku vadného poučení ze strany správního

orgánu tak učinila až po uplynutí vymezeného času. Formální a zužující jazykový výklad musí ustoupit ústavně konformnímu výkladu, který zachovává právo na spravedlivý proces.

Jelikož v aplikaci APED nebylo možné vznést výhrady a správce daně žalobce nepoučil o možnostech obrany, trvalo mu přiměřenou dobu, než si vyjasnil faktické a právní vady dražby. Následně předložil správci daně výhrady proti dražbě, nicméně nedosáhl toho, aby mu bylo doručeno rozhodnutí o příklepu. V případě dražby se osoba zúčastněná na dražbě (resp. dražitel) stává účastníkem řízení až pro fázi odvolacího řízení, a to na základě předchozího doručení rozhodnutí po vznesení výhrad. Pozice účastníka řízení je budována postupně sérií na sebe navazujících kroků. Nelze však právně akceptovat situaci, kdy správce daně zúží zákonem vymezený okruh odvolatelů tím, že jim znemožní splnit zákonem stanovené předpoklady nutné pro zahrnutí do tohoto okruhu.

Žalovaný založil napadené rozhodnutí na rozdílu mezi přiměřeným a obdobným použitím jiné právní úpravy. Přiměřeným použitím právní úpravy však nelze podle žalobce vyloučit správní a potažmo soudní přezkum správního rozhodnutí. Žalovaný na jedné straně aproboval prvostupňové rozhodnutí, na druhé straně ovšem vyhodnotil podání označené „odvolání“ jako doplnění odvolání ve věci výhrad proti dražebnímu postupu. Správce daně ovšem vycházel z toho, že toto podání je doplněním výhrad proti udělení příklepu. Žalovaný dále kladl důraz na to, že žalobce neučinil žádné dražební podání, tedy nestal se dražitelem, aniž se však vypořádal s jeho tvrzením, že dražební podání neučinil v důsledku poučení ze strany orgánů finanční správy. Chyba správního orgánu, který provozuje APED, spustila řetězec, jímž žalovaný odpírá žalobci procesní práva. Žalovaný tvrdil, že žalobce nebyl oprávněn vznést výhrady k průběhu dražby, neboť neučinil dražební podání. Aplikace APED ovšem vznášení výhrad vůbec neumožňuje.

Žalobce z důvodu opatrnosti uplatnil další žalobní body. Namítl, že v dražbě mělo být postupováno podle § 62a odst. 5 vyhlášky č. 37/1992 Sb., neboť smyslem dražby má být co nejvyšší finanční výtěžek, nikoliv „hazardní hra“ o to, komu se podaří učinit příklep jako poslednímu před fixně stanoveným časem. Dražební řád a dražební vyhláška musí odpovídat právnímu řádu, nestojí nad zákonem. Dále namítl, že měl být aplikován institut předdražku, jehož složení žalobce správci daně nabídl.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že podle § 222 odst. 4 daňového řádu se rozhodnutí o příklepu doručuje dražiteli, který proti udělení příklepu vznesl výhrady. Tomu pak náleží i právo podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Jelikož žalobce neučinil žádné dražební podání, nestal se dražitelem ve smyslu § 194 odst. 5 daňového řádu, nýbrž osobou zúčastněnou na dražbě. Ačkoliv podle § 199 odst. 3 daňového řádu mohou podat výhrady vůči průběhu dražby i osoby zúčastněné na dražbě, nestanou se z nich pouze kvůli tomu dražitelé. Žalobce tudíž nemohl být neumožněním podat výhrady vůči průběhu dražby zkrácen na právu podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu, neboť toto právo mu nenáleželo. Nemožnost osob zúčastněných na dražbě vznést výhrady proti průběhu elektronické dražby je opodstatněná její povahou a především požadavkem rychlosti a minimalizace nákladů na straně osob zúčastněných na dražbě i na straně správce daně. S ohledem na pouze přiměřené použití ustanovení o dražbě se neužijí ta, u nichž to vylučuje povaha elektronické dražby.

Žalovaný odmítl, že by Generální finanční ředitelství žalobce nepřesně informovalo o rychlosti promítnutí příhozu v dražbě. Jelikož byl žalobce po celou dražbu pasivní, „zaostal“ v pozici osoby zúčastněné na dražbě a nestal se dražitelem. Pravidlo upravené v § 62a odst. 5 vyhlášky č. 37/1992 Sb. vyjadřuje optimální způsob ukončení dražby, ovšem nelze jej použít, neboť je obsaženo v podzákonném předpisu. Daňový řád odkazuje v § 177 odst. 1 co do úpravy daňové exekuce na občanský soudní řád, nikoliv na s ním spjaté podzákonné předpisy. Správce daně byl povinen se řídit vlastním podzákonným předpisem, jímž je dražební řád, který počítá s pevně stanoveným okamžikem ukončení dražby. Pokud jde o vnitřní rozpor napadeného rozhodnutí, žalovaný poukázal na zjevnou chybu v psaní, kterou je zatíženo odůvodnění tohoto rozhodnutí. Žalovaný chtěl ve shodě se správcem daně uvést, že podání označené jako odvolání bylo vyhodnoceno jako doplnění podání ve věci výhrad proti dražebnímu postupu. K dalšímu žalobnímu bodu žalovaný podrobně odůvodnil, proč nelze v dražbě nemovitě věci dle daňového řádu použít institut předdražku.

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

Z odůvodnění:

[18] Žalobou bylo napadeno rozhodnutí žalovaného (ve spojení s prvostupňovým rozhodnutím), jímž bylo zastaveno řízení o podání žalobce podle § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu. Správní orgány shodně vložily toto podání jako výhrady proti udělení příklepu v elektronické dražbě. Podání žalobce ze dne 9. 4. 2020 a podání ze dne 9. 5. 2020 posoudily jako jediné podání, přičemž druhé v pořadí pouze doplňuje argumentaci uvedenou v prvním podání. Třebaže formulace užitá v bodu 10 odůvodnění napadeného rozhodnutí mohla vzbuzovat pochybnosti, zda žalovaný nekvalifikoval povahu těchto podání odlišně od správce daně, z kontextu celého napadeného rozhodnutí je zřejmé, že tomu tak nebylo (žalovaný neměl k postupu správce daně sebemenší výhrady). Ve vyjádření k žalobě žalovaný k bodu 10 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že se jedná o chybu v psaní, neměl v úmyslu jakkoliv měnit vyhodnocení obsahu obou podání žalobce, jaké učinil správce daně. Podání žalobce správní orgány kvalifikovaly jako výhrady proti udělení příklepu. Jelikož § 199 daňového řádu, jenž umožňuje vznést výhrady proti udělení příklepu, se dle správních orgánů neužije na elektronicky prováděnou dražbu, je podání žalobce právně nepřipustné. V důsledku toho je dán důvod pro zastavení řízení dle § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu.

[19] Výkladem § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu se zabýval Krajský soud v Praze např. v rozsudku ze dne 21. 8. 2020, čj. 45 Af 30/2017-50. Dospěl k závěru, že na něj lze vztáhnout judikaturu Nejvyššího správního soudu vztahující se k § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu, neboť účel obou ustanovení i jejich dikce jsou shodné.

[20] V rozsudku ze dne 24. 4. 2020, čj. 3 Ads 95/2018-58, Nejvyšší správní soud uvedl: „*Rozhodnutím o zastavení řízení je správní řízení ukončeno dříve, než dojde k věcnému posouzení žádosti. Potom však těž podřazení určité skutkové podstaty fakticky pod pojem zjevné právní nepřipustnosti musí být ‚nabílední‘ (arg. ‚zjevné‘), tedy bezrozporná a bez nutnosti složitější úvahy správního orgánu, kterou by bylo třeba argumentačně osvětlovat v odůvodnění usnesení o zastavení řízení. Dále (arg. ‚právní‘) pak právní úprava musí být zřejmá, bezrozporná, bezmezerovitá a její aplikace nesmí vyvolávat jakékoli složitější interpretační otázky. Nepřipustnost žádosti musí být jednoznačně patrná již ze samotné právní úpravy bez dalšího, to jest bez nutnosti užití jakýchkoli interpretačních úvah a pomůcek (bez odkazů na judikaturu či na prameny doktrinního výkladu). Nepřipustnost sama pak bude mít zásadně charakter procesní, může spočívat typicky v nesplnění procesních předpokladů (příkladem může být zjevný nedostatek procesní způsobilosti žadatele; viz § 29 správního řádu).“*

[21] Žalobce se dovolává § 199 odst. 3 daňového řádu, podle něhož se licitátor v průběhu dražby před udělením příklepu „*dotáže osob zúčastněných na dražbě, zda mají výhrady proti udělení příklepu*“. Pokud jsou „*podle daňového exekutora výhrady proti příklepu důvodné, pokračuje licitátor v dražbě vyvoláním předposledního dražebního podání. V opačném případě licitátor rozhodne o udělení příklepu*“ (odst. 4 téhož ustanovení). Uplatněné výhrady proti příklepu a způsob jejich vyřízení musí být zaznamenán v protokolu o dražbě (§ 200 odst. 1 daňového řádu).

[22] Žalovaný vychází z § 194a odst. 3 daňového řádu, podle něhož se pro elektronickou dražbu použijí ustanovení o dražbě jen přiměřeně, přičemž dovozuje, že „charakter elektronické dražby opodstatněný jeho povahou“ vyžaduje vyloučení možnosti podat výhrady proti udělení příklepu. Konkrétněji zmiňuje pouze požadavek rychlosti a minimalizace nákladů na straně osob zúčastněných na dražbě i na straně správce daně. Ani tento argument ovšem blíže nerozvádí.

[23] Soud se ztotožňuje se žalobcem, že při aplikaci § 194a odst. 3 daňového řádu (tedy posouzení otázky, která ustanovení lze, resp. nelze vztáhnout na elektronickou dražbu) nelze vycházet z parametrů konkrétního programového vybavení pro realizaci elektronických dražeb. Naopak, programové vybavení je třeba designovat podle zákonných požadavků na průběh elektronické dražby. Žalovaný nepředstřel žádný konkrétní, tím méně přesvědčivý argument, proč by elektronická povaha dražby měla vylučovat možnost uplatnit výhrady před udělením příklepu. Smyslem tohoto institutu je umožnit osobám zúčastněným na dražbě poukázat na pochybení, k nimž v průběhu dražby došlo, a zabránit tak udělení příklepu. Uplatnění výhrad je předstupněm pro podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu (podrobněji viz níže). Technická povaha elektronické dražby neopodstatňuje vyloučení institutu výhrad proti udělení příklepu. K tomu lze poukázat na rozhodnutí civilních soudů, z jejichž odůvodnění vyplývá, že v průběhu elektronicky prováděné dražby v režimu občanského soudního řádu je třeba umožnit uplatnění námitek proti udělení příklepu (usnesení NS ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2972/2013,

č. 21/2015 Sb. NS, a ze dne 1. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 395/2015, a usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 9. 2016, sp. zn. 14 Co 249/2016).

[24] Rychlost dražby je jistě její významnou charakteristikou, ovšem rychlejší může být paradoxně dražební jednání prováděné za fyzické přítomnosti osob zúčastněných na dražbě, neboť je ukončeno, jakmile přestanou tyto osoby činit dražební podání. V nyní posuzované věci však dražba trvala 50 hodin. Má-li žalovaný zmínkou o rychlosti dražby na mysli, že by připuštění výhrad proti udělení příklepu prodloužilo trvání dražby, tomu lze sice přisvědčit, ovšem takový důsledek má i uplatnění výhrad při dražebním jednání konaném za fyzické přítomnosti osob. Z argumentace žalovaného lze dovodit, že elektronickou dražbu vnímá jako institut velmi pohodlný, během něhož by neměl daňový exekutor vůbec nic řešit, žádné námítky (výhrady) nemají být připuštěny a příklep se udělí tomu, kdo učiní nejvyšší podání (podle vyhodnocení ze strany programového vybavení, jehož prostřednictvím se elektronická dražba provádí). Účelem provádění dražby elektronickým způsobem ovšem není ulehčit pozici daňového exekutora a sejmut z něj mnohdy těžké břímě rozhodování (posuzování výhrad) a zejména jím není ukřácení osob zúčastněných na dražbě na jejich procesních právech.

[25] Žalovaný zmiňuje rovněž minimalizaci nákladů v důsledku vyloučení možnosti vznést výhrady proti udělení příklepu. Neuvádí však, jaké náklady by tímto měly být eliminovány. Posuzování výhrad nemusí dražbu nijak zásadně prodloužit, natož vést ke vzniku jakýchkoliv nákladů, ať již na straně osob zúčastněných na dražbě, tak na straně správce daně.

[26] Nelze souhlasit ani s tím, že softwarové řízení elektronické dražby vylučuje, že by v průběhu dražby mohlo dojít k jakýmkoliv situacím, které by zavdaly důvod pro podání výhrad. Během elektronické dražby lze jistě uplatnit výhrady právního charakteru, které reagují na rozhodnutí správce daně dle § 197 odst. 1 daňového řádu (tedy zda bylo prokázáno předkupní právo nebo výhrada zpětné koupě) a týkají se toho, kterému dražiteli má být udělen příklep. Výhrady proti udělení příklepu mohou vznést též osoby, které nebyly do dražby připuštěny (srov. usnesení Městského soudu v Praze sp. zn. 14 Co 249/2016). Značně variabilní okruh výhrad pak může souviset se samotnou technickou stránkou provádění dražby prostřednictvím programového vybavení a funkčnosti jednotlivých prvků (ať již hardware, nebo software). K tomu lze odkázat na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2972/2013. Vyloučení možnosti podat výhrady proti udělení příklepu tak nelze opírat o samotnou podstatu elektronického způsobu provádění dražby, která by zcela eliminovala jakékoliv myslitelné výhrady relevantní z hlediska udělení příklepu.

[27] Žalovaný postavil napadené rozhodnutí na dvou tezích: 1) uplatnění výhrad v elektronické dražbě je *a priori* vyloučeno, 2) i kdyby žalobce uplatnil výhrady, zůstal by pouze osobou zúčastněnou na dražbě, a tudíž by nebyl oprávněn podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Pomine-li soud skutečnost, že žalobce neučinil dražební podání, žalovaný vůbec nevysvětluje, jaký dopad má jím zastávaný právní výklad § 199 odst. 3 věty druhé ve spojení s § 194a odst. 3 daňového řádu na neúspěšné dražitele (tedy osoby zúčastněné na dražbě, které učinily dražební podání). Je zcela nepochybné, že uplatnění výhrad dražitelem je předpokladem pro podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Rozhodnutí o příklepu se totiž doručuje jen tomu dražiteli, který vnesl výhrady (§ 222 odst. 4 daňového řádu). Jak tedy správce daně provádějící elektronickou dražbu určí, kterému dražiteli doručí usnesení o příklepu, a tedy otevře mu prostor pro podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu? Nebo snad správce daně v rozporu s § 222 odst. 4 daňového řádu doručí rozhodnutí o příklepu všem dražitelům? Je snad § 194a odst. 3 daňového řádu tak „silný“, že *implicitně* modifikuje i § 222 odst. 4 daňového řádu? I tyto nezodpovězené otázky vedou soud k závěru, že právní názor žalovaného o neaplikovatelnosti § 199 odst. 3 věty druhé daňového řádu na elektronické dražby není hájitelný, zejména se neopírá o žádné přesvědčivé důvody vycházející ze specifík elektronického způsobu provádění dražby.

[28] Správní orgány poukazují na Podmínky pro provádění elektronických dražeb (dražební řád), které nepředpokládají, že by bylo možné uplatnit výhrady proti udělení příklepu. Původcem této písemnosti ze dne 10. 12. 2019 je Generální finanční ředitelství, přičemž není zřejmé, jakou má právní povahu. Správní orgány pouze zmiňují, že každá osoba zúčastněná na dražbě musí s tímto dokumentem vyjádřit souhlas. Ustanovení § 194 odst. 6 ve spojení s § 263 daňového řádu ve znění účinném do 31. 12. 2013 předvíдало, že podmínky postupu při elektronické dražbě stanoví Ministerstvo financí vyhláškou. I kdyby bylo možné z § 263 daňového řádu (zmocňovací ustanovení), jenž stále odkazuje na již neplatný § 194 odst. 6 téhož zákona, dovodit, že Ministerstvo financí

je i nadále zmocněno upravit vyhláškou podmínky postupu při elektronické dražbě, je zřejmé, že výše zmíněný dražební řád nelze považovat za vyhlášku Ministerstva financí. Avšak ani vyhláška Ministerstva financí, tím méně pouhá písemnost Generálního finančního ředitelství, byť s ní musí osoba zúčastněná na dražbě předem vyjádřit souhlas, nemůže modifikovat postup předvídaný zákonem (daňovým řádem) ani odebrat osobám zúčastněným na dražbě jejich práva (tím méně právo podstatné pro napadení výsledku dražby).

[29] Soud tedy uzavírá, že správce daně musí i v elektronické dražbě umožnit osobám zúčastněným na dražbě uplatnit před udělením příklepu výhrady. Ustanovení § 199 odst. 3 věty druhé daňového řádu se užije i na elektronickou dražbu.

[30] Soud připouští, že si lze představit i jiné modely uplatňování námitek (v obecném slova smyslu), jimiž by se mohly osoby zúčastněné na dražbě bránit proti průběhu a výsledku dražby (srov. např. aktuální úpravu obsaženou v občanském soudním řádu), ty by nicméně bylo nutné upravit legislativně. Novelizace by se patrně musela dotknout i ustanovení o doručování rozhodnutí o příklepu, případně okruhu osob legitimovaných k podání odvolání proti němu.

[31] Napadení i prvostupňové rozhodnutí jsou nezákonná, neboť právní nepřípustnost podání dovozují z nesprávného právního názoru ohledně (ne)přípustnosti výhrad proti udělení příklepu v elektronické dražbě. Jen pro úplnost lze doplnit, že úvahy správních orgánů ústící v (nesprávný) závěr o právní nepřípustnosti podání nejsou založeny na pouhém jazykovém výkladu ustanovení daňového řádu, protože nelze mít za to, že by podání bylo zjevně právně nepřípustné (viz shora citovaný rozsudek NSS čj. 3 Ads 95/2018-58). Aplikace § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu je projednáváný případ je jednoznačně vyloučena.

[32] Žalobci je třeba přisvědčit též v tom, že správní orgány nesprávně vyhodnotily jeho podání ze dne 9. 5. 2020. Správní orgány k němu sice správně přistoupily tak, že jej posuzovaly z hlediska jeho skutečného obsahu bez ohledu na jeho označení (§ 70 odst. 2 daňového řádu). Dospěly však k nesprávnému závěru, že mezi jeho označením a skutečným obsahem existuje rozpor. Podání je označeno jako odvolání proti rozhodnutí správce daně o udělení příklepu vydražiteli. Žalobci nelze vytýkat, že toto rozhodnutí neoznačil datem vydání a číslem jednacím, neboť uvedené údaje neznal, jelikož mu nebylo doručeno, ač žádal o jeho zpřístupnění (třeba jen odkazem na úřední desku, je-li na ní zveřejněno). Žalobce zcela konkrétně označil dražbu, v níž mělo být rozhodnutí o příklepu vydáno. Není proto žádných rozumných pochyb o tom, jaké rozhodnutí je napadáno. V závěru podání žalobce jasně uvedl, že se domáhá zrušení rozhodnutí správce daně o příklepu. Tento návrh sice neodpovídá možnostem, jak může odvolací orgán rozhodnout o odvolání proti rozhodnutí o příklepu (§ 223 odst. 3 daňového řádu), to však nemění nic na tom, že z něj je zřejmé, co žalobce podáním sleduje (zrušení rozhodnutí o příklepu, tedy správně jeho změnu v tom smyslu, že se příklep neuděluje). Obsahem podání pak je argumentace, kterou žalobce poukazuje na pochybení správce daně v průběhu dražby a která podle něj opodstatňuje zrušení rozhodnutí o příklepu. Je tedy zřejmé, že obsah podání odpovídá jeho formálnímu označení, jedná se o odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Rozhodnutí o příklepu obecně lze napadnout právě odvoláním (§ 223 daňového řádu).

[33] Požadavek materiálního posuzování procesních úkonů neznamená bezbřehou interpretační svobodu správce daně; posuzování obsahu bez ohledu na označení podání přichází v úvahu pouze v situaci, kdy samotný obsah podání splňuje zákonné náležitosti a podání je (jinak) určité a srozumitelné, tedy není vnitřně rozporné. Případné rozpory, nejasnosti a otázky je nutné odstranit výzvou k odstranění vad podání podle § 74 daňového řádu (viz rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2018, čj. 9 Afs 356/2017-45).

[34] Správní orgány zcela nepochopitelně učinily z určitého a srozumitelného podání, které splňovalo zákonné náležitosti právně přípustného opravného prostředku proti rozhodnutí o příklepu, zcela jiné podání, *nota bene* podle jejich názoru právně nepřípustné. Pokud snad měly pochybnosti, a to s ohledem na kontext jednotlivých procesních úkonů v dané věci (žalobcem dříve avizované doplnění výhrad proti udělení příklepu), měly žalobce vyzvat k odstranění vad podání podle § 74 daňového řádu, což ovšem neučinily. Správce daně zatížil řízením vadou, která mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí, jestliže podání ze dne 9. 5. 2020 posoudil jako doplnění podání ze dne 9. 4. 2020. Správce daně měl s podáním ze dne 9. 5. 2020 naložit jako se samostatným podáním (odvoláním proti rozhodnutí správce daně o příklepu). Tuto vadu řízení žalovaný napadeným rozhodnutím neodstranil, naopak ji aproboval.

[35] Žalovaný odůvodnil v napadeném rozhodnutí správnost kvalifikace podání ze dne 9. 5. 2020 jako doplnění podání ze dne 9. 4. 2020 (tedy jako doplnění výhrad proti udělení příklepu) tím, že žalobce není aktivně legitimován k podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Soud se s tímto postupem žalovaného nemůže ztotožnit. Jak totiž žalobce v odvolání správně namítl, pokud by měly správní orgány za to, že žalobce není legitimován k podání odvolání proti rozhodnutí o příklepu, měly jeho podání ze dne 9. 5. 2020 posoudit v souladu s jeho obsahem i označením jako odvolání a rozhodnout o něm podle § 113 odst. 1 písm. c) daňového řádu (případně ve spojení s § 116 odst. 3 téhož zákona), tj. zamítnout jej a zastavit odvolací řízení. Subjektivní přípustnost opravného prostředku nelze zaměňovat s jeho objektivní přípustností. Z hlediska zjevné právní nepřipustnosti podání je určující, zda právní úprava obecně umožňuje určité podání učinit, nikoliv zda jej může učinit konkrétně podatel v dané věci.

[36] Žalovaný v návaznosti na právě uvedené argumentuje tím, že žalobce nemohl být napadeným rozhodnutím zkrácen na právu podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu, neboť k tomu není legitimován. Žalovaný v této souvislosti poukazuje na to, že žalobce se nestal dražitelem ve smyslu § 194 odst. 5 daňového řádu, jelikož neučinil žádné dražební podání, nýbrž byl pouze osobou zúčastněnou na dražbě ve smyslu § 194 odst. 4 daňového řádu. Tě se přitom rozhodnutí o příklepu nedoručuje (§ 222 odst. 4 daňového řádu), tudíž není oprávněna napadnout jej odvoláním (§ 109 odst. 1 daňového řádu).

[37] Žalobce této argumentaci oponuje tím, že byl připraven dražební podání učinit, nicméně mu v tom zabránilo pochybení orgánů finanční správy. Je tak třeba považovat jej za dražitele. Soud k tomu uvádí, že výklad právních norem provedený žalovaným je jejich jazykovým výkladem. Ten je přitom považován pouze za prvotní přiblížení k obsahu právní normy. Ústavní soud ke gramatickému výkladu právní normy uvádí: „*Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy činí z práva nástroj odcizení a absurdity*“ (náleží ÚS ze dne 20. 12. 2007, sp. zn. IV. ÚS 1133/07, č. 233/2007 Sb. ÚS). Soud „*není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchylnit v případech, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jenz mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci*“ (náleží ÚS ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, č. 63/1997 Sb.). Konečný výklad právní normy by měl být průnikem a vyvážením jednotlivých výkladových metod – logické, systematické, historické, teleologické, srovnání v právu aj. (viz rozsudek NSS ze dne 14. 7. 2011, čj. 1 As 69/2011-176, č. 2418/2011 Sb. NSS, a v něm citovanou judikaturu, a dále též rozsudek NSS ze dne 16. 7. 2009, čj. 1 As 31/2009-81, č. 1940/2009 Sb. NSS).

[38] Pokud jde o systematický výklad práva, je třeba vyjít z toho, že právo uplatnit výhrady proti udělení příklepu mají osoby zúčastněné na dražbě. Tyto výhrady musí daňový exekutor posoudit a rozhodnout o dalším průběhu dražby. Uplatněné výhrady a způsob jejich vyřízení jsou natolik významnou skutečností, že je potřeba je zaznamenat v protokolu o dražbě (§ 200 odst. 1 daňového řádu). Jsou to právě osoby, které vznesly výhrady proti udělení příklepu (ať již se nachází v pozici osoby zúčastněné na dražbě, nebo se staly dražiteli), kdo vedle daňového exekutora podepisuje protokol o dražbě (§ 200 odst. 2 daňového řádu). Oproti tomu osoby, které výhrady nevznesly, být by se i staly dražiteli či vydražitelem, protokol o dražbě nepodepisují. Je zřejmé, že daňový řád spojuje s uplatněním výhrad proti udělení příklepu významné účinky, takže je nezbytné je řádně zaprotokolovat, přičemž správnost protokolu stvrdí osoby, které výhrady uplatnily, svým podpisem.

[39] Ustanovení § 222 odst. 4 daňového řádu sice uvádí, že se rozhodnutí o příklepu doručuje pouze dražitelům, kteří vznesli výhrady proti udělení příklepu, a tedy pouze ti jsou oprávněni podat odvolání. Není nicméně zřejmé, proč § 222 odst. 4 daňového řádu výslovně nezahrnul do okruhu osob, jimž se doručuje rozhodnutí o příklepu, osoby zúčastněné na dražbě, které sice nejsou dražiteli, ovšem učinily výhrady proti udělení příklepu.

[40] V komentářové literatuře se lze setkat s názorem, že § 222 odst. 4 daňového řádu nepřesně vymezuje okruh osob, jimž má být doručeno rozhodnutí o příklepu, a to právě s poukazem na to, že okruh osob, které jsou oprávněny vznést výhrady proti udělení příklepu, je širší než okruh osob, jimž se doručuje rozhodnutí o příklepu (Lavický, P. In: Baxa, J. a kol. *Daňový řád. Komentář*. Wolters Kluwer, Praha : 2011, komentář k § 222). Tomu, že

v § 222 odst. 4 daňového řádu je chybně uveden pojem „dražitel“ místo „osoba zúčastněná na dražbě“, nasvědčuje i důvodová zpráva k daňovému řádu (sněmovní tisk č. 685/0 Poslanecké sněmovny Parlamentu, 5. volební období, 2006–2010). Důvodová zpráva k § 199 odst. 4 daňového řádu uvádí: „*Odstavec 4 upravuje postup při vznesení výhrad proti udělení příklepu. Jedná se o ekvivalent instrumentu námitek v řízení dle občanského soudního řádu (§ 336j). Vypořádání se s výhradami v průběhu dražby nemá povahu rozhodnutí, a proto návrh oproti obecné úpravě občanského soudního řádu neobsahuje ustanovení o charakteru a přípustnosti případného opravného prostředku. Osoby, které vznesly výhrady při dražbě nemovitostí, mají však právo podat odvolání proti samotnému rozhodnutí o udělení příklepu. Tím je třeba rozumět specifický typ rozhodnutí vydávaného v souvislosti s dražbou, přičemž jeho účinky se liší podle toho, zda se jedná o dražbu movitých či nemovitých věcí.*“ Je tedy zřejmé, že úmyslem zákonodárce bylo umožnit osobám, které v průběhu dražby podaly výhrady, bránit se proti rozhodnutí o příklepu odvoláním. Toto právo nemělo být omezeno jen na osoby, které učinily dražební podání, tedy staly se dražiteli, jak by tomu nasvědčoval gramatický výklad § 222 odst. 4 daňového řádu.

[41] Podle soudu neexistují ani dostatečně přesvědčivé věcné důvody, pro něž by mělo být rozhodnutí o příklepu doručováno pouze dražitelům, kteří vznesli výhrady, nikoliv též osobám zúčastněným na dražbě, které uplatnily výhrady. Postavení osoby zúčastněné na dražbě se významněji neliší od postavení dražitele, pokud jde o hodnocení jejich zájmu nabytí předmět dražby. Obě osoby se musí přihlásit k dražbě, prokázat svoji totožnost a zpravidla též složit dražební jistotu, což je podmínka, která z účasti na dražbě eliminuje osoby, které nemají skutečný zájem draženou věc nabytí. Učinění dražebního podání, které odlišuje osobu zúčastněnou na dražbě od dražitele, znamená, že po určité části dražby byl dražitel vázán svým dražebním podáním, a tedy mohl draženou nemovitou věc nabytí, nebylo-li by učiněno vyšší dražební podání. Osoba zúčastněná na dražbě jistě nemá nárok na to, aby nabyta dražené věci do vlastnictví, nicméně má právo na to, aby dražba proběhla v souladu se stanovenými pravidly. Dražitel, který neučinil nejvyšší podání, nemá více práv než osoba zúčastněná na dražbě. Okruh výhrad, které může vznést dražitel, se zásadněji neliší od těch, které může uplatnit osoba zúčastněná na dražbě. Osoba zúčastněná na dražbě může zejména namítat, že jí v důsledku porušení pravidel nebylo umožněno učinit dražební podání (tím by se přitom stala dražitelem). Právě tuto argumentaci přitom žalobce od počátku uplatňuje (soud ponechává stranou, zda důvodně). Skutečnost, že v průběhu dražby nebylo umožněno dražit všem oprávněným dražitelům (tedy slovy daňového řádu osobám zúčastněným na dražbě), je důvodem pro změnu rozhodnutí o příklepu tak, že se příklep neuděluje (viz shora citované usnesení NS sp. zn. 26 Cdo 395/2015). Pokud osoba zúčastněná na dražbě má námítky, jimiž může zvrátit rozhodnutí o příklepu, je evidentně po materiální stránce oprávněna podat proti němu odvolání.

[42] Pro srovnání lze poukázat na postavení osob, které se účastní dražby, ovšem neučiní žádné dražební podání, v režimu občanského soudního řádu. V něm obsažená právní úprava byla významně novelizována zákonem č. 396/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, s účinností od 1. 1. 2013. Dražitelem se v režimu občanského soudního řádu rozumí osoby, které splnily podmínky pro účast na dražbě, a to bez ohledu na to, zda skutečně dražily (tedy učinily dražební podání), či nikoliv (viz Mádr, J. In: Jirsa, J. a kol. *Občanské soudní řízení – soudcovský komentář. Kniha V.* Havlíček Brain Team. Praha : 2014, komentář k § 336k, str. 388).

[43] Podle občanského soudního řádu ve znění účinném do 31. 12. 2012 byly osoby přítomné při dražbě oprávněny uplatnit námítky proti příklepu. Jelikož je dražební jednání veřejné, mohou se ho vedle dražitelů (tedy osob oprávněných dražit) účastnit i jiné osoby. Námítky tak mohl uplatnit kdokoli, kdo byl přítomen dražbě, nikoliv pouze dražitelé. Pouze námítky uvedené dražiteli (a některými procesními subjekty) se uváděly do protokolu o dražbě (§ 336j odst. 2). Pokud nebyly námítky shledány důvodnými, byl udělen příklep, jinak se pokračovalo v dražbě vyvoláním předposledního podání. Usnesení o příklepu se doručovalo mimo jiné dražiteli, který vnesl námítky proti udělení příklepu. Tento dražitel pak byl oprávněn podat odvolání proti usnesení o příklepu (§ 336k odst. 1 a 2).

[44] Podle občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. 1. 2013 již není možné podat před udělením příklepu námítky. Usnesení o příklepu se však zveřejní po dobu 15 dnů na úřední desce soudu. Podle § 336k odst. 3 písm. b) mohou podat odvolání proti usnesení o příklepu dražitelé, kteří se zúčastnili dražebního jednání,

jestliže mají za to, že průběhem dražby byli zkráceni na svých právech. K podání odvolání mají lhůtu 15 dnů ode dne dražebního jednání.

[45] Z tohoto komparativní pohledu je zřejmé, že osoby účastníci se dražby v režimu občanského soudního řádu, které se reálně nachází ve stejném postavení jako žalobce (tedy byly oprávněny dražit, byť neucinily žádné dražební podání), jsou oprávněny podat odvolání proti usnesení o příklepu, a to před i po novelizaci tohoto procesního předpisu. Soudy v občanském soudním řízení přiznaly legitimaci k podání odvolání proti usnesení o příklepu i nad rámec výslovného znění občanského soudního řádu osobě, která nebyla připuštěna k dražbě (nebyla dražitelem), neboť uplatnila námitky proti příklepu a tvrdila, že nebyla připuštěna k dražbě v rozporu se zákonem (viz shora citované usnesení Městského soudu v Praze sp. zn. 14 Co 249/2016).

[46] Žalovaný ve vyjádření k žalobě tvrdí, že žalobce, byť namítá, že mu bylo v rozporu se stanovenými pravidly zabráněno v učinění dražebního podání, není oprávněn podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu. Nenabízí však žádnou procesní cestu, kterou by se žalobce mohl efektivně domáhat ochrany svých práv. Je nepochybné, že ochranu procesnímu právu žalobce na řádný průběh dražby lze poskytnout pouze zrušením rozhodnutí o příklepu, tedy v souladu s § 223 odst. 3 daňového řádu změnou rozhodnutí o příklepu tak, že se příklep neuděluje. Jakýkoliv jiný procesní (ať již správní, nebo soudní) prostředek ochrany, který není s to zvrátit účinky rozhodnutí o příklepu, tedy vytvořit prostor pro uskutečnění opakované dražby, nelze považovat za efektivní prostředek ochrany práv. Přípuštění žaloby přímo proti rozhodnutí o příklepu by bylo v rozporu se subsidiaritou soudní ochrany (§ 5 s. ř. s.) a systémem ochrany poskytované osobám zúčastněným na dražbě daňovým řádem založeným na právu vznést výhrady proti udělení příklepu.

[47] Z výše uvedeného plyne, že lpět na gramatickém výkladu § 222 odst. 4 daňového řádu (ve spojení s § 109 odst. 1 téhož zákona) je neudržitelné. Naopak systematický a teleologický výklad této právní normy vede k tomu, že rozhodnutí o příklepu je třeba doručit i osobě zúčastněné na dražbě, která podala výhrady proti udělení příklepu, v nichž namítla, že jí nebylo umožněno učinit dražební podání. Taková osoba je oprávněna podat proti rozhodnutí o příklepu odvolání.

[48] Nelze proto přisvědčit žalovanému, že by žalobce nebyl napadeným rozhodnutím, které je nezákonné (viz výše), dotčen na své právní sféře. Žalobce je totiž oprávněn podat odvolání proti rozhodnutí o příklepu.

4300

Daňové řízení: neúčinnost zajišťovacího příkazu; zásada *ne bis in idem*

k § 168 odst. 1 daňového řádu

Pokud se zajišťovací příkaz stane neúčinným, protože odvolací orgán nevydal rozhodnutí o odvolání do 30 dnů (§ 168 odst. 1 daňového řádu), nemůže správce daně za stejných skutkových okolností a navazujících právních závěrů vydat další zajišťovací příkaz vztahující se k témuž období.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 1. 2022, č. 9 AfS 148/2019-49)

Prejudikatura: č. 2001/2010 Sb. NSS a č. 3541/2017 Sb. NSS.

Věc: Potamos CZ s.r.o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství i o vydání zajišťovacího příkazu, o kasační stížnosti žalovaného.

V této věci je řešena možnost správce daně vydat druhý zajišťovací příkaz při neúčinnosti prvního zajišťovacího příkazu z důvodu nevydání rozhodnutí o odvolání v zákonné lhůtě.

Finanční úřad pro hlavní město Prahu, územní pracoviště pro Prahu 7 (dále jen „správce daně“), vydal dne 6. 10. 2014 zajišťovací příkaz, kterým žalobkyni uložil složit jistotu ve výši 164 364 473 Kč na úhradu daně z přidané hodnoty. Proti tomu podala žalobkyně odvolání, o kterém žalovaný nerozhodl v zákonem určené třicetidenní lhůtě (§ 168 odst. 1 daňového řádu), takže zajišťovací příkaz se stal neúčinným.

Správce daně následně dne 27. 11. 2014 vydal další zajišťovací příkaz, kterým uložil žalobkyni opět povinnost složit jistotu ve stejné výši. Odvolání proti tomuto rozhodnutí bylo zamítnuto žalovaným v žalobou napadeném rozhodnutí ze dne 30. 12. 2014.

Městský soud v Praze vyhověl žalobě podané žalobkyní a napadené rozhodnutí žalovaného rozsudkem ze dne 27. 3. 2019, čj. 8 Af 12/2015-55, zrušil. Konstatoval, že žalovaný a správce daně porušili zásadu zákonnosti (a další zásady) tím, že vydali druhý zajišťovací příkaz k zajištění totožné, dosud nestanovené, daně a že není možné učinit závěr o důvodné obavě o ztížení či nemožnosti výběru daně, což je podmínka pro vydání zajišťovacího příkazu. Naopak nepřisvědčil žalobní námitce, že zajišťovací příkaz měl být doručen zástupci žalobkyně a nikoliv žalobkyni přímo.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností. V ní mimo jiné namítal nedostatečný závěr městského soudu ohledně zásady *ne bis in idem* při vydání druhého zajišťovacího příkazu. Jestliže první zajišťovací příkaz se stal neúčinným, nemohl nabýt právní moci, a proto nemohla existovat překážka věci pravomocně rozsouzené (*res iudicata*, správně *rei administratae*) ve smyslu zásady *ne bis in idem* dle § 101 odst. 4 daňového řádu. Podle stěžovatele bylo možné po neúčinnosti prvního zajišťovacího příkazu, který nevyvolával žádné právní účinky, vydat druhý zajišťovací příkaz na tutéž daňovou povinnost a ze stejného důvodu. Oba zajišťovací příkazy si nemohly konkurovat. První zajišťovací příkaz existoval v „právním vakuu“, to ale bylo možné vyřešit zastavením řízení podle § 168 odst. 1 daňového řádu. Konstatování povinnosti zastavit odvolací řízení před vydáním dalšího zajišťovacího příkazu by vedlo k přepjatému formalismu, což by bylo v rozporu s judikaturou Ústavního soudu.

Dle stěžovatele závěry judikatury poukazované městským soudem v napadeném rozsudku jsou ve prospěch opačného závěru, než městský soud učinil. Současně odkázal na ustanovení daňového řádu upravující neúčinnost (§ 74 daňového řádu – neodstranění vad podání) s tím, že po neúčinnosti těchto úkonů je možné je učinit znovu.

Stěžovatel dále rozporoval závěr městského soudu o splnění jedné z podmínek pro vydání zajišťovacího příkazu – pravděpodobnost budoucí nedobytnosti daně. Neúplná rekapitulace majetku žalobkyně v napadeném rozsudku totiž pomíjela některé důležité aspekty o jejím majetku (nemovitosti neměla ve vlastnictví, ale v nájmu, hodnota jejích automobilů byla v poměru k zajištěné částce nízká a ostatní majetek tvořily pouze krátkodobé pohledávky a zásoby). Městský soud zároveň ignoroval skutečnost, že v minulosti převedla společnost QANTO s. r. o. (se stejným personálním substrátem jako žalobkyně) svůj majetek na žalobkyni, což bylo zapříčiněno zásahem Finančního úřadu ve Svitavách. Správci daně tak vznikla oprávněná obava, že by majetek mohl být vyveden, což postačuje k naplnění podmínky.

Žalobkyně ve svém vyjádření mimo jiné uvedla, že rozhodnutí o odvolání proti prvnímu zajišťovacímu příkazu jí vůbec nebylo doručeno, zajišťovací příkaz tak pozbyl své účinnosti *ex lege*, což však neznamená, že lze vydávat totožný zajišťovací příkaz znovu.

Přiklonění se k výkladu stěžovatele ohledně možnosti vydat druhý zajišťovací příkaz by totiž znamenalo, že správci daně by mohli vydat zajišťovací příkaz, následně jej označit za neúčinný a vydat totožný zajišťovací příkaz znovu, čímž by ochromili jakoukoliv podnikatelskou aktivitu. Poukázala na teleologický výklad § 168 odst. 1 daňového řádu, jehož smyslem je rychle přezkoumat správnost a zákonnost zajišťovacího příkazu. Výklad stěžovatele by pak umožňoval toto obcházet.

K poslední námitce žalobkyně uvedla, že pro dobytost daně je podstatné, aby správce daně věděl, kdo je daňovým subjektem, kde jej může zastihnout a zda má majetek, popř. zda je dostačující. Všemi těmito informacemi správce daně disponoval. Nadto daňový subjekt aktivně spolupracoval. Nebyla tak splněna ani jedna podmínka pro vydání zajišťovacího příkazu. Zároveň tvrzení stěžovatele o účelovém vyvádění majetku bylo dle žalobkyně mylné, nesprávné a zcela účelové.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

III.b Res administrata u zajišťovacích příkazů

[21] K této kasační námitce stěžovatele vyplývají ze spisového materiálu správce daně následující relevantní skutečnosti. Dne 6. 10. 2014 vydal správce daně (první) zajišťovací příkaz podle § 167 daňového řádu ve spojení s § 103 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „ZDPH“). Ten byl doručen dne 7. 10. 2014 do datové schránky žalobkyně. Téhož dne podala žalobkyně odvolání, které doplnila dne 10. 10. 2014 a 26. 10. 2014. Rozhodnutí o odvolání bylo vydáno dne 5. 11. 2014. Administrativní chybou stěžovatele bylo nicméně odesláno do datové schránky jiné společnosti. Následně dne 27. 11. 2014 odeslal stěžovatel žalobkyni úřední záznam, ve kterém konstatoval neúčinnost prvního zajišťovacího příkazu z důvodu vadného doručení rozhodnutí o odvolání, a to ke dni 7. 11. 2014. Ze shodných vyjádření žalobkyně a stěžovatele pak vyplývá, že toto odvolací řízení bylo rozhodnutím ze dne 27. 11. 2014 zastaveno.

[22] Dne 27. 11. 2014 vydal správce daně, a téhož dne doručil, podle § 167 daňového řádu druhý zajišťovací příkaz. Žalobkyně se dne 4. 12. 2014 odvolala a toto podání doplnila dne 9. 12. 2014. O tomto odvolání rozhodl stěžovatel napadeným rozhodnutím dne 30. 12. 2014.

[23] Předně Nejvyšší správní soud uvádí, že institut zajišťovacího příkazu představuje díky své mimořádné razantnosti velmi vážný zásah do majetkové sféry daňového subjektu a jedná se tak o jednu z nejzávažnějších forem postupu, které má správce daně k dispozici. Vydání a realizace zajišťovacího příkazu může během mimořádně krátké doby všestranně paralyzovat dosud běžně fungující podnikatelský subjekt a nevratně jej poškodit či zničit (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 24. 11. 2009, čj. 9 Afs 13/2008-90, č. 2001/2010 Sb. NSS, bod 23, nebo usnesení NSS ze dne 20. 10. 2016, čj. 2 Afs 108/2016-96, bod 15). Logickou konsekvencí pak jsou přísné podmínky kladené zákonodárcem na správce daně pro jeho využití.

[24] V projednávaném případě dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že správce daně nemůže po marném uplynutí lhůty pro vyřízení odvolání podle § 168 odst. 1 daňového řádu a z toho vyplývající neúčinnosti vydaného zajišťovacího příkazu vydat z týchž důvodů další zajišťovací příkaz vztahující se k témuž zdaňovacímu období.

[25] Zaprvé je nutné se zabývat otázkou, jaké konkrétní důsledky plynou z marného uplynutí lhůty v § 168 odst. 1 daňového řádu, jehož relevantní část zní „[p]okud není vydáno rozhodnutí o odvolání proti zajišťovacímu příkazu do 30 dnů ode dne, kdy bylo podáno, zajišťovací příkaz se stává neúčinným [...]“.

[26] Z citovaného ustanovení daňového řádu i z judikatury vyplývá, že nevydá-li odvolací orgán rozhodnutí do 30 dnů, zajišťovací příkaz se stane neúčinným *ex lege* a nevyvolává žádné právní následky. Odvolací orgán pak přichází o možnost ve věci rozhodnout meritorně. Pokud by tak i přesto učinil, zajišťovací příkazy „neobživnou“ (rozsudek NSS ze dne 27. 8. 2020, čj. 1 Afs 103/2019-87, bod 17).

[27] Závěr o důsledku neúčinnosti potvrzuje i právní teorie. Účinným je totiž takový správní akt, který již způsobuje zamýšlené důsledky (u konstitutivních aktů ukládajících povinnost je nutné tuto povinnost plnit). Účinnost pravidelně splývá s právní mocí správního aktu. V zákonem stanovených případech může být účinnost dodatečně suspendována či zaniknout, a to i samostatně (srov. Hendrych, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vydání. Praha : C. H. Beck, 2016, s. 157–158.).

[28] Je tak zřejmé, že po marném uplynutí 30denní lhůty pro rozhodnutí o odvolání pozbývá zajišťovací příkaz bez dalšího *ex lege* svoji účinnost, tj. schopnost vyvolávat právní účinky. Neznamená to ovšem, že by přestal existovat či nikdy nevznikl jako individuální právní akt – v takových případech se používá právní fikce „bledí se na něj, jakoby nebyl vydán“. Zajišťovací příkaz je v takovém případě vydaným rozhodnutím (srov. § 101 odst. 2 daňového řádu), u kterého „pouze“ není nutné plnit jím uložené povinnosti a nelze je ani vynutit.

[29] Zadruhé je třeba vyřešit otázku aplikovatelnosti § 101 odst. 4 daňového řádu, dle kterého „[...] uložit stejnou povinnost lze ze stejného důvodu témuž příjemci rozhodnutí pouze jednou“. Jinými slovy, zda neúčinný zajišťovací příkaz zakládá překážku *rei administratae*. Dle Nejvyššího správního soudu tomu tak je.

[30] Předně je nutné uvést, že zajišťovací příkaz je rozhodnutím, kterým se příjemci ukládá povinnost. To vyplývá přímo z § 167 odst. 2 daňového řádu, dle kterého „[z]ajišťovacím příkazem správce daně uloží daňovému subjektu úhradu v příkazu uvedené částky“. Z toho je pak i zřejmé, že nejde o negativní rozhodnutí (tj. zamítnutí žádosti o přiznání nějakého práva), kde se překážka *res administrata* neuplatní.

[31] Důvodem, proč tato překážka následně neodpadla při pozbytí účinnosti prvního zajišťovacího příkazu, je specifická situace v případě zajišťovacích příkazů.

[32] Zde se do popředí dostává jejich již výše zmiňovaná razance a navazující přísnost zákonné úpravy (krátké lhůty pro rozhodnutí o odvolání, případná neúčinnost *ex lege*, apod.). Bylo by proti smyslu úpravy zajišťovacích příkazů a zásadám legality a hospodárnosti dát stěžovateli za pravdu. U potřeby rychle postavit najisto zákonnost zajišťovacího příkazu v odvolacím řízení stojí v popředí „nutnost zkrátit období právní nejistoty daňového subjektu na minimum. Důvodnost odvolání má být posouzena bezodkladně, zjevně bez většího doplňování podkladů, nepochybně i proto, aby se daňovému subjektu v rozumném čase otevřela cesta pro případný soudní přezkum.“ (viz rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2016, čj. 2 Afs 239/2015-66, č. 3541/2017 Sb. NSS, bod 50).

[33] Není přípustitelné, aby správce daně toto období právní nejistoty prodlužoval, a to obzvláště za situace, kdy k neúčinnosti zajišťovacího příkazu došlo z důvodu chyby na jeho straně (odeslání rozhodnutí o odvolání jinému daňovému subjektu). *Ad absurdum* by mohla při tomto výkladu nastat situace, kdy by správce daně vždy, po neúčinnosti předchozího zajišťovacího příkazu kvůli nevydání odvolacího rozhodnutí, znovu vydal totožný zajišťovací příkaz, a to opakovaně. V takovém případě by byla přísná lhůta pro rozhodnutí odvolání fakticky odstraněna a daňový subjekt by nikdy nedosáhl přezkumu zákonnosti ani uvolnění zajištěných prostředků.

[34] Argument stěžovatele, že si první a druhý zajišťovací příkaz vzájemně nekonkurují, tak není správný. První zajišťovací příkaz založil překážku věci rozhodnuté a i přes svoji následnou neúčinnost ji stále tvoří. Druhý zajišťovací příkaz tak nemohl být podle § 101 odst. 4 daňového řádu vydán.

[35] Relevantní námitkou nemůže být ani zastavení odvolacího řízení. Samotné zastavení odvolacího řízení totiž představuje toliko procesní ukončení odvolacího řízení, což nemá dopad na existenci prvostupňového rozhodnutí (zajišťovacího příkazu). Jinými slovy, zastavením odvolacího řízení nedochází k odstranění prvostupňového rozhodnutí, které zakládá překážku věci rozhodnuté.

[36] Pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že ani případné zrušení prvního zajišťovacího příkazu by na nemožnosti vydat druhý zajišťovací příkaz v dané věci nic nezměnilo. Zrušit by jej bylo možné pouze pro nezákonnost, a to buďto přímo v odvolacím řízení [§ 116 odst. 1 písm. b) daňového řádu], anebo následně v přezkumném řízení (§ 121 odst. 1 daňového řádu). Obnova řízení je vyloučena (§ 168 odst. 2 daňového řádu). V takovém případě však platí obecný závěr Nejvyššího správního soudu o možném následujícím postupu při zrušení zajišťovacího příkazu správním soudem nebo odvolacím orgánem, a to že správce daně má „pochopitelně obecně možnost vydat zajišťovací příkazy nové, ovšem ohledně těžce daně a zdaňovacího období založené na jiných skutkových okolnostech nebo právních závěrech“ (rozsudek NSS čj. 2 Afs 239/2015-66, bod 59 a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. 9. 2021, čj. 17 Af 3/2019-49, bod 46.). To vychází z úvahy, že bylo-li vydání zajišťovacího příkazu za jedné skutkových okolností a navazujících právních závěrů shledáno nezákonným, není možné na těch stejných skutkových okolnostech a právních závěrech vydat zajišťovací příkaz v souladu se zákonem.

[37] Přisvědčit pak nelze ani nepřiléhavosti judikatury uváděné městským soudem. Z úvah zde činěných Nejvyšším správním soudem je zřejmé, že rozsudek čj. 2 Afs 239/2015-66 obsahuje důležitá východiska pro projednávanou věc.

[38] Důvodný není ani odkaz stěžovatele na pojem „neúčinnost“ v § 74 odst. 3 daňového řádu při neodstranění vad podání. To způsobuje zánik povinnosti správce daně s podáním zacházet jako s účinným od počátku, jelikož není vůbec způsobilé projednání (odst. 1 tohoto ustanovení). Výsledkem je pak negativní vyřízení věci (nebylo rozhodnuto o právech či povinnostech), které nemá způsobilost založit překážku věci rozhodnuté. Oproti tomu u neúčinných zajišťovacích příkazů existuje rozhodnutí ukládající povinnost, které pouze nemá účinky (bod [28] tohoto rozsudku). Při hodnocení neúčinnosti zajišťovacích příkazů je nutné přihlížet k jejich specifickým, jak byla popsána výše.

[39] Nejvyšší správní soud rekapituluje, že rozhodování o zajišťovacích příkazech je rozhodováním „na jeden pokus“. Za jedné skutkových okolností a navazujících právních závěrů je možné vydat pouze jeden zajišťovací příkaz. Ten založí překážku věci rozhodnuté (§ 101 odst. 4 daňového řádu), bez ohledu na případné pozbytí jeho účinnosti podle § 168 odst. 1 daňového řádu. Jeho případné zrušení pro nezákonnost pak taktéž znemožňuje vydat též zajišťovací příkaz. (...)

4301

Provoz na pozemních komunikacích: způsobilý podklad pro zápis bodů do bodového hodnocení řidiče

k § 123b zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění zákonů č. 411/2005 Sb., č. 274/2008 Sb., č. 480/2008 Sb., č. 193/2012 Sb. a č. 183/2017 Sb. (v textu jen „zákon o silničním provozu“)

Správní orgány nejsou oprávněny zpochybnit trestní příkaz vydaný českým trestním soudem z důvodu tvrzené chybné aplikace rozhodných právních předpisů a nepřihlízet k němu jako ke způsobilému podkladu dle § 123b zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, při zápisu bodů do bodového hodnocení řidiče či následně v rámci řízení o námitkách proti zápisu bodů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 1. 2022, čj. 9 As 189/2021-24)

Prejudikatura: č. 2145/2010 Sb. NSS, č. 2837/2013 Sb. NSS a č. 3656/2018 Sb. NSS; č. 47/2011 Sb. NS.

Věc: Š. F. proti Ministerstvu dopravy o provedení záznamu bodů v bodovém hodnocení řidiče, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 23. 5. 2019 zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Magistrátu hl. m. Prahy, odboru dopravněsprávních činností (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 31. 5. 2017. Daným rozhodnutím správní orgán I. stupně zamítl žalobcovy námitky a potvrdil provedený záznam dvanácti bodů v bodovém hodnocení řidiče ke dni 18. 7. 2009.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu k Městskému soudu v Praze, který napadené rozhodnutí rozsudkem ze dne 5. 8. 2021, čj. 10 A 98/2019-40, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Ze správního spisu zjistil, že záznam sedmi z celkových dvanácti bodů byl žalobci zapsán na základě trestního příkazu Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 16. 6. 2009 (dále jen „trestní příkaz“), kterým byl uznán vinným za trestný čin ublížení na zdraví dle § 224 odst. 1 a 2 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 2009. Daný trestný čin žalobce spáchal podle trestního příkazu tím, že dne 8. 4. 2008 řídil osobní automobil ve Slovenské republice v obci Varín a v důsledku nepřiměřené rychlosti nedokázal bezpečně zabrzdit před kolonou motorových vozidel, vybočil do protisměru, kde se střetl s protijedoucím osobním motorovým vozidlem, čímž porušil zákon o silničním provozu, přičemž v důsledku střetu utrpěly dvě osoby zranění mající charakter těžké újmy na zdraví, dvě osoby utrpěly zranění mající charakter ublížení na zdraví a jedna osoba byla lehce poraněna.

Ačkoliv městský soud souhlasil s obecným východiskem, že správní orgán rozhodující v řízení o námitkách proti provedení záznamu bodů v registru nepřezkoumává správnost a zákonnost aktů orgánů veřejné moci, na jejichž základě byl záznam proveden, neznamená to, že správní orgány nejsou oprávněny hodnotit kvalitu, resp. formální náležitosti, podkladových rozhodnutí k zaznamenaným bodům. Dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 6. 2018, čj. 10 As 141/2018-40, platí, že se správní orgány mohou námitkami o formálních nedostatecích pokutových bloků zabývat do té míry, v jaké mohou zpochybnit způsobilost jednotlivých podkladů pro záznam. Rozhodnutí lze akceptovat jako způsobilý podklad pro bodový záznam, pokud netrpí zásadní vadou spočívající např. v nesrozumitelnosti či nicotnosti. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 3. 2012, čj. 5 As 118/2011-103, odmítl, že by byl správní orgán bez dalšího oprávněn či povinen vždy provést záznam bodů na základě jakéhokoliv podkladu.

V daném případě postupovaly české orgány činné v trestním řízení vůči žalobci dle zásady personalitý trestního práva, jelikož užíly české trestní právo na čin spáchaný na Slovensku. Nejvyšší soud k tomu v usnesení ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 5 Tdo 834/2010, shrnul ustálenou judikaturu, podle níž pokud zavinění obviněného spočívá v porušení pravidel provozu na pozemních komunikacích, nelze na věc použít pravidla provozu na pozemních komunikacích platná na území České republiky, ale je třeba použít pravidla platná na území toho státu, kde byl trestný čin spáchán. Český trestní soud tak neměl hodnotit porušení povinností řidiče na území Slovenské republiky dle českého zákona o silničním provozu, ale dle pravidel platných na území Slovenské republiky. Dle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2017, čj. 4 As 165/2016-46, č. 3656/2018 Sb. NSS, je třeba u vadného či neúplného označení všech ustanovení, která tvoří porušenou právní normu, v každém jednotlivém případě posoudit závažnost daného pochybení. Z tzv. skutkové věty trestního příkazu je zřejmé, že trestní soud kvalifikoval jednání žalobce jako porušení pravidel dle českého zákona o silničním provozu, přičemž z obsahu trestního příkazu nevyplývá, že by se jednalo o písařskou vadu. Jde tak o vadu právní kvalifikace jednání žalobce. Skutečnost, že o vině rozhodl český soud, není rozhodující pro posouzení oprávněnosti záznamu sedmi bodů. České správní orgány totiž přičetly žalobci „české“ body za jednání spáchané na Slovensku. Dle městského soudu nelze řidiči připsat body za jednání, kterého se dopustil v zahraničí a které odporovalo povinnostem dle tamních právních předpisů. Zákon o silničním provozu ukládá řidičům povinnosti, které lze vynucovat pouze na území České republiky, a zároveň nestanoví, že by řidič byl povinen „česká“ pravidla dodržovat i v zahraničí. Žalobce poukazoval na to, že vůbec neměl být za toto jednání potrestán záznamem, tudíž měly správní orgány zvážit, zdali se na toto jednání v zahraničí vůbec mohl aplikovat český zákon o silničním provozu. Žalovaný proto neměl hodnotit trestní příkaz jako podklad způsobilý k záznamu sedmi bodů.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností. On i správní orgán I. stupně postupovali ve správním řízení v souladu s § 123b zákona o silničním provozu. Správnímu orgánu I. stupně nepříslušelo, aby posuzoval, zda byl trestní příkaz vydán v souladu s platnou právní úpravou. Těž mu nepříslušelo zvažovat, zda odpovídající počet bodů zaznamenaná či nikoliv. Předmětem řízení o námitkách není přezkum pravomocného trestního příkazu. Dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2018, čj. 3 As 82/2017-24, je příslušný správní orgán oprávněn zkoumat pouze to, zda existuje způsobilý podklad pro záznam, tedy pravomocné rozhodnutí příslušného orgánu veřejné správy nebo soudu ve smyslu § 123b odst. 1 a 2 zákona o silničním provozu, zda byl záznam v registru řidičů proveden v souladu s daným podkladem a zda počet připsaných bodů odpovídá bodovému hodnocení v souladu s přílohou k zákonu o silničním provozu. Správní orgán v daném řízení zásadně nepřezkoumává správnost a zákonnost aktů, na jejichž základě byl záznam proveden, jelikož na tyto akty je třeba nahlížet jako na správné, zákonné a nezměnitelné až do okamžiku, než je příslušný orgán veřejné moci zákonem předvídaným postupem prohlásí za nezákonné a zruší je.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl její zamítnutí. Městský soud závěr o nezpůsobilosti trestního příkazu podložil ustálenou judikaturou a vypořádal se s argumenty, které jsou nyní předkládány v kasační stížnosti. Nesouhlasil s tvrzením stěžovatele, že městský soud *de facto* rozporuje trestní příkaz vydaný jiným soudem a tím překračuje právní rámec stanovený v § 75 odst. 2 s. ř. s. Z napadeného rozsudku vyplynulo, že si městský soud byl zcela vědom zákonných mantinelů pro posouzení trestního příkazu a v bodě 66 rozsudku reflektoval, že není povolán k tomu, aby vytýkal náležitosti výrokové části rozhodnutí v trestním řízení a napravoval jejich nedostatky, ale je oprávněn učinit si úsudek o tom, jak zásadní je vada trestního příkazu a jaký má vliv na posouzení způsobilosti tohoto podkladu pro rozhodnutí správního orgánu v dané věci. Takový přístup je možný dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2010, čj. 1 As 16/2010-105. Stěžovatel se mýlil, pokud měl za to, že městský soud učinil předmětem posouzení správnost a zákonnost trestního příkazu. Předmětem posouzení byla otázka způsobilosti trestního příkazu k provedení záznamu bodů v registru řidiče. K zodpovězení této otázky musel provést úvahu o charakteru vady trestního příkazu.

Stěžovatel zcela opomenul skutečnost, že i závěr o tom, že předmětem řízení o námitkách zásadně nemůže být přezkum pravomocného rozhodnutí, má své hranice. Správní orgán v námitkovém řízení není pouze jakýmsi mechanickým překlápěčem rozhodnutí orgánu veřejné moci do bodového hodnocení řidiče, ale je oprávněn a povinen se zabývat otázkou způsobilosti daného rozhodnutí pro provedení záznamu v evidenční kartě řidičů. Závěr stěžovatele, že mu nepřísluší provádět úvahu o tom, zda odpovídající počet bodů zaznamenaná či nikoli, není v

souladu s ustálenou judikaturou. Z ní naopak vyplývá, že v námitkovém řízení je správní orgán povinen zkoumat i skutečnost, zda existuje způsobilý podklad pro záznam bodů. Daný trestní příkaz takovým podkladem není. Dle rozsudku NSS čj. 1 As 16/2010-105 není rozhodnutí o přestupku, jehož výrok je v návaznosti na jeho další části nesrozumitelný, způsobilým podkladem pro záznam bodů do evidenční karty řidiče. V projednávaném případě ze samotné skutkové věty trestního příkazu plynul zcela zjevný rozpor, když na jedné straně trestní soud uvedl, že k dopravní nehodě došlo na území Slovenské republiky, a na druhé straně odkázal na porušení českého zákona o silničním provozu. Zcela zavádějící bylo tvrzení, že správní orgány nemají možnost volby a posouzení, zda byl daný čin správně kvalifikován v trestním řízení, a že na to nemají dostatečnou odbornost. Správní orgán I. stupně si k této otázce u stěžovatele vyžádal právní stanovisko a ten mu sdělil, že Obvodní soud pro Prahu 2 nesprávně posoudil právní otázku, když nesprávně vyslovil, že žalobce jednal při řízení vozidla ve Slovenské republice v rozporu se zákonem o silničním provozu. Stěžovateli tak bylo známo, že trestní příkaz trpí vadou právní kvalifikace. Stěžovatel tudíž pochybil, pokud ve svém rozhodnutí nereflaktoval zřejmou vnitřní rozpornost trestního příkazu.

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

Z odůvodnění:

(...) [14] Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že žalobce byl trestním příkazem uznán vinným z trestného činu ublížení na zdraví dle § 224 odst. 1 a 2 trestního zákona, kterého se dopustil tím, že dne 8. 4. 2008 řídil osobní automobil v obci Varín ve Slovenské republice, přičemž v důsledku nepřiměřené rychlosti nedokázal bezpečně zabrzdit před stojící kolonou motorových vozidel, vybočil do protisměru, kde se střetl s protijedoucím osobním motorovým vozidlem, čímž porušil § 5 odst. 1 písm. b), § 11 odst. 1, a § 16 a § 18 odst. 1 zákona o silničním provozu. V důsledku střetu vozidel utrpěly dvě osoby poranění mající charakter těžké újmy na zdraví, dvě osoby utrpěly poranění mající charakter ublížení na zdraví a u jedné osoby zranění nedosáhlo charakteru ublížení na zdraví. Těž došlo k hmotné škodě na vozidlech. Tímto trestním příkazem byl žalobce odsouzen k podmíněnému trestu odnětí svobody v trvání 12 měsíců, současně mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel určených k přepravě osob smluvní zdravotní přepravy a osob smluvní osobní přepravy za úplaty všeho druhu v trvání dvou let. Za toto jednání mu správní orgán I. stupně zapsal ke dni 18. 7. 2009 do evidenční karty řidiče záznam sedmi bodů za jednání, které spočívalo ve způsobení dopravní nehody porušením povinnosti řidiče, při které došlo k usmrcení nebo k těžké újmě na zdraví. Následně vedl správní orgán I. stupně déle než sedm let řízení o námitkách proti provedení záznamu celkem dvanácti bodů, které žalobce uplatnil dne 25. 11. 2009.

[15] Úvaha městského soudu, že Obvodní soud pro Prahu 2 neměl porušení povinností řidiče hodnotit dle českého zákona o silničním provozu, ale podle slovenské právní úpravy, vycházela z přílehlavé judikatury. Podle usnesení Nejvyššího soudu ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 5 Tdo 834/2010, č. 47/2011 Sb. NS, jež vychází z rozhodnutí Nejvyššího soudu Slovenské socialistické republiky ze dne 24. 7. 1980, sp. zn. 7 Tz 67/80, se v případě, že české orgány převezmou od orgánů cizího státu trestní stíhání českého občana pro trestný čin spáchaný v cizině, posuzuje trestnost tohoto činu podle českého zákona. Pokud však zavinění obviněného spočívá v porušení pravidel provozu na pozemních komunikacích, nelze na věc aplikovat pravidla provozu na pozemních komunikacích platná na území našeho státu, ale je třeba aplikovat pravidla provozu na pozemních komunikacích platná na území toho státu, kde byl trestný čin spáchaný.

[16] Spornou otázkou v projednávaném případě je, zdali v tomto ohledu správní orgány mohly hodnotit výše uvedený trestní příkaz jako podklad nezpůsobilý pro záznam bodů. V řízení o námitkách proti provedení záznamu bodů v evidenční kartě řidiče se posuzuje pouze to, zda byly záznamy bodů provedeny v souladu se zákonem, tj. zda podkladem pro záznam bylo pravomocné rozhodnutí, které vydal příslušný orgán, či zda počet zaznamenaných bodů odpovídá spáchanému přestupku (srov. rozsudek NSS ze dne 27. 3. 2019, čj. 1 As 61/2019-24). Dle výše uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 16/2010-105 k tomu, aby mohl správní orgán provést záznam v evidenční kartě řidiče, je nutné, aby rozhodnutí o přestupku bylo srozumitelné a aby z něj jednoznačně vyplývaly skutečnosti umožňující konstatovat dosažení dvanácti bodů. Co se však týče samotného aktu, na jehož základě byl záznam proveden, platí pro něj presumpce správnosti a není na správních orgánech, resp. správním soudu, aby se zabývaly jeho zákonností a správností.

[17] Nejvyšší správní soud souhlasí se závěrem uvedeným v bodě 56 napadeného rozsudku, že rozhodnutí o přestupku nelze akceptovat jako způsobilý podklad pro bodový záznam, pokud trpí zásadní vadou spočívající např. v nicotnosti nebo nesrozumitelnosti. Dle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2013, čj. 7 As 100/2010-65, č. 2837/2013 Sb. NSS, lze za nicotný považovat akt, který vykazuje tak závažné vady, že vůbec není schopen vyvolat jakékoliv právní účinky. Za nepřezkoumatelná pro nesrozumitelnost lze dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, čj. 5 As 39/2010-76, č. 2145/2010 Sb. NSS, považovat taková rozhodnutí, která „*postrádají základní zákonné náležitosti, z nichž nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo rozhodnuto, [...] jejichž výrok je v rozporu s odůvodněním, která neobsahují vůbec právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jejichž důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné*“. Daný trestní příkaz však intenzity výše uvedených vad zjevně nedosahuje.

[18] Nejvyšší správní soud v bodě 17 rozsudku ze dne 4. 12. 2013, čj. 6 As 67/2013-16, konstatoval, že správní orgán v řízení o záznamu bodů do evidenční karty řidiče „*zásadně nepřezkoumává správnost a zákonnost aktů orgánů veřejné moci, na základě kterých byl záznam proveden, neboť na tyto akty je třeba nahlížet jako na správné, zákonné a nezměnitelné, a to až do okamžiku, než je příslušný orgán veřejné moci zákonem předvídaným postupem prohlásí za nezákonné a zruší je*“ (zvýraznil NSS). V tomto postupu se uplatňuje zásada presumpce správnosti aktů orgánů veřejné moci. Dle tohoto rozsudku též platí, že orgánu příslušnému k řízení o námitkách proti záznamu bodů do registru řidičů nepřísluší přezkum skutkového stavu a právní kvalifikace rozhodnutí vydaného v jiném řízení. Nesouhlas se skutkovými závěry a právním posouzením obsaženým v rozhodnutí o přestupku tedy nelze úspěšně uplatňovat v námitkovém řízení, jelikož směřuje proti pravomocným rozhodnutím vydaným jiným orgánem v jiném řízení (srov. rozsudek NSS ze dne 8. 3. 2018, čj. 9 As 144/2017-27). Takové tvrzení lze uplatnit jen v opravných prostředcích směřovaných přímo proti rozhodnutí o přestupku. Dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2018, čj. 6 As 377/2017-57, platí, že i kdyby bylo rozhodnutí o přestupku nezákonné, například proto, že by vycházelo z nesprávného právního posouzení skutku, nejednalo by se o důvod pro zrušení záznamu bodů v evidenční kartě řidičů.

[19] Správní orgány tudíž mohly v projednávaném případě například přezkoumat, zdali nabytí trestní příkaz právní mocí či zda byl vydán příslušným orgánem. Nemohly však provést přezkum právní kvalifikace jednání, kterého se žalobce dopustil, a nemohly posoudit, zdali Obvodní soud pro Prahu 2 podřadil jeho jednání pod správnou právní normu, jelikož to náleží pouze trestnímu soudu. Ostatně i z § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu jasně plyne, že správní orgán si „*nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá*“. Pokud žalobce nesouhlasil s tím, jak byl jeho čin posouzen, měl možnost proti trestnímu příkazu podat odpor, na jehož základě by došlo ke zrušení trestního příkazu a trestní řízení by pokračovalo. O dané možnosti byl v trestním příkazu poučen. Tuto možnost však nevyužil, a trestní příkaz tak nabytí právní moci. Námitku nesprávného právního posouzení v pravomocném rozhodnutí poté nemohl úspěšně uplatnit až v námitkovém řízení.

[20] Odkaz městského soudu na rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 As 118/2011-103 ohledně toho, že pro záznam bodů není způsobilým jakýkoliv podklad, není zcela příléhavý pro projednávanou věc, jelikož v tehdejších případech nebyly součástí správního spisu pokutové bloky, z nichž jediné bylo možné zjistit, pro jaký přestupek bylo tehdejší blokové řízení vedeno, a bez nichž tak nebylo možné dospět k závěru, z jakého jednání byl tehdejší stěžovatel skutečně shledán vinným. V projednávané věci ovšem byl trestní příkaz součástí správního spisu. Judikatura Nejvyššího správního soudu uvedená v bodě 58 napadeného rozsudku týkající se zpochybnění skutečností uvedených v podkladu pro záznam bodů se nezabývala tím, zda došlo k podřazení pod správnou právní normu. Rozsudek ze dne 26. 9. 2019, čj. 3 As 298/2017-23, se týkal otázky, zda o spáchání přestupku projednaného v blokovém řízení vypovídají oznámení o uložení pokuty za ně (bez doložení alespoň kopií jednotlivých pokutových bloků), a zda tedy lze na jejich základě zaznamenat body. Rozsudek ze dne 2. 6. 2021, čj. 6 As 174/2019-44, se týkal toho, že si správní orgány nemusejí vyžádat originály pokutových bloků, aby se vypořádaly s námitkami proti zápisu bodů, které jsou paušální, typizované, uplatňované šablonovitě ve všech případech bez ohledu na konkrétní skutkové okolnosti, takže je lze i bez vyžádání originálů pokutových bloků hodnotit jako nevěrohodné. K odkazu na usnesení rozšířeného senátu ze dne 31. 10. 2017, čj. 4 As 165/2016-46, č. 3656/2018

Sb. NSS, v bodě 67 rozsudku městského soudu je třeba uvést, že v tehdejší věci se jednalo o řízení o přestupku a nikoliv řízení o záznamu bodů, ve kterém je přezkum samotného rozhodnutí o přestupku mnohem omezenější.

[21] Uvádí-li městský soud v bodě 68 napadeného rozsudku, že se Obvodní soud pro Prahu 2 dopustil vadné právní kvalifikace, je třeba připomenout závěr z výše uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 6 As 67/2013-16, že správním orgánům nepřísluší v řízení o námitkách proti zápisu bodů přezkoumávat právní kvalifikaci spáchaného činu. Dle bodu 19 rozsudku čj. 6 As 377/2017-57 může řidič úspěšně brojit proti záznamu bodů pouze tehdy, pokud „nebyly pro záznam naplněny zákonné podmínky vyplývající z § 123b odst. 1 a 2 zákona o silničním provozu. Musí tedy tvrdit, že vůbec neexistuje pravomocné rozhodnutí o přestupku, případně že mu nebyl zapsán počet bodů danému přestupku odpovídající.“ V projednávané věci však není sporné, že existuje pravomocné rozhodnutí o trestném činu, které vydal příslušný soud. Žalobce též netvrdil, že mu měl být správně zapsán nižší počet bodů. Nejvyšší správní soud proto shledal důvodnou námitku, že správní orgány nebyly v daném případě oprávněny zpochybnit trestní příkaz vydaný Obvodním soudem pro Prahu 2 z důvodu tvrzené chybné aplikace rozhodných právních předpisů a nepřihlížet k němu z hlediska zapsání bodů. (...)

4302

Myslivost: opatření obecné povahy; plošný a neurčitý zákaz vstupu do honitby

Ochrana přírody a krajiny: právo na volný průchod krajinou

k § 9 odst. 3 zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti

k § 63 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny

k § 19 zákona č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně některých zákonů (lesní zákon) (v textu jen „lesní zákon“)

Orgán státní správy myslivosti nemůže opatřením obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti, zakázat vstup do honitby plošně na dobu neurčitou; takový absolutní zákaz je v přímém rozporu s právem na volný průchod krajinou (§ 63 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny), příp. obecným užíváním lesů (§ 19 zákona č. 289/1995 Sb., o lesích).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 1. 2022, čj. 5 As 412/2020-64)

Predikatura: č. 740/2006 Sb. NSS, č. 2381/2011 Sb. NSS, č. 2434/2011 Sb. NSS, č. 3473/2016 Sb. NSS, č. 3818/2018 Sb. NSS, č. 4157/2021 Sb. NSS.

Věc: a) městy Březová, b) město Vítkov a c) město Hradec nad Moravicí proti Městskému úřadu Vítkov, za účasti 1) GroCredit, a.s., a 2) Opavské lesní a.s.

Kasační stížností se osoby zúčastněné na řízení (stěžovatelky) domáhaly zrušení rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. 11. 2020, čj. 76 A 4/2020-48, ve znění opravného usnesení ze dne 14. 1. 2021, čj. 76 A 4/2020-62, kterým bylo zrušeno odpůrcem vydané opatření obecné povahy ze dne 18. 5. 2020 „Zákaz vstupu do obory Jelenice“.

Honební společenstvo Březová Obora (držitel honitby obora Jelenice) podalo dne 21. 10. 2019 společně s osobou zúčastněnou na řízení 1) jako vlastníkem nemovitostí v oboře Jelenice a osobou zúčastněnou na řízení 2) jako uživatelem honitby a vlastníkem nemovitostí v oboře Jelenice žádost o vydání opatření obecné povahy – zákazu vstupu do honitby (obory Jelenice) ve smyslu § 9 odst. 3 zákona o myslivosti. Žádost o vydání opatření obecné povahy odůvodnili žadatelé tím, že pohyb veřejnosti v oboře ruší zvěř a ta nemá potřebný klid zejm. v době kladení a odchovu mláďat – tato období na sebe u jednotlivých druhů zvěře bezprostředně navazují. Zvěř je podvyživená, neboť se nemůže pást na nivních lukách nacházejících se za „moravickou cestou“, která oborou prochází a kterou turisté využívají. Žadatelé dále poukázali na potřebu zajištění bezpečnosti veřejnosti, neboť zvěř může na návštěvníky obory zaútočit, příp. jim v důsledku úleku způsobit zranění.

Odpůrce si k podané žádosti vyžádal závazné stanovisko orgánu ochrany přírody, a sice Městského úřadu Vítkov, odboru výstavby, územního plánování a životního prostředí; podle tohoto závazného stanoviska ze dne 4. 12. 2019 nesouhlasil orgán ochrany přírody s úplným zákazem vstupu do honitby obora Jelenice, ale souhlasil s omezením vstupu do této honitby „*v době kladení a odchovu mláďat, v době říje a v době, kdy dochází k zúžení potravní nabídky pro zvěř, zvěř je zesláblá a je nutné ji přikrmovat*“.

Osoba zúčastněná na řízení 2) podala podnět k provedení přezkumného řízení závazného stanoviska orgánu ochrany přírody nadřízenému orgánu ochrany přírody – Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje, oboru životního prostředí a zemědělství, který rozhodnutím ze dne 27. 1. 2020 změnil závazné stanovisko Městského úřadu Vítkov tak, že udělil „*souhlas s úplným zákazem vstupu do honitby obora Jelenice*“.

V návaznosti na toto změnové závazné stanovisko odpůrce zveřejnil návrh na vydání opatření obecné povahy – „*celoroční zákaz vstupu do honitby Obora Jelenice v katastrálním území Lesní Albrechtice, a to ode dne účinnosti opatření obecné povahy na dobu neurčitou*.“ K tomuto návrhu zaslaly odpůrci připomínky desítky lidí; nesouhlas s úplným uzavřením obory Jelenice vyjádřilo také Hnutí DUHA, Agentura ochrany přírody a krajiny České republiky a Městys Březová [navrhovatel a)].

Opatření obecné povahy o úplném (celoročním) zákazu vstupu do obory Jelenice na dobu neurčitou vyvěsil odpůrce na úřední desce dne 19. 5. 2020; Úřad městyse Březová dne 20. 5. 2020. Společně s nařízením zákazu vstupu do obory odpůrce zrušil předchozí opatření obecné povahy ve věci zákazu vstupu do honitby obora Jelenice ze dne 18. 6. 2013 (tímto opatřením obecné povahy byly částečně omezeny některé činnosti v oboře Jelenice, přístup veřejnosti byl však zachován).

Vydané opatření obecné povahy napadli navrhovatelé u krajského soudu. V návrhu uvedli, že obora Jelenice se nachází na území městyse Březová [navrhovatele a)], města Vítkov [navrhovatel b)] a v přímém sousedství města Hradec nad Moravicí [navrhovatel c)]; všichni tři navrhovatelé mají povinnost hájit zájmy svých občanů; vydané opatření obecné povahy se dotýká občanů všech tří navrhovatelů, jakož i navrhovatelů samotných. V opatření obecné povahy nebylo dostatečně zohledněno právo na volný průchod krajinou, ani požadavek průchodnosti obory, který stanovovalo již stavební povolení Městského úřadu Vítkov, odboru výstavby a územního plánování ze dne 3. 5. 2000 na základě kterého byla povolena stavba oborního plotu, jakož i kolaudační rozhodnutí téhož správního orgánu ze dne 5. 1. 2001, které povolilo užívání tohoto plotu. Opatření obecné povahy je v rozporu s územním plánem navrhovatele a), který pozemky v oboře Jelenice označuje jako veřejné prostranství, které má být zpřístupněno obecnému užívání bez ohledu na vlastnictví těchto pozemků. Napadené opatření obecné povahy není podle navrhovatelů dostatečně odůvodněné. Nad všemi veřejnými zájmy byl upřednostněn zájem úzké skupiny osob (soukromých subjektů) na nerušeném komerčním lovu zvěře, který byl paradoxně odůvodněn požadavkem na to, aby veřejnost zvěř nerušila. Lidé tak nemají možnost touto lokalitou procházet, alternativu nepředstavuje ani cyklotrasa přeložená na druhý břeh řeky Moravice, neboť tako cyklotrasa je pro mnohé návštěvníky nesjízdna.

Krajský soud podanému návrhu vyhověl a napadené opatření obecné povahy zrušil. Shledal aktivně procesně legitimovanými všechny tři navrhovatele, neboť obora Jelenice náleží do k. ú. Lesní Albrechtice, přičemž toto území reguluje územní plán navrhovatele a); obora se však částečně nachází také v k. ú. Jelenice, jež spadá pod město Vítkov [navrhovatel b)]. V severozápadní části je pak obora ohraničena řekou Moravicí, která tvoří přirozenou hranici mezi k. ú. Lesní Albrechtice (městys Březová) a k. ú. Domoradovice [město Hradec nad Moravicí – navrhovatel c)]. Samotnou oborou prochází turisticky využívaná neznačená cesta (moravická cesta), která dále pokračuje přes k. ú. Žimrovice, které rovněž reguluje územním plánem navrhovatel c).

Při věcném přezkumu napadeného opatření obecné povahy vycházel krajský soud z algoritmu přezkumu opatření obecné povahy (k tomu viz rozsudek NSS soudu ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS), přičemž jako důvodně shledal návrhové body směřující zejm. do 4. a 5. kroku tohoto algoritmu, tj. přezkum obsahu opatření obecné povahy z hlediska rozporu se zákonem (hmotným právem) a přezkum z hlediska jeho proporcionality. Konkrétně uvedl, že napadené opatření obecné povahy nevyhovuje požadavku zákonnosti, neboť § 9 odst. 3 zákona o myslivosti předpokládá vydání opatření obecné povahy na omezenou dobu, tj. v konkrétním časově omezeném období a jen v rozsahu nezbytném k zajištění ochrany sledovaných

zájmů. Pakliže by soud akceptoval omezení nařízené opatřením obecné povahy (tj. plošný zákaz vstupu na dobu neurčitou), jednalo by se o omezení práv nad rámec předpokládaný zákonem. Takovýmto plošným zákazem se odpůrce dostal do příkrého rozporu s právem každého na volný průchod krajinou obsaženého v § 63 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny.

Dále krajský soud zdůraznil, že potřeba ochrany zvěře před rušením ze strany veřejnosti (potřeba zajištění klidu) nebyla ničím prokázána. Zejména nebylo prokázáno, že by zvěř v důsledku pohybu veřejnosti po moravické cestě procházející oborou potravně strádala, a v důsledku toho způsobovala např. škody okusem stromů. Stejně tak nebyla zjištěna potřeba ochrany návštěvníků obory v době lovů. Jako nepřipustné označil krajský soud zaměňování zájmu uživatele honitby na nerušeném lovu za veřejný zájem. Žádné ohrožování zvěře ze strany veřejnosti, ani ohrožování veřejnosti zvěří nebylo prokázáno. Úplný a časově neomezený zákaz vstupu do obory Jelenice nemůže být odůvodňován ani odkazem na náleze Ústavního soudu ze dne 13. 12. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 34/03, s tím, že myslivost je činností konanou ve veřejném zájmu, a tudíž je i uzavření obory veřejným zájmem. Tento výklad nemůže podle názoru krajského soudu obstát. Stejně tak neudržitelné je odůvodnění úplného zákazu vstupu odkazem na reprodukční cyklus zvěře, neboť k rozmnožování zvěře dochází zcela běžně také mimo obory ve volné krajině; v opačném případě by bylo možné odůvodnit zákaz vstupu do všech lesů, lesoparků, a výkladem *ad absurdum* také na veřejné komunikace, neboť i tam se zvěř volně vyskytuje.

Z podkladů obsažených ve spise nelze podle krajského soudu dojít k závěru o příčinné souvislosti mezi denní četností průchodu oborou a fyzickou kondicí zvěře, jak uváděly v žádosti o vydání opatření obecné povahy stěžovatelky, a jak také uvedl v odůvodnění napadeného opatření odpůrce. Ve spise založené tabulky a dodací listy odlovených kusů zvěře, podle kterých měla mít zvěř nižší než předpokládanou váhu, totiž nijak nezohledňují celou řadu jiných skutečností, které mohou mít na váhu lovené zvěře vliv (např. obecně známá vysoká míra sucha v roce 2019, srovnání počtu kusů zvěře v oboře a ve volné přírodě s ohledem na obvykle spásanou plochu nebo také řádné plnění povinností uživatele honitby – zejm. povinnost zvěř v době nouze řádně přikrmovat). Nadto krajský soud konstatoval, že některé z dodacích listů byly jen velice obtížně čitelné.

Nad rámec uvedeného odkázal krajský soud pro srovnání na oboru Holedná v Brně, skrze kterou vede značená stezka pro turisty, přičemž i zde je možné provádět komerční lovy zvěře, obdobně jako v oboře Hukvaldy. Skloubení zájmů myslivosti a přístupu veřejnosti do krajiny je tak podle krajského soudu možné, nikoli vzájemně se vylučující. Celoroční neomezený zákaz vstupu do obory nemůže být odůvodněn toliko lovem či ochranou práva myslivosti, neboť takový zákaz není v souladu s § 9 odst. 3 zákona o myslivosti. Závěrem krajský soud uvedl, že přestože orgán ochrany přírody (Krajský úřad Moravskoslezského kraje) vydal souhlasné závazné stanovisko s úplným zákazem vstupu do obory, tato skutečnost nezabývá odpůrce povinností řádného a proporcionálně správného posouzení všech dotčených zájmů.

Rozsudek krajského soudu napadly stěžovatelky (obě osoby zúčastněné na řízení) kasační stížností.

Stěžovatelky také namítly, že se krajský soud nezabýval závazným stanoviskem orgánu ochrany přírody, který vydal Krajský úřad Moravskoslezského kraje – ten se otázkou volného průchodu krajinou náležitě zabýval a dostatečně všechny zájmy posoudil. Na hodnocení tohoto závazného stanoviska krajský soud rezignoval, čímž zatížil řízení vadou, v důsledku které je napadený rozsudek nezákonný. Stěžovatelky nesouhlasily ani s tím, a že by vydané opatření obecné povahy bylo nezákonné a nepřiměřené. Moravická cesta, po které se veřejnost v oboře pohybuje, vytváří předěl mezi lesnatou částí obory a nivními loukami s napajedlem a množstvím kališť, pohyb veřejnosti na této cestě zvěř plaší a stresuje; k tomu znovu odkázaly na zmiňovaný znalecký posudek „*posouzení vlivu obnovení pěší turistiky a cykloturistiky v oboře Jelenice na zvěř chovanou v oboře*“. Ze závěrů tohoto posudku podle jejich názoru jednoznačně plyne, že zvěř má v případě ponechání moravické cesty veřejnosti přístup k nivním loukám a vodě pouze v nočních hodinách, což narušuje její pastevní cykly a odráží se ve standardní hmotnosti dospělé zvěře, vyšší mortalitě po narození a omezeném vývoji parozních charakteristik. Tyto skutečnosti však při posuzování přiměřenosti krajský soud opomenul, stejně jako opomenul vypotřádat se s tvrzením, že moravická cesta je plně nahraditelná cestou na druhém břehu řeky Moravice.

V závěru kasační stížnosti pak uvedly, že rozsáhlá část moravické cesty je ve vlastnictví fyzické osoby (J. G.); fyzické osoby přitom nemají povinnost strpět realizaci práva na svobodu pohybu v krajině jinými osobami, takové

omezení z § 63 zákona o ochraně přírody a krajiny nevyplývá. V tomto směru jsou tak závěry krajského soudu nesprávné a vycházejí z nesprávných skutkových zjištění.

Odpůrce ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázal na čl. 14 Listiny základních práv a svobod a zdůraznil, že svobodu pohybu lze na vymezených místech omezit také z důvodu ochrany přírody. Obora Jelenice je vymezena oborním plotem na území cca 290 ha a právě tato skutečnost brání zvěři ve vyhledání klidových lokalit před rušivými vlivy veřejnosti; ve volné přírodě může vyhledávat klidové lokality na daleko větším území a v lokalitách, které veřejnost nenavštěvuje. Odpůrce se ztotožnil s tvrzením stěžovatele, že se krajský soud závazným stanoviskem orgánu ochrany přírody nezabýval, přestože je toto stanovisko pro věcné posouzení závazné. Připomněl, že důvodem žádosti o vydání opatření obecné povahy byla potřeba chránit zvěř v různých obdobích, které ve svém souhrnu pokryjí celý rok (kladení mláďat, kojení, vodění mláďat, odchov mláďat, říje); tyto důvody krajský soud bagatelizoval.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[23] Podstatou věci je posouzení zákonnosti rozsudku krajského soudu, který zrušil opatření obecné povahy – zákaz vstupu do obory Jelenice. Stěžejními body v nyní projednávané věci jsou s ohledem na obsah kasační stížnosti v zásadě tři okruhy otázek: (i) aktivní procesní legitimace navrhovatelů k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy; (ii) tvrzená formální a procesní pochybení krajského soudu a (iii) výklad § 9 odst. 3 zákona o myslivosti, jehož zákonnost stěžovatelky zpochybňovaly především námitkou nedostatečného zohlednění závazného stanoviska orgánu ochrany přírody.

[24] Před věcným posouzením výše uvedených otázek Nejvyšší správní soud konstatuje, že rozsudek krajského soudu netrpí vadou nepřezkoumatelnosti, na niž poukázaly stěžovatelky. Krajský soud se zabýval všemi námitkami, které navrhovatelé v podaném návrhu uvedli, a plně respektoval judikaturu Nejvyššího správního soudu, která se přezkumem opatření obecné povahy zabývala – přiměřeně srov. zejména rozsudek ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS, podle něhož soud přezkoumává opatření obecné povahy v pěti na sebe navazujících krocích algoritmu přezkumu.

[25] V prvním kroku soud zkoumá, zda napadené opatření obecné povahy bylo vydáno orgánem, který k tomu měl pravomoc. Ve druhém kroku se soud zabývá působností daného orgánu (věcnou, osobní, prostorovou a časovou) a tím, zda orgán meze své působnosti nepřekročil. V dalších krocích pak zkoumá zákonnost postupu odpůrce při vydání opatření obecné povahy, obsahový soulad opatření se zákonem (hmotněprávními předpisy) a soulad opatření obecné povahy se zásadou proporcionality. Při posuzování proporcionality přitom posuzuje, zda napadené opatření obecné povahy umožňuje dosáhnout sledovaného cíle (kritérium vhodnosti), zda spolu s cílem logicky souvisí a zda nelze cíle dosáhnout lépe jinými prostředky (kritérium potřebnosti), zda opatření omezuje své adresáty co nejméně (kritérium minimalizace zásahů) a zda je opatření obecné povahy úměrné sledovanému cíli (kritérium proporcionality v užším slova smyslu); v podrobnostech viz výše uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 Ao 1/2005-98.

[26] Postup soudu podle takto vymezeného algoritmu přezkumu opatření obecné povahy je však s účinností novely s. ř. s. provedené zákonem č. 303/2011 Sb., tj. s účinností ode dne 1. 1. 2012, limitován striktní vázaností soudu nejen rozsahem návrhu na zrušení opatření obecné povahy, ale také jeho důvody. Judikaturou vymezený algoritmus přezkumu opatření obecné povahy je proto po uvedené novele spíše inspirativní. Postup krajského soudu, který přezkoumával pouze námitky uvedené v návrhu, tak odpovídá přezkumu návrhu na zrušení opatření obecné povahy tak, jak jej koncipuje s. ř. s. po zmiňované novele, a přitom plně respektuje uvedenou judikaturu.

(...)

IV. c) Výklad § 9 odst. 3 zákona o myslivosti a závazné stanovisko orgánu ochrany přírody

[45] Stěžejní otázkou posuzované věci je výklad § 9 odst. 3 zákona o myslivosti, který zní následovně: „*Na žádost uživatele honitby může orgán státní správy myslivosti, zejména v době hnízdění, kladení a odchovu mláďat nebo provádění lovů, nařídít přiměřené omezení nebo i zákaz vstupu do honitby nebo jejich částí, omezení jízdy koňmi a*

tažnými psy a omezení jiných sportovních nebo zájmových činností. Uvedená opatření se nevztahují na hospodářskou činnost vlastníků, popřípadě nájemců honebních pozemků.“

[46] Podle § 66 zákona o myslivosti vydávají orgány státní správy myslivosti rozhodnutí, jimiž mohou být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny, podle (mj.) § 9 odst. 3 zákona o myslivosti jen po dohodě s orgány ochrany přírody, pokud zvláštní právní předpisy o ochraně přírody a krajiny nestanoví jinak.

[47] Skutečnost, že § 66 zákona o myslivosti pracuje s pojmem rozhodnutí, neznamená, že nařízení přiměřených omezení, příp. zákazu vstupu do honitby, provádí orgán státní správy myslivosti právě formou rozhodnutí. Zákon o myslivosti byl přijat v roce 2001, tj. v době, kdy správní řád z roku 1967 neobsahoval právní úpravu institutu opatření obecné povahy. Po přijetí nyní účinného správního řádu z roku 2004 judikatura správních soudů dovodila, že akt podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti, kterým může orgán státní správy myslivosti nařídit přiměřené omezení nebo i zákaz vstupu do honitby či jejích částí, je opatřením obecné povahy ve smyslu § 171 správního řádu (srov. rozsudek NSS ze dne 22. 7. 2016, čj. 2 As 78/2016-72, č. 3473/2016 Sb. NSS).

[48] Možnost nařízení omezení vstupu do honitby (nikoli zákazu vstupu) na žádost uživatele honitby přitom existovala již v dřívější právní úpravě, tj. v zákoně č. 23/1962 Sb., o myslivosti, a to konkrétně v § 22 odst. 2 tohoto zákona. Poslanecký návrh současného zákona o myslivosti obsahoval původně tuto úpravu v § 8 odst. 12: „*Na žádost uživatele honitby může orgán státní správy myslivosti, zejména v době hnízdní, kladení mláďat nebo provádění lovů, nařídit omezení nebo i zákaz vstupu do honitby nebo jejích částí, omezení jízdy koňmi a tažnými psy a omezení jiných sportovních či zájmových činností*“; důraz přidán Nejvyšším správním soudem (srov. důvodovou zprávu k návrhu zákona č. 449/2001 Sb., sněmovní tisk č. 788/0, 3. volební období, 1998 - 2002, digitální repozitář Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR). Nakonec byla tato úprava přijata v pozměněné formě tak, že orgán státní správy myslivosti může zejména v době hnízdní, kladení a odchovu mláďat nebo provádění lovů, nařídit *přiměřené omezení nebo i zákaz vstupu*; viz výše citovaný § 9 odst. 3 zákona o myslivosti.

[49] Oproti předchozí právní úpravě tak došlo k určitému zpřísnění, resp. možnosti orgánu státní správy myslivosti uložit přísnější omezení v tom smyslu, že vyjma samotného přiměřeného omezení může v odůvodněných případech přistoupit také k nařízení zákazu vstupu do honitby (či jejích částí). Rozhodně však není možné dojít k závěru, že § 9 odst. 3 zákona o myslivosti dává možnost orgánu státní správy myslivosti plošně a na dobu neurčitou (tj. absolutně) uzavírat honitby na žádost jejich uživatelů, aniž by zohlednil další zájmy, jak zcela správně uvedl krajský soud. Takový závěr je neudržitelný, neboť zcela vylučuje realizaci jiných zájmů, kterými jsou v tomto případě především právo každého na volný průchod krajinou (§ 63 zákona o ochraně přírody a krajiny), příp. institut obecného užívání lesa [§ 19 lesního zákona].

[50] Oprávnění orgánu státní správy myslivosti na žádost vydat opatření obecné povahy, ve kterém nařídí *přiměřená omezení*, příp. *zákaz vstupu* do honitby musí být z povahy věci realizováno tak, že nevyloučí právo každého volně procházet krajinou a užívat les, jak garantují veřejnoprávní předpisy (výše citovaný zákon o ochraně přírody a krajiny a lesní zákon). Tyto předpisy totiž omezují práva vlastníka pozemků (resp. uživatele honitby, kterým je v nyní posuzovaném případě stěžovatelka 2) v tom smyslu, že umožňují užívat tyto pozemky širšímu okruhu jednotlivě nedefinovaných osob (proměnlivému okruhu osob). Jinými slovy, normy veřejného práva zakotvují oprávnění veřejnosti zákonem vymezené pozemky konkrétním způsobem užívat jako veřejný statek [srov. také § 490 občanského zákoníku, podle něhož je věc určená k obecnému užívání veřejným statkem]. Obsah tohoto veřejného statku je v případě jeho zřízení veřejnoprávními předpisy definován jeho zákonným vymezením, které nesmí být vydáním opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti popřeno. V opačném případě by v evropském kontextu tradiční instituty volného průchodu krajinou (přístupu do krajiny) a obecného užívání lesa zcela pozbyly smyslu.

[51] Vlastník, resp. uživatel honitby je proto povinen užívat pozemky nacházející se v honitbě tak, aby jeho konání (či opomenutí) nevedlo k trvalému omezení možnosti obecného (veřejného) užívání způsobem, který odpovídá zákonnému vymezení veřejného statku. Takovéto omezení vlastníka (uživatele honitby) předpokládá samotná Listina základních práv a svobod v čl. 11 odst. 3, podle kterého vlastnictví zavazuje a nesmí být zneužito na újmu práv druhých anebo v rozporu se zákonem chráněnými obecnými zájmy. V daném případě je tímto zákonem chráněným zájmem právě volný průchod krajinou a obecné užívání lesa. Možnost užívat pozemky

nacházející se v oboře Jelenice na základě práva volného průchodu krajinou a obecného užívání lesa je jednou z mezi vlastnického práva, kterou musí respektovat nejen vlastník daných pozemků a uživatel honitby, ale také orgán státní správy myslivosti rozhodující dle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti.

[52] Proto je i orgán státní správy myslivosti po obdržení žádosti uživatele honitby o vydání opatření obecné povahy ve smyslu § 9 odst. 3 zákona o myslivosti limitován tím, že pozemky v oboře Jelenice slouží obecnému užívání každého. Skutečnost že toto ustanovení umožňuje orgánu státní správy myslivosti nařídít přiměřená omezení, příp. také zákaz vstupu do honitby, proto nemůže znamenat, že je možné honitbu uzavřít plošně a na dobu neurčitou [k tomu srov. také komentářovou literaturu: Petr, B. a kol. *Zákon o myslivosti. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer (komentář k § 9 dostupný z ASPI podle právního stavu k 1. 4. 2015): „*Zákazy či omezení je možno uložit toliko dočasně, opačný výklad by vedl k absurdním závěrům.*“]. Výklad, dle kterého by bylo možné úplně uzavření celé honitby na dobu neurčitou, by ve výsledku vedl k popření veřejného statku – práva na přístup do krajiny a obecného užívání lesa. Podstata veřejného statku přitom tkívá v tom, že omezuje právo vlastníka (zprostředkovaně také uživatele honitby) ve prospěch dalších osob – veřejnosti, jak bylo ostatně uvedeno výše.

[53] Nejvyšší správní soud proto znovu zdůrazňuje, že užívání pozemků v oboře Jelenice vlastníky, resp. uživatelem honitby, musí probíhat takovým způsobem, který nevyloučí právo veřejnosti na přístup do krajiny, příp. obecné užívání lesů, což musí respektovat také orgán státní správy myslivosti při vydávání opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti.

[54] Pro závěr, že § 9 odst. 3 zákona o myslivosti neumožňuje plošné uzavření obory (resp. plošný zákaz vstupu do honitby) na dobu neurčitou, svědčí také to, že dané ustanovení obsahuje demonstrativní výčet, kdy lze k nařízením přiměřených omezení přistoupit; jde zejm. o období „*hnízdění, kladení a odchovu mláďat nebo provádění lovů.*“ Rozhodně však nelze přistoupit na názor stěžovatelek, které o plošné uzavření obory Jelenice žádaly s odůvodněním, že potřeba ochrany zvěře pokrývá období celého roku, neboť u jednotlivých druhů zvěře probíhají období hnízdění, kladení a odchovu mláďat tak, že na sebe vzájemně navazují po celý kalendářní rok, přičemž lov probíhá v oboře celoročně. Takováto argumentace by fakticky umožňovala plošné uzavření jakékoli obory (resp. honitby), ve které se nachází zcela běžně chovaná zvěř, která se vyskytuje také ve volné přírodě (pozn.: v oboře Jelenice je chovaná zvěř mufloní, jelení, sičí, dančí a černá). Naopak, jelikož pozemky v oboře Jelenice, resp. oprávnění veřejnosti na tyto pozemky vstupovat představuje veřejný statek, je povinností uživatele honitby užívat tyto pozemky tak, aby podstatu a smysl tohoto veřejného statku nepopřel, a to ani způsobem chovu zvěře v oboře, ani rozsahem tohoto chovu (nasazenými druhy chované zvěře). A pro případy, kdy se na konkrétním území vyskytují např. chráněné druhy živočichů či rostlin, které by bylo skutečně potřeba před rušivými vlivy veřejnosti chránit, obsahuje zákon o ochraně přírody a krajiny zcela jiné instituty, které rozhodně nejsou zaměnitelné s možností vydání opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti.

[55] Přestože tedy zákon o myslivosti v § 9 odst. 3 umožňuje orgánu státní správy myslivosti nařídít zákaz vstupu do honitby, z povahy věci musí jít o zákaz zasahující do jiných veřejných zájmů co nejmírnějším způsobem. Ustanovení, na základě kterého orgán státní správy myslivosti (odpůrce) opatření obecné povahy vydal, obsahuje přísné podmínky, kterým musí toto opatření vyhovět. Jak již dříve zdůraznil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 9. 2018, čj. 2 As 112/2017-43, č. 3818/2018 Sb. NSS, musí jít „*o opatření odpovídající objektivně existujícím poměrům a potřebám dané lokality a zasahující do práv veřejnosti nejmírnějším rozumně dostupným způsobem vedoucím k dosažení zákonem stanoveného, a jen takového, účelu*“ (bod 24 odůvodnění rozsudku).

[56] Ostatně, požadavek co nejmírnějšího zásahu do práv obsahuje v obecné rovině také algoritmus přezkumu opatření obecné povahy, který ve svém pátém kroku, ve kterém soud zkoumá proporcionalitu v širším smyslu, obsahuje nejen kritérium vhodnosti a potřebnosti, ale právě i kritérium minimalizace zásahů – tedy posouzení toho, zda opatření obecné povahy omezuje své adresáty co nejméně. Je proto úkolem orgánu státní správy myslivosti, aby při posouzení žádosti o vydání opatření obecné povahy zohlednil nejen důvody uvedené v žádosti, ale především také ostatní konkurující zájmy, které nemohou být vydáním opatření obecné povahy zcela popřeny (obecné užívání pozemků v oboře). A tvrzení stěžovatelek, že pozemky, na kterých se nachází moravická cesta, jsou z velké části ve vlastnictví fyzické osoby (J. G.), na tom nemůže nic změnit, neboť případy, kdy fyzické osoby přenechají užívání svých pozemků státu, obci či jiné právnické osobě (honitbu obora Jelenice užívá právě stěžovatelka – osoba zúčastněná na řízení 2), institutu volného průchodu krajinou plně podléhají [srov. § 63 odst. 2

větu první zákona o ochraně přírody a krajiny, srov. také komentářovou literaturu: Průchová, I. *Zákon o ochraně přírody a krajiny. Komentář*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck (komentář k § 63)].

[57] Krajský soud v napadeném rozsudku příznačně uvedl, že zájmy myslivosti a přístup veřejnosti do krajiny nejsou vzájemně exkluzivní; s ohledem na obecné užívání pozemků v krajině (v lese) jako veřejného statku z povahy věci ani vzájemně vylučující být nemohou. Orgán státní správy myslivosti nemůže mechanicky přejmout důvody obsažené v žádosti o vydání opatření obecné povahy, a tím přístup veřejnosti do krajiny (byť lokálně vymezené) zcela vyloučit. Jak je zřejmé již z výše uvedeného, důvody, které k omezení vstupu do honitby (nikoli jeho absolutního zákazu na dobu neurčitou) vedou, musí být prokazatelně obsaženy ve spise, resp. v odůvodnění vydaného opatření obecné povahy.

[58] V nyní projednávané věci krajský soud zcela správně konstatoval, že podklady, ze kterých by vyplývala potřeba jakkoli omezit vstup veřejnosti do obory Jelenice, zcela absentují. Stěžovatelky podaly žádost o vydání opatření obecné povahy, ve které poukázaly na váhové úbytky zvěře v důsledku rušení veřejností, neboť jejím pohybem je zvěř rušena na pasekách, které od zbylých částí obory odděluje moravická cesta, po níž se veřejnost pohybuje. K tomu doložily dodací listy, ze kterých měly tvrzené váhové úbytky vyplývat.

[59] Nejvyšší správní soud však konstatuje, že ve spise založené (a značně obtížně čitelné) dodací listy v žádném případě toto tvrzení stěžovatelek neprokazují. Z uvedených dodacích listů je možné pouze konstatovat počet kusů prodané zvěře, o které není vůbec zřejmé, zda jde o zvěř pocházející právě z obory Jelenice. Nadto, jak správně vystihl krajský soud, tvrzení stěžovatelek vůbec nezohledňuje celou řadu jiných skutečností, které se na váze ulovené zvěře mohou projevit (např. dlouhodobý stav počasí, počet kusů zvěře s ohledem na velikost spásané plochy, příp. řádné plnění povinnosti uživatele honitby zvěř přikrmovat). Spis neobsahuje žádné podklady o tom, jakým způsobem pohyb veřejnosti v oboře zvěř ruší, resp. zda její pohyb má skutečně vliv na život zvěře tak, jak tvrdily stěžovatelky. Tyto skutečnosti neprokazují ani záznamy stěžovatelek o četnosti průchodů veřejnosti oborou. Rozhodně pak není možné konstatovat, že každý jednotlivý vstup veřejnosti do obory představuje jeden případ vyrušení veškeré zvěře v oboře, jak absurdně uvedl v odůvodnění napadeného opatření odpůrce.

[60] Ve spise založené podklady naopak svědčí o tom, že zvěř je na pohyb veřejnosti v oboře zvyklá, neboť v tomto režimu funguje obora Jelenice nejméně dvě desetky let. Rozhodnutí Okresního úřadu Opava, referátu životního prostředí ze dne 10. 4. 2000, které povolilo zásah do krajinného rázu podle § 12 odst. 2 zákon o ochraně přírody a krajiny a zásah do významného krajinného prvku podle § 4 odst. 2 téhož zákona stavbou oborního plotu obory Jelenice, podmiňlo stavbu tohoto plotu průchodností cyklistické stezky č. 551 (moravické cesty) širokou veřejností otevřenými vstupy opatřenými protiúnikovými rošty. Stavební povolení Městského úřadu Vítkov, odboru výstavby a územního plánování ze dne 3. 5. 2000, na základě kterého byla obora Jelenice oplocena, povolilo stavbu oborního plotu rovněž za podmínky zachování přístupu veřejnosti do obory, a to třemi vstupy (z celkových sedmi) v oborním plotu. Toto stavební povolení podmiňovalo stavbu oborního plotu také průjezdností obory cyklisty po cyklotrase, která oborou tehdy procházela po tzv. moravické cestě; dnes je sice tato cyklotrasa přeložena na druhý břeh řeky Moravice, jak vyplývá z obsahu spisu, na podmínce zachování přístupu veřejnosti do obory však tato skutečnost vůbec ničeho nemění. Podmínku zpřístupnění obory veřejnosti stanovily ve svém stanovisku ke stavebnímu povolení také Lesy České republiky, s. p. (viz stanovisko ze dne 26. 7. 1999, které je součástí spisu odpůrce). Rovněž kolaudační rozhodnutí Městského úřadu Vítkov, odboru výstavby a územního plánování ze dne 5. 1. 2001 povolilo užívání oborního plotu obory Jelenice za podmínky volného průchodu konkrétně vymezenými vstupy do obory.

[61] Opatření obecné povahy, které přístup veřejnosti do obory zcela zakázalo, je tak v přímém rozporu se shora uvedeným rozhodnutími. Tyto rozpory nelze překonat ani odkazem na čl. 14 Listiny základních práv a svobod, jak tvrdí odpůrce ve vyjádření ke kasační stížnosti. Ustanovení čl. 14 odst. 3 Listiny základních práv a svobod umožňuje omezit svobodu pohybu a pobytu, je-li to nevyhnutelné, na vymezených územích též z důvodu ochrany přírody; představuje tedy základ pro omezení pohybu a pobytu ve zvláště chráněných územích (např. národních parcích, přírodních rezervacích apod.), což jsou instituty, které s opatřením obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti nelze zaměňovat.

[62] Stejně tak nemůže mít na nezákonnost vydaného opatření obecné povahy vliv ani to, že Krajský úřad Moravskoslezského kraje, odbor životního prostředí a zemědělství, rozhodnutím ze dne 27. 1. 2020 v přezkumném řízení podle § 149 odst. 6 správního řádu změnil závazné stanovisko orgánu ochrany přírody – Městského úřadu Vítkov, odboru výstavby, územního plánování a životního prostředí ze dne 4. 12. 2019 tak, že s úplným uzavřením obory Jelenice souhlasí.

[63] Podle § 66 zákona o myslivosti je vydání opatření obecné povahy ve smyslu § 9 odst. 3 téhož zákona podmíněno dohodou s orgány ochrany přírody, pokud zvláštní právní předpisy o ochraně přírody a krajiny nestanoví jinak. Zvláštním právním předpisem podle § 66 zákona o myslivosti je právě zákon o ochraně přírody a krajiny, který v § 65 stanoví, že orgán státní správy vydávající rozhodnutí (opatření obecné povahy), kterým mohou být dotčeny zájmy chráněné zákonem o ochraně přírody a krajiny, tak činí jen po dohodě s orgánem ochrany přírody, není-li v zákoně předepsán jiný postup. Ustanovení § 77 odst. 3 zákona o ochraně přírody a krajiny však výslovně stanoví, že „*ke řízením podle zákona o myslivosti obecní úřady obcí s rozšířenou působností [jako orgány ochrany přírody] vydávají závazná stanoviska.*“

[64] Z výše uvedeného je zřejmé, že vydání opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti je podmíněno závazným stanoviskem orgánu ochrany přírody, neboť se dotýká také zájmů chráněných zákonem o ochraně přírody a krajiny. Vydání opatření obecné povahy však nepředstavuje správní řízení, jehož výsledkem by byl individuální správní akt určený přesně vymezenému okruhu adresátů. Opatření obecné povahy je správním aktem, jehož pojmovými znaky jsou závaznost, obecně vymezený okruh adresátů, konkrétní předmět a neexistence zákonné překážky (k tomu srov. již citované rozsudky NSS čj. 1 Ao 1/2005-98 a čj. 2 As 78/2016-72). Stanoviska dotčených orgánů (srov. § 90 odst. 16 zákona o ochraně přírody a krajiny) vydávaná v procesu pořizování opatření obecné povahy nejsou závaznými stanovisky ve smyslu § 149 správního řádu; postup stanovený § 149 správního řádu na stanoviska vydávaná pro účely opatření obecné povahy nedopadá. Přestože zákon o ochraně přírody a krajiny označuje stanovisko dotčeného orgánu ochrany přírody jako závazné stanovisko, nejedná se o závazné stanovisko ve smyslu § 149, neboť není vydáváno za účelem vydání rozhodnutí ve správním řízení jako individuálního správního aktu.

[65] Závěr, podle něhož platí, že postup podle § 149 správního řádu lze uplatnit pouze „uvnitř“ správního řízení (nikoli právě při vydání opatření obecné povahy), ostatně Nejvyšší správní soud vyslovil již dříve v rozsudcích ze dne 7. 1. 2009, čj. 2 Ao 2/2008-62; ze dne 13. 8. 2009, čj. 7 As 43/2009-52; ze dne 21. 4. 2010, čj. 8 Ao 1/2010-89; ze dne 22. 10. 2009, čj. 9 As 21/2009-150, č. 2381/2011 Sb. NSS; tentýž závěr následoval i v rozsudku rozšířeného senátu ze dne 23. 8. 2011, čj. 2 As 75/2009-113, č. 2434/2011 Sb. NSS, a také v novější judikatuře (např. rozsudek ze dne 22. 1. 2021, čj. 1 As 161/2019-56, č. 4157/2021 Sb. NSS).

[66] Jakkoli stanoviska dotčených orgánů vydávaná za účelem opatření obecné povahy nepředstavují závazná stanoviska ve smyslu § 149 správního řádu, jde o závazné podklady – zde pro vydání opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti, jímž je teprve zasahováno do právní sféry adresátů. Obsah stanoviska proto musí odpůrce při vydávání opatření obecné povahy zohlednit a v odůvodnění opatření obecné povahy se s ním dostatečně vypořádat, stejně jako s připomínkami, které do obsahu stanoviska dotčeného orgánu směřují.

[67] Jelikož se však postup podle § 149 správního řádu při vydávání opatření obecné povahy neuplatní, podléhají stanoviska dotčených orgánů přezkumu až v rámci řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části. Takové stanovisko tedy nelze v přezkumném řízení zrušit či změnit na základě § 149 odst. 6 správního řádu, jak se stalo v nyní posuzované věci. Krajským úřadem Moravskoslezského kraje vydané rozhodnutí, které změnilo v přezkumném řízení stanovisko orgánu ochrany přírody – Městského úřadu Vítkov, je proto nezákonné. Po obdržení podnětu osoby zúčastněné na řízení 2) k přezkoumání stanoviska Městského úřadu Vítkov měl Krajský úřad Moravskoslezského kraje zaslat uvedený podnět právě Městskému úřadu Vítkov, který se následně při vydání opatření obecné povahy měl s obsahem tohoto podnětu (v něm uvedenými připomínkami) vypořádat v odůvodnění opatření obecné povahy.

[68] Dlužno ovšem také zdůraznit, že orgán státní správy myslivosti nemá povinnost žádosti uživatele honitby o vydání opatření obecné povahy vyhovět, a to ani v situaci, kdy je stanovisko orgánu ochrany přírody k vydání opatření obecné povahy v požadovaném rozsahu kladné, resp. s jeho vydáním souhlasí. Orgán státní správy

myslivosti totiž musí zvažovat také další zájmy, nikoli jen a pouze ty, které při vydávání stanoviska zvažuje orgán ochrany přírody. Jde o logický důsledek zákonem stanovených odlišných pravomocí a (zejm. věcně) působnosti orgánů ochrany přírody a státní správy myslivosti. Orgán státní správy myslivosti proto může podle své úvahy, s přihlédnutím ke všem okolnostem případu a zejm. k objektivně existujícím poměrům a potřebám dané lokality, uplatněným připomínkám i vyjádřením dotčených orgánů, opatření obecné povahy vydat v odlišném rozsahu, než jaký požaduje uživatel honitby (srov. již citovaný rozsudek NSS čj. 2 As 78/2016-72, bod 27). Stejně tak může v případě, že dospěje k názoru, že žadatelem navrhované opatření obecné povahy vůbec nemá být vydáno, k jeho vydání nepřistoupit. Tomu ostatně odpovídá dikce § 9 odst. 3 zákona o myslivosti, který obsahuje spojení „na žádost uživatele honitby může nařídit [...]“. V takovém případě vyjádří svou vůli opatření nevydat v rámci procedury podle § 171 a násl. správního řádu – v jeho návrhu tuto svou vůli výslovně uvede a „*tento projev vůle správního orgánu bude dále projednáván postupem obdobným projednání běžného opatření obecné povahy*“ (viz rozsudek čj. 2 As 78/2016-72, bod 28).

[69] Žadatel o vydání opatření obecné povahy podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti nemá právní nárok na vyhovění své žádosti, má však nárok na to, aby byla jeho žádost řádně projednána a důvody řádně zváženy.

[70] S ohledem na výše uvedené lze k námitce nedostatečného zohlednění závazného stanoviska Krajského úřadu Moravskoslezského kraje již jen dodat, že krajský soud byl při přezkumu napadeného opatření obecné povahy striktně vázán důvody obsaženými v návrhu na jeho zrušení. Jelikož navrhovatelé přímo obsah tohoto stanoviska nezpochybňovali, nemohl se krajský soud k jeho obsahu blíže vyjádřit. Zcela správně však v bodě 65 svého rozsudku uvedl, že „*takové stanovisko představuje hodnocení důvodnosti žádosti o vydání opatření z hlediska zvláštních zájmů chráněných v ZOPK a je tak jakýmsi braničním limitem potenciálního omezení. Existence stanoviska nezabývá odpírce povinnosti řádného a proporcionálně správného posouzení všech dotčených zájmů, povinnosti ochrany a šetření základních práv a dodržování litery zákona.*“ Ani v tomto případě tak nelze krajskému soudu v jeho postupu a hodnocení ničeho vytknout.

[71] Stěžovatelky v kasační stížnosti dále namítaly, že opatření obecné povahy bylo přiměřené, a to s ohledem na skutečnost, že veřejnost má možnost průchodu krajinou mimo oboru, po druhém břehu řeky Moravice, kam byla také přeložena cyklotrasa původně procházející samotnou oborou. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že napadené opatření obecné povahy neobstálo s ohledem na námitky obsažené v návrhu na jeho zrušení již ve čtvrtém kroku shora uvedeného algoritmu přezkumu. V takovém případě není namístě zabývat se jeho (ne) přiměřeností. Skutečnost, že by pohyb veřejnosti v oboře Jelenice zvěř rušil, a tudíž bylo namístě pohyb veřejnosti po oboře jakkoli omezovat, nebyla totiž vůbec podložena. Podklady založené ve spise (zejm. stavební povolení a kolaudační rozhodnutí) svědčí naopak o tom, že zvěř je na pohyb veřejnosti v oboře zvyklá. Nebyl tedy vůbec splněn předpoklad pro to, aby bylo možné hodnotit přiměřenost opatření obecné povahy vydaného podle § 9 odst. 3 zákona o myslivosti. A skutečnost, že krajský soud konstatoval, že napadené opatření obecné povahy neobstálo nejen ve čtvrtém, ale ani pátém kroku algoritmu přezkumu opatření obecné povahy, nemá vliv na zákonnost jeho rozsudku – jak již bylo uvedeno výše, judikaturně vymezený algoritmus přezkumu opatření obecné povahy je po novele s. ř. s. s účinností od 1. 1. 2012 spíše inspirativní, krajský soud je při přezkumu striktně vázán důvody obsaženými v návrhu.

[72] V nyní projednávané věci krajský soud důvody obsažené v návrhu plně respektoval a v návaznosti na tyto důvody dospěl ke zcela správnému závěru o nezákonnosti napadeného opatření obecné povahy.

Vojáci z povolání: služební pohotovost; standardní chod vojenské jednotky; důležitý zájem služby

k § 30 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání

I. Služební pohotovost podle § 30 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, představuje výjimečný institut, který slouží především k pokrytí nahodilých a ne zcela předvídatelných událostí. Z tohoto důvodu jej nelze užívat jako pravidelný prostředek k zajištění standardního chodu vojenské jednotky.

II. Důležitý zájem služby ve smyslu § 30 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, nelze spatřovat v nutnosti zajištění běžné náplně služby, a to ani v případě dlouhodobého nedostatku vojenského personálu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2021, čj. 1 As 247/2021-40)

Prejudikatura: č. 2813/2013 Sb. NSS.

Věc: M. K. proti Veliteli vzdušných sil o náhradu na ušlé mzdě, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce podal dne 13. 8. 2008 „žádost o náhradu na ušlé mzdě“ v souvislosti s výkonem služeb LZS (letecká záchranná služba) a SAR (služba pátrání a záchrany) v období od založení 233. vrtulníkové letky v Plzni Líních (v roce 1998) do podání žádosti. Svůj nárok odůvodnil tím, že služby LZS a SAR vykonával v rámci 24hodinových směn, které byly pouze formálně rozděleny na 12 hodin výkonu služby a 12 hodin služební pohotovosti. Za dobu označenou jako služební pohotovost tedy byla žalobci vyplacena pouze příslušná náhrada, ačkoliv z materiálního hlediska se stále jednalo o výkon služby a měl mu náležet plat včetně všech případných příplatků.

Správní orgány ve věci vydaly již několik rozhodnutí, jimiž žádost žalobce zamítly. Tato rozhodnutí, potažmo rozhodnutí o odvolání následně v průběhu soudního přezkumu zrušil Krajský soud v Ostravě (nejprve rozsudkem ze dne 17. 12. 2009, čj. 22 Ca 364/2008-50, a následně rozsudkem ze dne 9. 7. 2015, čj. 22 Ad 20/2014-69). Naposled o žádosti žalobce rozhodl velitel vojenského útvaru 2427 Sedlec, Vícenice u Náměště nad Oslavou (dále jen správní orgán I. stupně). Rozhodnutím ze dne 23. 1. 2019 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), jí částečně vyhověl a přiznal žalobci odměnu za práci přesčas ve výši 139 369 Kč, včetně úroků z prodlení. Ve zbytku žádost zamítl, a pokud se jedná o nároky uplatněné za období do 15. 8. 2005, shledal je promlčenými. Odvolání žalobce žalovaný rozhodnutím ze dne 17. 9. 2019 (dále jen „napadené rozhodnutí“) zamítl.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu ke Krajskému soudu v Brně, který jí rozsudkem ze dne 1. 7. 2021, čj. 62 Ad 20/2019-76, vyhověl, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Soud poukázal na skutečnost, že podle správních orgánů byla žalobci služební pohotovost nařizována organizačními rozkazy vydávanými na období kalendářního roku, ve spojení s denními rozkazy. Z těchto podkladů (jakož ani dalších dokumentů založených ve spise) však ve vztahu k žalobci neplyne nic ohledně rozvržení doby služby a pohotovosti, či ohledně samotného nařízení pohotovosti.

Nelze-li mít za prokázané formální nařízení pohotovosti, je dle mínění soudu nadbytečné zabývat se tím, zda byl dán důležitý zájem služby jako podmínka plynoucí z § 30 odst. 1 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání. I pokud by však bylo doloženo, že služební pohotovost byla žalobci formálně nařízena, je pro určení, zda mu přísluší plat za výkon služby či „pouze“ odměna za služební pohotovost, nutné postavit najisto, jaké činnosti žalobce v rámci nařízené služební pohotovosti vykonával, tedy zda byl charakter činností během služební pohotovosti identický s činnostmi nařizovanými žalobci v rámci výkonu služby.

Soud poukázal na obsah svědeckých výpovědí (provedených v průběhu správního řízení). Shrnuje, že podle některých svědků byla doba služby a doba pohotovosti co do náplně totožná a jednalo se o 24hodinovou službu. Někteří svědci sice vypověděli, že většinu času nečinili vojáci nic, přesto však určitou činnost vykonávali (byla jim nařízena). Soud tedy uzavřel, že i v době služební pohotovosti vykonávali vojáci stejné činnosti jako v době služby. Shoda nepanuje v tom, zda probíhala v době pohotovosti stejným způsobem i letová příprava.

Soud dále uvedl, že správní orgány dostatečně nevyhodnotily všechny svědecké výpovědi a nevysvětlily, jaký byl průběh služby a pohotovosti co do obsahu těchto režimů. Není přitom rozhodné, že v době označené jako pohotovost byla konkrétní vykonaná činnost proplácena. Ani za této situace totiž není vyloučeno, že režim v době pohotovosti (od 19 h do 7 h následujícího dne) byl totožný jako v době výkonu služby. Obdobně správní orgány nevysvětlily, proč se žalobce jako člena ILS (inženýrské letecké služby) týkají skutečnosti, na které odkazovaly ve vztahu ke službám SAR a LZS. Tyto rozpory je nezbytné v rámci správního řízení odstranit.

Žalobce rovněž namítal, že správní orgány nepostupovaly správně, pokud nerozšířily posuzování jeho žádosti i na období let 2008 až 2012. V této souvislosti konstatoval, že ze spisu nejsou patrné žádné skutečnosti, které by nasvědčovaly rozšíření návrhu.

Soud tedy závěrem shrnul, že správní orgány nedoložily, zda byla žalobci nařízena služební pohotovost. Proto nebylo třeba zabývat se splněním zákonné podmínky spočívající v existenci důležitého zájmu služby. Žalovanému uložil, aby doplnil spisovou materii a zdůvodnil, proč se jím odkazované dokumenty vztahují na žalobce v rámci jeho zařazení. Dále měl vysvětlit, jak v případě žalobce probíhala služba a jak se lišila doba, na kterou mu byla nařizována pohotovost, od běžné služby, a to i s ohledem na prováděnou předletovou a obdobnou přípravu. V tomto směru bylo nezbytné objasnit rovněž rozpory plynoucí ze svědeckých výpovědí.

Proti rozsudku krajského soudu brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností. V ní uvádí, že žalobce dovozoval oprávněnost svého nároku ze skutečnosti, že mu byla pohotovost nařízena v rozporu se zákonem, potažmo v absenci důležitého zájmu služby. Uvedenou konstrukci považoval stěžovatel za nesprávnou, neboť dle jeho mínění je rozhodné pouze to, zda žalobce v dotčeném období plnil služební úkoly, což však neprokázal.

K výtce krajského soudu, že ze spisového materiálu není zřejmé, na základě jakých skutečností byla žalobci služební pohotovost nařízena v letech 2005, 2006 a 2008, stěžovatel odkázal na výpovědi svědků a organizační dokumenty (Směrnice pro činnost LZS a SAR 233. vrtulníkové letky ze dne 17. 1. 2006, dále jen „Směrnice LZS/SAR“; Organizační rozkazy č. 1/2008 a č. 200/2008 a denní rozkazy).

Žalobce si pak byl nepochybně vědom toho, že směny LZS a SAR vykonával v režimu 12 hodin služby a 12 hodin služební pohotovosti, neboť docházku stvrdil svým podpisem. Případná nahodilá činnost v průběhu služební pohotovosti sloužila jako závazný podklad k vyplacení platu. Uvedené skutečnosti vyplývaly ze svědeckých výpovědí. Stěžovatel odkázal na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 10. 7. 2015, čj. 22 Ad 20/2014-69, z něhož vyplývá, že i v případě nezákonně nařízené pohotovosti je pro případné vyplacení platu rozhodné, zda dotčený v průběhu pohotovosti vykonával službu.

Stěžovatel se neztotožnil s tvrzením krajského soudu, že není zjevná odlišnost mezi činnostmi vykonávanými v rámci služby a pohotovosti. Ze svědeckých výpovědí naopak vyplynulo, že žalobce plnil běžné služební úkoly pouze v době výkonu služby a v době pohotovosti byl toliko připraven ke vzletu v případě aktivace. Skutečnost, že v době služební pohotovosti plnil též jiné úkoly na rozkaz nadřízeného (a tyto mu byly započítány jako výkon služby), nebylo *a priori* v rozporu s institutem služební pohotovosti, jehož podstatou je přítomnost vojáka na pracovišti a připravenost plnit služební úkoly. Pokud přitom svědci hovořili o předletové či poletové přípravě v době pohotovosti, jednalo se o let v případě aktivace a s tím související přípravu.

Krajský soud stěžovateli uložil, aby doplnil spisový materiál. Ten však obsahoval veškeré relevantní podklady. Absence organizačních rozkazů za roky 2005 a 2006 byla nahrazena svědeckými výpověďmi. Stěžovatel tedy zjistil skutkový stav takovým způsobem, že o něm nebyly důvodné pochybnosti a další doplnění dokazování by nebylo účelné. Žalobce nadto nepředložil žádný důkaz, který by prokazoval oprávněnost jeho nároku.

Žalobce podal ke kasační stížnosti obsáhlé vyjádření, v němž zpochybnil správnost tvrzení stěžovatele. Současně se však ohradil vůči odůvodnění rozsudku krajského soudu, neboť má za to, že ze shromážděných podkladů již jednoznačně vyplynula oprávněnost jeho nároku.

K argumentaci stěžovatele se vyjádřil s tím, že neexistuje žádný rozkaz (s uvedením jeho jména, příjmení, data, času a místa), jímž by mu byla nařízena služební pohotovost. Ze spisu naopak vyplynulo, že byl vždy zařazován do 24hodinové služby. Dále zdůraznil, že služby LZS a SAR je nezbytné zabezpečovat nepřetržitě. Rozdělení směny na 12 hodin výkonu služby a 12 hodin služební pohotovosti bylo veskrze formální, toliko za účelem dosažení rozdílného odměňování.

Na podporu svých tvrzení žalobce vznesl několik argumentů. Poukázal na skutečnost, že v rámci výkonu služby a služební pohotovosti podléhají vojáci odlišnému velení. Pokud by byla žalobci skutečně nařízena služební pohotovost, nevztahovala by se na něj Směrnice LZS/SAR, pročez by mu ani nemohl vydat pokyn ke vzletu službu konající lékař (jako je tomu v případě výkonu služby). Jediný, kdo by tak mohl učinit, by byl kmenový velitel, který se ale v době od 19 hodin do 7 hodin následujícího dne v místě výkonu služby nezdržoval. Ve

skutečnosti však žádný z vojáků nikdy nepochyboval o tom, že i v nočních hodinách podléhá témuž velení jako přes den. Obdobně pak žalobce setrval na tvrzení, že i v době údajně nařízené služební pohotovosti bylo třeba kontinuálně vykonávat předletovou přípravu. Stejně tak zpochybnil argumentaci žalovaného týkající se čerpání dob odpočinku a uvádí, že i v době označené jako služební pohotovost běžně docházelo k provádění letů, aniž by byly posádky vystřídány.

Žalobce nečinil sporným, že si do výkazů zaznamenával 12 hodin služby a 12 hodin pohotovosti. Takový postup měl však nařízený od velitelů a nemohl činit jinak. Uvedené výkazy se nicméně zpracovávaly se zpožděním několika měsíců a jednalo se pouze o formální podklady, které neodrážely skutečný stav.

Pokud se jedná o rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 10. 7. 2015, čj. 22 Ad 20/2014-69, ten dle mínění žalobce trpí zásadní vadou, neboť se vůbec nevypořádal s otázkou, zda byla služební pohotovost nařízena, a pokud ano, zda to bylo na dobu výkonu služby. Nutnost prokazovat, jakou činnost žalobce v době služební pohotovosti vykonával, by přicházela v úvahu pouze tehdy, pokud by měl žalobce na dobu služební pohotovosti plánovaný nepřetržitý odpočinek mezi směnami. V posuzované věci tomu tak nebylo, přičemž i ze svědecké výpovědi vyplývalo, že každý voják předem věděl, že bude na pracovišti zajišťovat 24hodinovou směnu. Úvahy krajského soudu by mohly *ad absurdum* vést až k situaci, že by bylo přezkoumáváno, jakou činnost (a zda vůbec nějakou) žalobce vykonával i v době nařízeného výkonu služby (v některých dnech vůbec ke vzletu vrtulníku ani v době výkonu služby nemuselo dojít). V této souvislosti zdůraznil, že i v době údajně služební pohotovosti byly vykonávány lety na záchranu života v rámci služby LZS či SAR. Pakliže tedy krajský soud shledal, že nařízení služební pohotovosti bylo nezákonné, nemohl současně aprobovat nezákonný stav spočívající v nevyplacení platu.

Žalobce se dále vyjádřil k obsahu svědeckých výpovědí. Jediným svědkem, který tvrdil, že vydával ústní rozkazy o nařízení služební pohotovosti, byl Ing. J. Jeho výpověď byla však nevěrohodná a nepravdivá, neboť ani jeho zástupce Š. vydávání ústních rozkazů nepotvrdil. Je tedy otázkou, kdo by tak činil v době nepřítomnosti Ing. J. Bylo by rovněž nelogické, aby Ing. J. vydával písemné rozkazy o nařízení výkonu služby a následně obcházel jednotlivé vojáky, aby jim ústně nařídil, že od 19 hodin již nemají službu, ale služební pohotovost. Od 1. 12. 2005 do 30. 9. 2008 byl velitelem letky Ing. P. a jeho zástupcem V. E. I k této době existují písemné rozkazy o nařízení služby na 24 hodin, velitel letky přítom popřel, že by komukoliv ústně nařizoval služební pohotovost.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[29] Podstatou nyní projednávané věci je posouzení zákonnosti způsobu, jakým byly od roku 1998 minimálně do roku 2008 zabezpečovány služby LZS a SAR v rámci 233. vrtulníkové letky na letišti Plzeň Líně, a s tím související oprávněnosti uplatněných platových nároků vojáků zařazovaných do uvedených služeb. Na úvod soud poznamenává, že žalobce je toliko jedním z několika desítek vojáků sloužících v rozhodném období u označené letky, který se před správními soudy domáhá doplacení platu za doby služební pohotovosti v souvislosti s výkonem služeb LZS či SAR (např. před Nejvyšším správním soudem běžící řízení ve věcech sp. zn. 1 As 299/2021, sp. zn. 1 As 321/2021 a mnohých dalších).

[30] V právě posuzované věci žalobce uplatňoval nárok na doplacení platu za výkon služeb SAR (popř. LZS). Krajský soud v této souvislosti shledal, že žalobce byl zařazován toliko do směn ILS a požární hlídky. Dle jeho mínění tedy vůbec není zřejmé, proč by se na něj měla vztahovat zjištění správních orgánů ohledně služeb SAR a LZS.

[31] Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem v tom směru, že podle dokumentace založené ve správním spise byl žalobce zařazován do směn ILS a požární hlídky. Současně žalovaný ani správní orgán I. stupně výslovně neosvětlili, z jakého důvodu se na něj vztahují závěry ohledně výkonu služební pohotovosti v rámci směn LZS a SAR. Nelze však přehlédnout, že žalobce ani žalovaný (či správní orgán I. stupně) nečinili nikdy v průběhu celého řízení tuto skutečnost spornou. Správní orgány naopak vycházely z toho, že žalobce byl zařazován do služeb SAR, což je ostatně patrné již ze skutečnosti, že mu na základě jeho žádosti přiznaly nárok za práci přesčas. Jakkoliv by tedy bylo nepochybně vhodnější, aby žalovaný, potažmo správní orgán I. stupně, své úvahy v tomto směru rozvedl, nepovažuje Nejvyšší správní soud za důvodný závěr krajského soudu, že napadené

rozhodnutí je v daném rozsahu nepřezkoumatelné. Stěžejní je, že žádná z dotčených stran v nyní posuzovaném případě otázku zařazování žalobce do služeb SAR nezpochybnila a implicitně z ní ostatně vycházel v průběhu dřívějšího soudního přezkumu i Krajský soud v Ostravě. Nejvyšší správní soud tedy považuje za absurdní, aby tuto otázku do řízení poprvé (po více než 13 letech od jeho zahájení) vnesl Krajský soud v Brně. Z tohoto důvodu bude v dalších úvahách vycházet z toho, že žalobce byl jako voják 233. vrtulníkové letky v Plzni Líních zařazován do služeb LZS či SAR.

[32] V posuzované věci není sporu o tom, že uvedené služby byly vykonávány v režimu 12 hodin „standardní“ služby (od 7 do 19 hodin), na niž bezprostředně navazovalo 12 hodin služební pohotovosti. Mezi účastníky řízení však nepanuje shoda, zda byla žalobci služební pohotovost nařízena a zda rozdělení 24hodinové směny nebylo toliko formální, tj. zda žalobce z materiálního hlediska i v době označené jako služební pohotovost nevykonával službu.

[33] Problematika služební pohotovosti je upravena v § 30 zákona o vojácích z povolání, podle něhož (ve znění účinném v době, do níž spadají uplatněné nároky) platilo, že „[v]yžaduje-li to důležitý zájem služby, může nadřízený nařídit vojákovi služební pohotovost. Podle odst. 2 téhož ustanovení se služební pohotovosti „rozumí přítomnost vojáka ve vojenských objektech nebo na jiných místech, která určí nadřízený, a to mimo dobu služby.“

[34] Krajský soud vycházel v přezkoumávaném rozsudku z předpokladu, že pro posouzení oprávněnosti nároku žalobce na doplacení ušlého platu je nezbytné posoudit tři okruhy otázek: 1) zda existuje rozkaz, jímž byla žalobci služební pohotovost nařízena, 2) zda byl dán důležitý zájem služby pro nařízení služební pohotovosti (první dvě podmínky tvoří formální aspekt věci, tj. zda byla pohotovost nařízena v souladu se zákonem) a 3) jakou činnost žalobce v době označené jako služební pohotovost fakticky vykonával (materiální aspekt).

[35] Obdobného schématu se bude držet i Nejvyšší správní soud. Pokud jde o otázku formálního nařízení služební pohotovosti, krajský soud se jím velmi podrobně zabýval v bodech 17 – 31 rozsudku, přičemž dovodil, že spisový materiál neobsahuje podklady, z nichž by vyplývalo, že žalobci byla nařízena služební pohotovost (tj. nejsou v něm založeny žádné rozkazy, které by tuto skutečnost dokládaly). Proti uvedenému závěru se ohradil stěžovatel v kasační stížnosti, přičemž odkázal především na obsah organizačních rozkazů ve spojení s denními rozkazy. V případě absence konkrétních rozkazů pak poukázal na obsah svědeckých výpovědí, z nichž dle jeho mínění jednoznačně vyplývá, že k nařízení služební pohotovosti došlo.

(...)

[37] Ve vztahu k uvedenému období se kasační soud ztotožňuje se závěry krajského soudu, že žalobci nebyla služební pohotovost formálně nařízena, respektive, že správní spis neobsahuje žádné podklady, z nichž by nařízení pohotovosti žalobci vyplývalo. Vzhledem k tomu, že krajský soud se uvedeně otázce věnoval velmi podrobně, nepovažuje kasační soud za potřebné obsáhle opakovat již jednou vyřešené. Proto se k věci vyjádří již poměrně stručně s tím, že ve zbytku odkazuje na relevantní pasáže přezkoumávaného rozsudku.

[38] Odvolává-li se stěžovatel na existenci organizačních rozkazů, nelze přehlédnout, že k období let 2005 a 2006 správní spis žádné organizační rozkazy neobsahuje. Ve spise jsou založeny pouze části organizačních rozkazů ze dne 2. 1. 2007, 2. 1. 2008 a 30. 9. 2008. Jen prvně uvedený organizační rozkaz však obsahuje relevantní pasáže ve vztahu k členění služeb LZS a SAR, režimu, v jakém byly vykonávány, jakož i k otázce nařizování služební pohotovosti. Příloha rozkazu se věnuje mimo jiné stanovení časového rozvrhu směn LZS a SAR s tím, že doba od 19 h do 7 h následujícího dne je označena jako „pohotovost na pracovišti“. V příloze je dále uvedeno, že „[v]elitel 233. vtl. zabezpečí uveřejnění plánu pracovní doby příslušníků letky zařazovaných do LPZS ve svém rozkaze, velitel 232. vtl. a náčelník skupiny záchranné a výsadkové přípravy v rozkaze velitele 23. zVrL vždy týden dopředu (poslední prac. den v týdnu – na týden následující)“. Naopak výňatky organizačních rozkazů z roku 2008 sice zmiňují, že směny LZS a SAR jsou dílem slouženy v rámci pohotovosti, o jejím nařizování však nic nestanoví.

[39] Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že k části sporného období organizační rozkazy ve spise absentují. Ostatní rozkazy obsahují více či méně kusé informace o služební pohotovosti, z žádného z nich však nelze dovodit její nařízení přímo ve vztahu k žalobci. Jedná se totiž o obecné dokumenty, které nestanovují žádné povinnosti konkrétním vojákům sloužícím směny LZS a SAR. Kasační soud souhlasí s žalobcem, že předpokladem

prokázání formálního nařízení služební pohotovosti je existence „personálního“ rozkazu jmenovitě ve vztahu k dotčenému vojákovi (v nynější věci k žalobci), a to i s uvedením data, času a popřípadě místa, v němž bude držet pohotovost. Těmto požadavkům nemohou organizační rozkazy dostat.

[40] Pokud stěžovatel tvrdí, že k nařízení pohotovosti došlo organizačními rozkazy ve spojení s denními rozkazy, Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že správní spis obsahuje pouze několik týdenních (či denních, jak je označuje stěžovatel) rozkazů obsahujících rozpis směn LZS a SAR na jednotlivé dny se jmény vojáků zařazených do služby (příkladmo rozkaz ze dne 15. 8. 2005, ze dne 30. 1. 2006, či ze dne 15. 1. 2007, v podrobnostech viz již odkazované pasáže rozsudku krajského soudu). Ze zmíněných rozkazů nicméně nevyplývá, že by měla být část směny vykonávána v režimu služební pohotovosti, ale naopak se jeví tak, že celých 24 hodin představuje „standardní“ výkon služby. Žalobcovo jméno nadto v týdenních (denních) rozkazech figuruje toliko v rámci směn ILS či požární hlídky, není tedy zřejmé (a žalovaný to ani nijak nevysvětlil), jak by mohly svědčit o tom, že žalobci byla nařízena služební pohotovost pro účely výkonu služby SAR. Obdobně pak vyznívají i další dokumenty založené ve spise (viz zejména vyhodnocení dob služební pohotovosti za dobu tří let od podání žádosti), z nichž opět vyplývá, že žalobce sloužil směny ILS. Ačkoliv tedy soud nepochybně (viz bod [30] tohoto rozsudku), že žalobce byl do směn SAR zjevně zařazován, (žádny z účastníků řízení to nečiní sporným), za daného stavu nelze mít prokázané, že by mu byla služební pohotovost nařízena. Nadto, i kdyby byl stěžovatel schopen vysvětlit, jak se na žalobce, jakožto na vojáka sloužícího směny ILS shora specifikované dokumenty vztahují, soud opětovně zdůrazňuje, že za roky 2005 a 2006 není ve spise založen žádný organizační rozkaz a výňatky organizačních rozkazů z let 2008 o nařizování služební pohotovosti nehovoří.

[41] Absence části písemných podkladů si je vědom i stěžovatel. V této souvislosti odkazuje na obsah svědeckých výpovědí, které jsou dle jeho mínění způsobitelné chybějící písemností nahradit. Zejména tvrdí, že výpovědi prokazují existenci organizačních rozkazů z let 2005 a 2006, a dále uvádí, že denní rozkazy ohledně určení vojáků do služební pohotovosti byly vydávány ústně. Pokud se jedná o organizační rozkazy, Nejvyšší správní soud již shora osvětlil, že ty samy o sobě nepředstavují podklady, na jejichž základě by byla jakémukoliv konkrétnímu vojákovi nařízena pohotovost. K otázce vydávání denních rozkazů ústní formou pak vykazují svědecké výpovědi značné rozpory. Ačkoliv někteří ze svědků vydávání ústních rozkazů potvrdili (zejména Ing. J.), jiní dotazování uvedený postup striktně odmítli. Kupříkladu Ing. P. uvedl, že vojáky vždy určoval do služby na celých 24 hodin a vydávání ústních rozkazů výslovně popřel. Rozdělení služby na „režim 12/12“ označil za veskrze formální. S ohledem na nejednotně vyznívající svědecké výpovědi proto nelze učinit závěr, že by z nich vyplývalo nařizování služební pohotovosti (tím méně pak konkrétně ve vztahu k žalobci). Nejvyšší správní soud pro úplnost poznamenává, že podobně jako žalobce považuje za nelogické, aby velitel vydával písemné rozkazy, jimiž určil jednotlivé vojáky do 24hodinové služby (viz bod [38] rozsudku), a vedle toho následně týmž vojákům ústně nařizoval, že na dobu od 19 do 7 hodin mají být připraveni pouze v režimu služební pohotovosti.

[42] V neposlední řadě nařízení služební pohotovosti neprokazují ani další stěžovatelem odkazované dokumenty, jako je Směrnice LZS/SAR, či předpis Let 1 1. Jedná se o dokumenty organizačního charakteru, které nestanovují povinnosti konkrétním osobám.

[43] Podklady shromážděné správními orgány tedy neskýtají oporu pro závěr, že žalobci byla formálně na části směn SAR (LZS) v době od 19 do 7 hodin následujícího dne nařízena služební pohotovost. Námitka stěžovatele, že soud posoudil otázku nařízení služební pohotovosti chybně, je proto nedůvodná.

[44] Pro úplnost soud doplňuje, že i když stěžovatel žalobci vytýká neprokázání oprávněnosti nároku na doplacení ušlého platu, ve vztahu k nařizování služební pohotovosti to byly právě správní orgány, které tížilo důkazní břemeno. Žalobce může jen stěžovat prokazovat negativní skutečnost (že mu nebyla pohotovost nařízena). Správní orgány přitom nebyly schopny ani za dobu více než 13 let od zahájení řízení snést důkazy, z nichž by nařízení služební pohotovosti vyplývalo. Za těchto okolností činí soud závěr (aniž by byl správním orgánům poskytován prostor pro doplnění dalších podkladů), že žalobci nebyla služební pohotovost v souvislosti s výkonem služeb LZS a SAR nařízena. Ostatně žalovaný v této souvislosti zjevně ani žádnými dalšími důkazy nedisponuje, neboť i v kasační stížnosti dává najevo, že předložené podklady jsou dostačující a není zřejmé, jaké další důkazy by měl obstarat.

[45] Navzdory právě uvedenému je však Nejvyšší správní soud přesvědčen, že zjištěné nedostatky spočívající v neexistenci bezvadných rozkazů o nařízení služební pohotovosti ještě samy o sobě nesvědčí o oprávněnosti nároku žalobce. Soud nemíní potřebu existence formálních podkladů bagatelizovat. Z obsahu správního spisu a ostatně i z jednotlivých podání žalobce v průběhu soudního řízení (ať již samotná žaloba či kupříkladu vyjádření ke kasační stížnosti) je však patrné, že žalobce si byl rozdělení směny na 12 hodin výkonu služby a 12 hodin služební pohotovosti dobře vědom.

[46] Zda byl takový postup v souladu se zákonem a zda se nejednalo o rozdělení čistě účelové, je pak otázkou, jíž se bude soud v tomto rozsudku dále zabývat. Není ovšem pochyb o tom, že i když z formálního hlediska nebyla služební pohotovost stěžovatelem řádně nařízena, žalobce měl povědomost o tom, že vykonává 24hodinové směny, z nichž doba od 19 do 7 hodin je mu vykazována jako služební pohotovost. Od toho se odvíjela i odlišná výše finanční odměny než v době výkonu „standardní“ služby (tj. od 7 do 19 hodin). Pokud by tedy existoval důležitý zájem služby pro nařízení pohotovosti (byť z formálního hlediska řádně nařízena nebyla) a současně by vojáci v určeném období fakticky pouze drželi pohotovost (aniž by pravidelně vykonávali činnosti, které jsou náplní služby LZS a SAR), nemohl by být nárok na doplacení ušlého platu oprávněný.

[47] S ohledem na tuto skutečnost se Nejvyšší správní soud dále zabýval podmínkou pro nařízení pohotovosti vyplývající z § 30 zákona o vojácích z povolání, jíž je existence důležitého zájmu služby. Krajský soud se touto otázkou nezaobíral. Shledal totiž, že pokud nebyla služba z formálního hlediska nařízena, je takový postup nadbytečný. Nejvyšší správní soud nicméně považuje za žádoucí (i s ohledem na již neúnosnou délku řízení), aby se vyjádřil i k této problematice. Přihlédl přitom rovněž ke skutečnosti, že v obdobných věcech (jiných žalobců sloužících u této letky a uplatňujících totožný nárok) krajský soud dovodil, že důležitý zájem služby pro nařízení služební pohotovosti absentoval (viz např. rozsudky téhož soudu ze dne 11. 8. 2021, čj. 31 Ad 15/2019-95, či ze dne 13. 10. 2021, čj. 29 Ad 10/2019-185). Ke sporné právní otázce se tedy již (byť v jiných řízeních) vyjádřil.

[48] K totožnému závěru dospěl i Nejvyšší správní soud v nyní projednávané věci. Stěžovatel spatřoval důležitý zájem služby v tom, že službu LZS a SAR je s ohledem na mezinárodní závazky nezbytné zabezpečit po celý rok, a to 24 hodin denně. Nepovažoval za nic závadného, aby byla část této doby pokryta pouze služební pohotovostí. S uvedeným názorem však Nejvyšší správní soud nesouhlasí. Služební pohotovost představuje výjimečný institut, který typicky nastupuje v případech nutnosti pokrytí nahodilých, a ne zcela předvídatelných událostí (a to ať již kupříkladu v důsledku náhlé zdravotní indispozice vojáka, či jakékoli z vnějších příčin, která vyústí v nutnost povolání většího množství vojáků, než je obvyklé). Lze jí užívat pouze v nezbytně nutné míře, a nikoliv k pokrytí pravidelné činnosti, jejíž výkon je nezbytně trvale zajistit.

[49] Důležitý zájem služby nelze spatřovat v nutnosti zajištění běžné náplně služby, a to ani v případě dlouhodobého nedostatku personálu (srov. rozsudek NSS ze dne 26. 9. 2012, čj. 6 Ads 151/2011-126, č. 2813/2013 Sb. NSS, či rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. 1. 2017, čj. 11 Ad 7/2015-47). Právě o takovou situaci se přitom zjevně zčásti jednalo v nyní posuzované věci (viz např. výpovědi Ing. P. či Ing. H.). Služební pohotovost nebyla užívána v reakci na mimořádné události, nýbrž jako běžný prostředek zajištění chodu letky, o čemž svědčí i skutečnost, že byla plánována na rok dopředu, pro účely pokrytí části všech směn LZS a SAR. Je tedy zjevné, že v posuzované věci nebyl dán důležitý zájem služby, jak vyplývá z § 30 zákona o vojácích z povolání.

[50] Na tomto místě proto činí Nejvyšší správní soud dílčí závěr, že pro nařízení služební pohotovosti nebyla splněna ani jedna ze zákonných podmínek – tj. pohotovost nebyla žalobci formálně nařízena a absentoval i předpoklad pro využití služební pohotovosti spočívající v existenci důležitého zájmu služby.

[51] Pro posouzení oprávněnosti nároku žalobce je však potřeba zodpovědět také otázku, jaká byla faktická náplň činnosti v době od 19 do 7 hodin, tj. v době označené jako služební pohotovost. Na tento aspekt klade důraz i stěžovatel, který má za to, že žalobce v tomto ohledu neunesl důkazní břemeno.

[52] Krajský soud vycházel při rozřešení uvedené otázky částečně z organizačních dokumentů založených ve spise, především však z obsahu svědeckých výpovědí, které podrobně zrekapituloval (viz zejména body 34 – 47 rozsudku). Uzavřel přitom, že jakkoliv nejsou svědecké výpovědi zcela jednotné, lze z nich dovodit, že i v době služební pohotovosti vykonávali vojáci stejné činnosti jako v době výkonu služby. Nejasnosti však panovaly

ohledně toho, jak probíhala letová a obdobná příprava. Proto stěžovateli uložil, aby se touto otázkou zabýval. Ke zmiňovaným závěrům má však Nejvyšší správní soud zásadní výhrady.

[53] Především není zřejmé, z jakého důvodu klade krajský soud zvýšený důraz na to, aby stěžovatel objasnil, jakým způsobem probíhala letová příprava. Dle přesvědčení Nejvyššího správního soudu se jedná o otázku zcela podružnou, neboť již na základě dosud shromážděných podkladů je patrné, že rozdělení služeb LZS a SAR na 12 hodin „standardního“ výkonu služby a 12 hodin služební pohotovosti bylo veskrze formální.

[54] Pokud jde o svědecké výpovědi, je pravdou, že nejsou zcela bezrozporné. Někteří svědci totiž uváděli, že mezi dobou výkonu služby a služební pohotovostí nebyl žádný rozdíl (zejména Ing. P., Ing. H.), jiní pak tvrdili, že vojáci v době od 19 do 7 hodin následujícího dne drželi pouze hotovost a mohli odpočívat či se seznamovat s úkoly pro další období (viz výpověď Ing. J. či Ing. K.). V zásadě ze všech výpovědí nicméně vyplývá (na což ostatně upozornil i krajský soud), že určitou činnost vojáci vykonávali, a to ať se již jednalo toliko o lety na záchranu lidského života a lety k pátrání, či o předletovou a poletovou přípravu, nebo dokonce o další činnosti, jako je výcvik, lety na udržení a obnovení rozlétanosti apod.

[55] Dle mínění Nejvyššího správního soudu tedy lze mít za prokázané, že vojákům, kteří formálně vykonávali službu LZS a SAR v režimu služební pohotovosti, byla v jejím průběhu nařizována minimálně činnost, která je právě hlavní náplní uvedených služeb (tj. lety za účelem záchranu života či pátrání). To ostatně vyplývá již z podstaty věci, neboť režim 12/12 sloužil právě k zabezpečení služeb LZS a SAR, které je nezbytné vykonávat nepřetržitě. V daném případě se přitom nejednalo o situaci, kdy by i v nočních hodinách (či přesněji v době od 19 do 7 hodin) někteří vojáci vykonávali „standardní službu“ LZS a SAR a jiní byli připraveni v režimu služební pohotovosti pro případ nutnosti povolání dalších vojáků do služby (např. jako posil či náhrady v důsledku náhlé indispozici pravidelného člena posádky). Vojáci, kteří se měli nacházet v režimu služební pohotovosti, totiž toho času představovali jediné členy letky připravené k provádění úkolů služeb LZS a SAR. Tímto způsobem pak velitelství letky plánovaně zajišťovalo její provoz v průběhu celého roku (na základě opakovaně zmiňovaných organizačních rozkazů).

[56] Nejvyšší správní soud tedy nemá pochyb o tom, že rozdělení směn LZS a SAR bylo čistě formální a účelové, zřejmě vedené snahou o finanční úsporu či v důsledku dlouhodobé personální poddimenzovanosti letky (jak to ostatně vyplývá i ze svědeckých výpovědí). Soud nemůže vyloučit, že vojáci určení do služeb LZS a SAR podstatnou část doby označené jako služební pohotovost žádné úkoly nevykonávali a že se kupříkladu mohli věnovat odpočinku. To však nic nemění na skutečnosti, že to byli pouze a výlučně oni, kdo museli být stále připraveni vykonávat činnost, která je náplní služby LZS a SAR, stejně jako v době od 7 do 19 hodin. Přitom doba ke vzletu vrtulníku činila čtyři minuty přes den a deset minut v noci pro vrtulník LZS, deset minut v jakoukoliv denní dobu pak pro vrtulník SAR.

[57] Ačkoliv správní spis neobsahuje podrobné informace o náplni služeb LZS či SAR, vyplývá z něj minimálně tolik, že jejich specifčnost spočívá v tom, že zásadním aspektem je neustálá připravenost ke vzletu vrtulníku, přestože k němu fakticky nemusí dojít. V době od 7 do 19 hodin byli přitom vojáci zařazení do služby LZS a SAR finančně ohodnoceni za výkon služby, a to bez ohledu na to, jakou činnost (a zda vůbec nějakou) fakticky vykonávali. Neposuzovalo se tedy, zda došlo k aktivaci vrtulníku či nikoliv. Stěžovatel přitom nepředstřel žádné relevantní argumenty, pro něž by mělo být na dobu od 19 do 7 hodin nahlíženo jinak. Sám uvádí, že vojáci museli být připraveni ke vzletu vrtulníku (příčinně se na ně vztahovaly shora zmiňované časové limity 4/10 minut) a v kasační stížnosti dokonce připoustí, že jim byly nařizovány i jiné činnosti. Tyto skutečnosti tedy ve svém souhrnu svědčí o závěru, že pro rozdělení směn neexistoval žádný legitimní důvod a ze strany služebně nadřízených orgánů žalobce se jednalo o snahu o obcházení zákona (krácení žalobce na jeho platových nárocích), která nemůže požívat právní ochrany.

[58] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že žalobci, jakožto vojáků vykonávajícímu služby SAR (LZS), nebyla v rozhodném období formálně nařizována služební pohotovost a pro takový postup nebyla splněna ani podmínka existence důležitého zájmu služby (či taková skutečnost minimálně neplyne ze spisu a ani ji nikdo netvrdil). V neposlední řadě soud zjistil, že v době označené jako služební pohotovost vykonávali vojáci (a tedy i žalobce) tutéž

činnost, která je náplní činnosti LZS a SAR, a to zcela pravidelně. Z materiálního hlediska tedy žalobce vykonával 24hodinové služby, za které mu náleží příslušný plat, včetně případných dalších příplateků.

(...)

VI. Závěr a náklady řízení

(...)

[62] Nejvyšší správní soud proto vyslovuje, že z dosud shromážděného materiálu jednoznačně plyne oprávněnost nároku žalobce na doplacení ušlého platu, a to na rozdíl od krajského soudu, který stěžovateli uložil doplnit spisovou materii a odstranit existující rozpory v dosavadních zjištěních. To v současném stavu skutkových zjištění není zapotřebí.

[63] Nejvyšší správní soud zvažoval, zda by formálně neměl kasační stížnosti vyhovět a vrátit věc krajskému soudu k dalšímu řízení. Takový postup však nepovažoval za účelný, neboť krajskému soudu by nezbylo, než přejmout závazný právní názor vyslovený v tomto rozsudku a nemohl by do věci již vnést žádnou zásadní novou argumentaci. S ohledem na již tak neúnosnou délku dosavadního řízení proto tuto variantu opustil.

[64] Dále soud zvažoval, zda by neměl přikročit ke zcela výjimečnému kroku spočívajícímu ve zrušení rozsudku krajského soudu za současného zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného (srov. rozsudek ze dne 25. 6. 2020, čj. 8 As 135/2018-23). Ani k tomuto postupu však neshledal předpoklady. Je tomu tak zejména proto, že rozsah soudního přezkumu v řízení o žalobě byl částečně odlišný od řízení o kasační stížnosti. Krajský soud se totiž krom stěžejní sporné otázky zabýval rovněž několika dalšími námitkami (zejména problematika promlčení a rozšíření žádosti – viz body 52 – 60 rozsudku). Vzhledem k tomu, že o těchto otázkách již krajský soud pravomocně rozhodl (správnost jejich posouzení nebyla zpochybněna v kasační stížnosti), nemohl se jimi Nejvyšší správní soud zabývat a v případě zrušení rozsudku krajského soudu by tedy zůstaly nezodpovězeny.

[65] Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl. Při novém posouzení věci je však stěžovatel vázán jak závěry krajského soudu (v tom rozsahu, v němž je kasační soud aproboval), tak závěry uvedenými v tomto rozsudku. Především tedy musí vycházet z názoru vyjádřeného kasačním soudem, že nárok žalobce na doplacení ušlého platu, včetně případných dalších příplateků, je důvodný. Je pak na stěžovateli, aby určil (s ohledem na zjištěné odsloužené doby), jaká bude konkrétní výše tohoto nároku.

Mezinárodní ochrana: hodnověrnost azylového příběhu; branná povinnost jako důvod pro udělení mezinárodní ochrany

k čl. 2 písm. d), čl. 4 odst. 5, čl. 9 odst. 2 písm. c) a e) a čl. 10 směrnice 2011/95/EU o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytované ochrany (v textu jen „kvalifikační směrnice“)

k § 12 a 14a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 2/2002 Sb., č. 165/2006 Sb. a č. 314/2015 Sb. (v textu jen „zákon o azylu“)

I. Závěr správního orgánu o tom, že azylový příběh žadatele o mezinárodní ochranu či jeho část jsou nevěrohodné, je podmíněn důsledným přezkoumáním hodnověrnosti této výpovědi, na což by se měl zaměřit pohovor s žadatelem, a jeho výpověď by následně měla být řádně vyhodnocena dle obecně uznávaných indikátorů hodnověrnosti (věrohodnosti), jak jsou v podstatě shrnuty v čl. 4 odst. 5 směrnice 2011/95/EU. Mezi tyto indikátory hodnověrnosti patří zejména vnitřní a vnější konzistentnost žadatelovy výpovědi, otázka, zda je tato výpověď dostatečně konkrétní a její plausibilita ve světle relevantních informací o zemi původu. Hodnověrnost konverze žadatele k jiné víře lze konkrétně prověřit mimo jiné posouzením způsobu

života žadatele před konverzí, průběhu a okolností samotného přijetí nového náboženství a jeho základní znalosti ze strany žadatele, jakož i následného zapojení žadatele do života dané náboženské komunity.

II. Samotné plnění branné povinnosti nelze bez dalších souvislostí považovat za důvod pro udělení mezinárodní ochrany dle § 12 ani § 14a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, pokud se ovšem jedná o plnění takové povinnosti v regulérní armádě demokratického právního státu, které je v souladu s vnitrostátním i mezinárodním právem, a pokud je daným státem respektována možnost odepření výkonu takové vojenské služby z důvodu svědomí či náboženského přesvědčení, ať již zavedením náhradní (civilní) služby nebo jiným způsobem, nebo přinejmenším, pokud takové odepření výkonu vojenské služby není ve smyslu čl. 9 odst. 2 písm. c) směrnice 2011/95/EU trestáno nepřiměřenými nebo diskriminačními sankcemi. Branná povinnost spojená s účastí na ozbrojeném konfliktu naopak může být důvodem pro udělení azylu dle § 12 písm. b) citovaného zákona mimo jiné tehdy, pokud žadateli ve smyslu čl. 9 odst. 2 písm. e) uvedené směrnice hrozí trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu takové vojenské služby během konfliktu za situace, kdy by tento výkon mohl zahrnovat přímou či nepřímou účast žadatele na mezinárodních válečných zločinech, zločinech proti lidskosti, jiných vážných nepolitických zločinech nebo činech, které jsou v rozporu se zásadami a cíli OSN, a pokud je zároveň dána souvislost mezi tímto způsobem pronásledování žadatele a azylově relevantními důvody pronásledování ve smyslu § 12 písm. b) uvedeného zákona, resp. čl. 2 písm. d) a čl. 10 citované směrnice.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 12. 2021, čj. 5 Azs 19/2020-45)

Prejudikatura: č. 1713/2008 Sb. NSS, č. 1749/2009 Sb. NSS, č. 3085/2014 Sb. NSS, č. 3279/2015 Sb. NSS a č. 4029/2020 Sb. NSS; rozsudek velkého senátu Soudního dvora rozsudku ze dne 29. 7. 2019, *Torubarov* (C-556/17); rozsudky Soudního dvora ze dne 26. 2. 2015, *Shepherd* (C-472/13) a ze dne 19. 11. 2020, *EZ* (C-238/19); rozsudky velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 7. 2011, *Bayatyan proti Arménii* (stížnost č. 23459/03) a ze dne 23. 3. 2016, *F. G. proti Švédsku* (stížnost č. 43611/11); rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 6. 2012, *Savda proti Turecku* (stížnost č. 42730/05).

Věc: T. C. proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasací stížnosti žalobce.

Žalobou podanou dne 2. 5. 2019 ke Krajskému soudu v Brně se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 1. 4. 2019, jímž žalovaný žalobci neudělil mezinárodní ochranu podle § 12, § 13, § 14, § 14a ani § 14b zákona o azylu.

Ze správního spisu vyplynulo, že dne 8. 1. 2018 žalobce podal žádost o udělení mezinárodní ochrany v České republice. Dne 17. 1. 2018 žalobce k žádosti uvedl, že je turecké státní příslušnosti a kurdské národnosti. Pokud jde o náboženství, vyznává učení Hare Krišna. Nemá žádné politické přesvědčení, je svobodný, bezdětný a nemá žádné zdravotní problémy. Před opuštěním země původu žil ve městě Izmir. V roce 2015 přiletěl do Ljublany na studijní vízum a odtud v roce 2016 přicestoval do České republiky. Měsíc poté zde vstoupil do hnutí Hare Krišna (tato náboženská společnost je v České republice registrována pod názvem Mezinárodní společnost pro vědomí Krišny, Hnutí Hare Krišna). V červnu 2017 cestoval zpět do Slovinska. V říjnu téhož roku se vrátil do České republiky a již nevycestoval. K důvodům, které ho vedly k podání žádosti, sdělil, že je Kurd a ti jsou v Turecku utlačováni. Dalším důvodem bylo to, že se z náboženských důvodů brání nástupu na základní vojenskou službu. Zásadní pro udělení mezinárodní ochrany bylo podle žalobce také jeho členství v hnutí Hare Krišna, které není v Turecku tolerováno. V zemích, kde je islám považován za jediné možné náboženství, se mohou podle žalobce ti, kdo šíří myšlenky hnutí Hare Krišna, dostat do problémů. Také zmínil to, že se bojí svého usmrcení ze strany příslušníků teroristické organizace Islámský stát, která v Turecku operuje.

Během pohovoru dne 20. 7. 2018 žalobce sdělil, že jeho rodina je kurdské národnosti a byla tureckými úřady v rámci perzekuce Kurdů přesídlena z východu země (od hranic s Arménií) na západ, starší sourozenci, kteří se ještě narodili v původním domově, a proto nemluví turecky, z toho důvodu nemohli studovat. Naopak mladší sourozenci, včetně žalobce, kteří se již narodili na západě Turecka, se již turecky naučili, a mohli tudíž studovat. Žalobce dokončil střední školu a následně nastoupil na univerzitu v Izmiru, kde si zařídil účast v programu Erasmus ve Slovinsku. V roce 2016 přijel do České republiky shánět peníze na své další studium a setkal se zde s hnutím Hare Krišna, které na něj zapůsobilo zejména vegetariánstvím a nenásilností. V roce 2017 se vrátil do

Slovinska vyřídí si nový pas. Na tureckém zastupitelském úřadu mu sdělili, že se mu blíží odvodový věk pro základní vojenskou službu a jeho studijní vízum brzy pozbude platnosti. Žalobce byl následně v České republice kontrolován policií a zjistilo se, že zde pobývá nelegálně. Do armády žalobce nechce nastoupit, protože by tam musel jíst maso a zabíjet jiné Kurdy, i když si je vědom toho, že jako tureckému občanovi mu taková povinnost vyplývá přímo z ústavy. Žalobce však vyznává nenásilí a odmítá zabíjení. V armádě nejsou Kurdové bráni plnohodnotně. Žalobce během pohovoru předložil fotografie poničených domů z východu Turecka s tím, že nechce být součástí tohoto násilí, nechce zabíjet nevinné lidi ani ničit jejich domy. Prezident Erdoğan nyní podle něj dělá v Turecku obdobnou politiku jako Atatürk před 100 lety. Obrací se k nacionalismu, zabíjí Kurdy nejen na území Turecka, ale už i v Sýrii. Podle žalobce Kurd, který se nacionálně neprojevuje a mluví turecky, nemá žádné problémy, ale kurdština je od roku 1980 zakázána. Od roku 1993 do roku 1999 pak bylo zakázáno celkem pět kurdských stran. Mnoho lidí je ve vězení, kde jsou i mučeni. Všechno řídí Erdoğanova média, v Turecku nejsou uznávány práva ani svobody. V Turecku hnutí Hare Krišna oficiálně neexistuje, žalobce nezná jeho situaci v Turecku. Obával se rovněž Islámského státu, jehož stoupenci vyznávají sunnitský islám a útočí na všechno, co je pro ně cizí. Turecko tuto organizaci podle žalobce podporuje. Žalobce dále uvedl, že se rozhodl do armády nevstoupit již před konverzí k hnutí Hare Krišna. V Turecku nikdy neměl problémy s tureckými státními orgány. Důvodem, proč chce zůstat v Evropě, je to, že je již součástí hnutí Hare Krišna, což ho činí šťastným. Jinak si svůj pobyt na území České republiky legalizovat nemůže, jelikož v případě návratu do Turecka byl by odveden do armády.

Žalobce ve správním řízení doložil na podporu svých tvrzení sérii článků týkajících se uvěznění amerického pastora v Turecku, skryté podpory Islámského státu ze strany Turecka, diskriminace etnických a náboženských komunit v Turecku a tureckých vojenských operací na jihovýchodě Turecka a v Sýrii, k čemuž přiložil i několik fotografií. Dále předložil vyjádření popisující jeho životní cestu od narození až po konverzi k hnutí Hare Krišna a také vyjádření vedoucího kazatelského centra hnutí Hare Krišna v Brně, L. T., ke vztahu povinné vojenské služby a tohoto hnutí. Ve vyjádření se k podkladům rozhodnutí žalobce doplnil, že si telefonoval se svým bratrem, který mu sdělil, že po něm již pátrají turecké úřady, jelikož odpírá vstup do armády. Tato situace vyvolala v žalobci i v celé jeho rodině obavu o život. Žalobce k podkladům pro rozhodnutí přidal rovněž své vyjádření k tomu, co pro něj hnutí Hare Krišna znamená.

Žalovaný do správních spisů dále založil následující informace o zemi původu: překlad výňatku ze zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Kurdové*“ ze září 2018, překlad výňatku ze zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Kurdské politické strany*“ ze srpna 2018, překlad zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Vojenská služba*“ ze září 2018, informace Odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra (dále jen „OAMP MV“), „*Turecko – Bezpečnostní a politická situace v zemi*“ ze září 2018, informace OAMP MV „*Svoboda vyznání v Turecku*“ ze dne 25. 10. 2018, informace OAMP MV „*Kurdové – Postavení ve společnosti, politické strany a politická reprezentace, Kurdská strana pracujících*“ ze dne 9. 5. 2018 a překlady vybraných částí tureckého zákona o vojenské službě a jeho novelizací pořízených dne 20. 11. 2018 OAMP MV.

Žalovaný neshledal u žalobce naplnění podmínek pro udělení azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Uvedl, že žalobce do hnutí Hare Krišna vstoupil v listopadu 2016, avšak z vízového systému žalovaný zjistil, že platnost jeho víza uplynula ke dni 8. 7. 2016. Žalobce od té doby pobýval na území České republiky nelegálně a o mezinárodní ochranu požádal až poté, kdy byl zadržen policií. Na základě toho žalovaný učinil závěr o zjevné účelovosti jednání žalobce. K možným obavám žalobce z pronásledování v případě jeho návratu do země původu žalovaný uvedl, že konkrétní životní příběh žalobce neodpovídá tomu, že by měl být jako Kurd pronásledován. Žalovaný dospěl k závěru, že obecné zacházení s kurdskou menšinou nedosahuje intenzity pronásledování. Pokud se příslušník této menšiny z důvodu své etnicity v některé části Turecka dostane do lokálního konfliktu, má možnost se tomuto konfliktu vyhnout přestěhováním. Žalovaný se neztotožnil ani s tvrzením žalobce, že Turecko podporuje organizaci Islámský stát, naopak se snaží s terorismem bojovat.

K obavě žalobce z povolání k výkonu základní vojenské služby v turecké armádě žalovaný uvedl, že samotná povinnost každého občana Turecka účastnit se základního výcviku v rámci vojenské služby nemůže být chápána jako pronásledování jednotlivců ze strany státních orgánů, a to ani v případě následného nasazení vojáků do konfliktních oblastí. Z tohoto důvodu nelze tuto žalobcovu obavu shledat azylově relevantní, a to ani s přihlédnutím k tomu, že žalobce může být v rámci své služby vyslán do oblastí, ve kterých se narodil a vyrůstal.

V otázce možného pronásledování z důvodu náboženského přesvědčení žalobce dospěl žalovaný k závěru, že i přesto, že v Turecku převládá sunnitský islám, panuje zde svoboda náboženského vyznání. Žalovaný se snažil zjistit informace o náboženské komunitě Hare Krišna v Turecku, ale žádné zdroje ho nezmiňují. Žalovaný tedy dospěl k závěru, že není důvod se domnívat, že by zde měl být žalobce při svém návratu pro své náboženství pronásledován, když se tak neděje ani u jiných náboženských minorit.

Žalovaný uvedl, že přesto, že je situace v Turecku vývojově komplikovaná, neznamená to, že bez dalšího je každý občan tohoto státu tímto vývojem zasažen tak tvrdě či přímo, že by se daly činit závěry o pronásledování či vážné újmě. Z výše uvedených informací o zemi původu dospěl žalovaný k závěru, že pokud dochází k nepatřičnému a hraničnímu chování co do flagrantního porušování lidských práv tureckým státem, děje se tak u osob přesně vyprofilovaných a s konkrétní specifickou minulostí. V případě žalobce však žalovaný nenašel v jeho minulosti a ani současnosti nic, proč by k něčemu takto vyhocenému mělo po jeho návratu do Turecka docházet. Žalobce je nezájmová osoba a vyjma toho, že mu úředník na zastupitelském úřadu mimoděk sdělil, že se mu blíží povinnost nástupu na základní vojenskou službu, není sebemenšího zájmu k jeho osobě ze strany tureckých orgánů.

Žalovaný dospěl k závěru, že žalobci nehrozí ani skutečně nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 14a odst. 1 a 2 zákona o azylu. Žalovaný nenašel na základě informací o zemi původu žádné skutečnosti, na jejichž základě by mohla žalobci hrozit v případě návratu do vlasti vážná újma uložením nebo vykonáním trestu smrti. Žalovaný dále uvedl, že žalobcovu odmítání nástupu vojenské služby z důvodu jeho spirituálního založení nepovažuje za relevantní. Dle žalovaného je většina náboženství spojena s nenásilností a jako argument pro neplnění občanské povinnosti by jej tak mohl použít každý věřící bez rozdílu. Žalovaný je ze zprávy o zemi původu žalobce obeznámen s tím, že v Turecku není k dispozici alternativa k výkonu povinné vojenské služby (náhradní civilní služba), ale osoby odmítající tuto službu nejsou nijak neúměrně trestány. V Turecku existuje vojenské soudnictví, kterého se může žalobce jako občan Turecka dovolat, pokud by se mu podmínky výkonu vojenské služby zdály tvrdé.

Vzhledem k tomu, že žalovaný nezjistil, že by byl v Turecku znám případ člena hnutí Hare Krišna, který odmítl výkon vojenské služby z důvodu svého náboženského přesvědčení, žalovaný analogicky odkázal na případy svědků Jehovových, kteří se bránili základní vojenskou službu nastoupit. Žalovaný konstatoval, že vojenské soudy minimálně jednomu z nich povolily odepření výkonu vojenské služby z náboženských důvodů. Ostatní byli tureckou vojenskou správou obesíláni a pokutováni, ale nikoliv uvězněni. Žalovaný rovněž uvedl, že v případě žalobce je krajně sporné, jak hluboké jsou jeho motivy k odpírání vojenské služby, neboť se rozhodl tuto občanskou povinnost nevykonat dávno před tím, než konvertoval k hnutí Hare Krišna.

Podle žalovaného není výkon trestu za odepření této vojenské povinnosti nijak vybočující z běžných standardů. Pokud osoba nenastoupí, hrozí jí trest jednoho měsíce, pokud výkon dále odepírá až tři měsíce. Ve výjimečných případech může dojít k uložení trestu odnětí svobody na deset let (mrzačení se, padělání dokladů apod.). V Turecku také podle žalovaného dochází ke změkčování podmínek výkonu vojenské služby. Žalovaný tak dospěl k závěru, že podmínky výkonu vojenské služby ani tresty za její nenastoupení nejsou v Turecku vyhoceny do podoby nelidského zacházení, trestání či přímo mučení. Nejsou ani nastaveny jakkoliv diskriminačně.

Proti rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou podanou ke Krajskému soudu v Brně. V ní namítal, že žalovaný jeho azylový příběh do jisté míry dezinterpretoval, neboť žalobcem uváděné důvody – kurdská národnost, náboženské přesvědčení a odmítání vojenské služby nelze posuzovat izolovaně, ale v jejich vzájemné souvislosti. Dle žalobce je sice pravdou, že povolání do armády ještě samo osobě nepředstavuje relevantní důvod pro udělení mezinárodní ochrany, nicméně v určitých případech tomu tak být může, což potvrzuje i judikatura Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 9. 6. 2008, čj. 5 Azs 18/2008-83, č. 2406/2011 Sb. NSS). Žalobce byl přesvědčen, že žalovaný v jeho případě provedl obecné a paušalizující hodnocení, které ignorovalo specifickou situaci, v níž se zejména z náboženských důvodů žalobce nacházel. Žalovaný se měl obavou žalobce z výkonu vojenské služby mnohem podrobněji zabývat a posoudit jednak otázku, jaký trest by žalobci mohl v případě nenastoupení do armády hrozit a zda tento trest není nepřiměřený, jakož i otázku, zda by případný výkon vojenské služby nemohl zahrnovat podílení se na páchaní válečných zločinů nebo zločinů proti lidskosti. Žalobce dále odkázal na bod 170 Příručky UNHCR k postupům a kritériím pro určování statusu uprchlíka (dále jen „příručka UNHCR“), podle které je možné, aby povinnost vojenské služby byla jediným důvodem pro vznik nároku na

priznání postavení uprchlíka, pokud by s ní byla spojena účast ve vojenských akcích, které by byly v rozporu se skutečným politickým či náboženským přesvědčením žadatele o mezinárodní ochranu.

Žalobce dále s odkazem na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 6. 2012, *Savda proti Turecku*, stížnost č. 42730/05, uvedl, že stávající systém vojenské služby v Turecku nepovoluje žádné výjimky z jejího výkonu z důvodu výhrady svědomí a může naopak vyústit v přísné a opakované trestní sankce uložené těm, kteří odmítli službu nastoupit. Žalobce taktéž poukázal na špatné podmínky v tureckých věznicích. Uvěznění by navíc žalobci znemožňovalo jeho duchovní rozvoj, který pro něj představuje neodmyslitelnou součást života. Žalobce nelze taktéž považovat za řadového věřícího hnutí Hare Krišna, neboť je jedním z duchovních průvodců hnutí.

Krajský soud žalobu rozsudkem ze dne 11. 12. 2019, čj. 41 Az 15/2019-33, zamítl jako nedůvodnou a zcela se ztotožnil se závěry žalovaného. V otázce možných obtíží žalobce z důvodu jeho příslušnosti ke kurdské menšině a nástupu na vojenskou službu krajský soud odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu (např. na rozsudek ze dne 11. 9. 2012, čj. 4 Azs 34/2011-154, či usnesení ze dne 15. 4. 2015, čj. 3 Azs 7/2015-31). Z ní má vyplývat, že turecké úřady pronásledují pouze kurdské povstalce, kteří proti nim bojují se zbraní v ruce. Nejvyšší správní soud také dospěl podle krajského soudu k závěru, že samotné odmítání této služby, byť by její výkon byl spojen s rizikem účasti na bojových akcích ve válečném konfliktu, není azylově relevantní.

Krajský soud uvedl, že žalovaný nemá povinnost sám domýšlet důvody pro udělení azylu žadatelem neuplatněné a není povinen hodnotit jiné skutečnosti než ty, které žadatel o azyl uvedl jako důvody, pro které o azyl žádá. Nebylo proto žádného důvodu k tomu, aby se žalovaný zabýval otázkou, zda by případný výkon vojenské služby žalobcem nemohl zahrnovat podílení se na páchání válečných zločinů nebo zločinů proti lidskosti, jak žalobce namítal. Nic takového v průběhu správního řízení žalobce netvrdil.

Krajský soud dospěl k závěru, že nebyly zjištěny ani žádné důvody, které by nasvědčovaly nebezpečí vážné újmy v případě návratu žalobce do země původu. Branná povinnost je zcela legitimní občanskou povinností a vyhýbání se nástupu vojenské služby, byť by bylo trestné, není důvodem pro udělení mezinárodní ochrany. V zemi původu neprobíhá takový konflikt, jehož důsledky by bylo možné pokládat ve vztahu k žalobci za vážnou újmu.

Na závěr krajský soud uvedl, že jednání žalobce svědčí o účelovosti jeho jednání, jelikož již při podání žádosti o mezinárodní ochranu zmínil, že vycestoval z Turecka z toho důvodu, že nechce vstoupit do armády. Z tvrzení žalobce tedy vyplynulo, že se rozhodl vojenskou službu nenastoupit dávno předtím, než se stal členem hnutí Hare Krišna. Tvrzení žalobce, že mu právě jeho víra brání v nástupu výkonu vojenské služby, tak nejsou dle krajského soudu azylově relevantní.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž namítal, že krajský soud stejně jako žalovaný nesprávně posoudili, zda nevěle stěžovatele nastoupit základní vojenskou službu z důvodu jeho náboženského přesvědčení je důvodem pro udělení mezinárodní ochrany.

Stěžovatel se nejdříve ohradil proti závěru krajského soudu o tom, že podal žádost o mezinárodní ochranu pouze z důvodu legalizace svého pobytu na území České republiky. Pokud jde o nástup stěžovatele na vojenskou službu, nesouhlasil s argumentem krajského soudu, že žalovaný neměl povinnost zjišťovat, zda by při jejím výkonu stěžovateli nehrozilo, že se bude podílet na páchání válečných zločinů. Podle stěžovatele nemůže krajský soud ignorovat ani náboženské přesvědčení stěžovatele i přesto, že se rozhodl nenastoupit vojenskou službu ještě před tím, než konvertoval k hnutí Hare Krišna.

Stěžovatel namítal, že za určitých okolností může i povolání do armády a s tím související odepření výkonu vojenské služby založit azylově relevantní důvod. Krajský soud však v napadeném rozsudku pouze aproboval závěry žalovaného, že nenastoupení povinné vojenské služby nepředstavuje relevantní důvod pro udělení mezinárodní ochrany. Stěžovatel si je vědom toho, že branná povinnost je obecně považována za zcela legitimní občanskou povinnost, která existuje v řadě demokratických zemí. V těchto zemích je však většinou možné vykonat náhradní civilní službu z důvodu výhrady svědomí. Stěžovatel odkázal na bod 170 příručky UNHCR a na Směrnice UNHCR k mezinárodní ochraně č. 6 – Žádosti o priznání statusu uprchlíka podle čl. 1A odst. 2 Ženevské úmluvy založené na náboženství, z nichž vyplývá, že je možné, aby povinnost vojenské služby byla jediným důvodem pro vznik nároku na priznání postavení uprchlíka, pokud by odmítání služby bylo založeno na

skutečném politickém, náboženském či morálním přesvědčení žadatele o mezinárodní ochranu. Dále stěžovatel opět odkázal na výše uvedený rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Savda proti Turecku* týkající se výhrady svědomí ve vztahu k výkonu vojenské služby v Turecku. Z tohoto rozsudku plyne, že stávající systém vojenské služby v Turecku nepovoluje žádné výjimky z jejího výkonu z důvodu výhrady svědomí a může vyústit v přísné a opakované trestní sankce v délce odnětí svobody od dvou měsíců do dvou let uložené těm, kteří odmítli službu nastoupit.

V případě stěžovatele tedy nepřichází žádná alternativa v úvahu, vojenskou službu by musel vykonat v rozporu se svým náboženským i politickým přesvědčením. Z informací o zemi původu obstaraných žalovaným navíc vyplývá, že po propuštění z výkonu trestu jsou odpírači vojenské služby opětovně povolávání do armády a v případě nového odepření služby se opakuje jejich uvěznění.

Pokud žalovaný odkázal na to, že minimálně v jednom případě byla příslušníkovi svědků Jehovových umožněna výjimka z povinné vojenské služby, musel stěžovatel odkázat na výše uvedenou zprávu britského ministerstva vnitra k výkonu vojenské služby v Turecku, ze které vyplývá, že k srpnu 2017 čelilo 68 svědků Jehovových pronásledování z důvodu odepření výkonu vojenské služby. Kromě toho si lze jen stěží představit, že by byla výjimka udělena stěžovateli jakožto členu hnutí Hare Krišna, když sám žalovaný uvedl, že toto hnutí v Turecku zřejmě vůbec nepůsobí. Turecké státní orgány by tedy nemusely vůbec uznat existenci náboženského přesvědčení stěžovatele. Stěžovatel také odkázal na stále se zhoršující vězeňské podmínky v Turecku. Vězňice jsou přeplněny, zdravotní péče je nedostatečná a ojediněle nejsou ani případy mučení či nelidského zacházení s vězni.

Stěžovatel se tedy domníval, že v jeho případě může být odpírání výkonu vojenské služby azylově relevantním důvodem s ohledem na jeho hluboké náboženské přesvědčení a na neexistenci civilní alternativy k výkonu vojenské služby. Krajský soud podle stěžovatele pochybil, jestliže bez výhrad aproboval paušalizující závěry žalovaného, který nepovažoval odmítání výkonu vojenské služby stěžovatelem za azylově relevantní.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti označil „*hluboké náboženské přesvědčení*“ stěžovatele jakožto jím uváděný hlavní důvod odmítání výkonu základní vojenské služby za zcela nedostatečný argument. Stěžovatel byl přesvědčen o tom, že nenastoupí základní vojenskou službu, ještě když byl muslim. Islámské náboženství však není neodmyslitelně spojeno s pacifismem, proto si stěžovatel vybral takové náboženství, které se bude hodit jeho záměrům. Žalovaný dále nesouhlasil se zvětčením role, kterou v případě stěžovatele hraje jeho náboženské přesvědčení. Stěžovatel své tvrzení náboženské přesvědčení nabyt poté, co mu hnutí Hare Krišna představil kamarád, tedy zcela náhodně. Žalovaný se dále vyhranil proti názoru stěžovatele, který kvůli své víře očekává jiné, mírnější zacházení oproti zbytku populace. Všechna zbylá tvrzení stěžovatele byla již žalovaným i krajským soudem posouzena.

Stěžovatel podal k vyjádření žalovaného repliku. V ní se ohradil proti zlehčování a zpochybňování svého náboženského přesvědčení ze strany žalovaného. Žalovaný ve správním řízení nijak nerozporoval hloubku přesvědčení stěžovatele, není tedy relevantní argument žalovaného, že byl stěžovatel většinu svého života muslimem ani za jakých okolností stěžovatel přijal nové náboženství. Stěžovatel nemohl souhlasit s argumentem žalovaného, že když se rozhodl, že nechce vykonávat vojenskou službu již před svým odchodem ze země původu, nejsou jeho pozdější náboženské důvody relevantní. Žalovaný měl povinnost posuzovat důvody žádosti o mezinárodní ochranu ke dni svého rozhodování. Pokud v té době bylo náboženské přesvědčení důvodem, proč stěžovatel odmítal nastoupit vojenskou službu, nemohl je žalovaný ignorovat. Stěžovatel se neztotožnil ani s námitkou žalovaného, podle níž se stěžovatel snaží prostřednictvím své víry domáhat určité pozitivní diskriminace. Stěžovatel byl přesvědčen, že je třeba přihlídnout k tomu, že tato povinnost bude odlišně vnímána a bude mít jiné dopady na toho, kdo nemá žádné náboženské přesvědčení, nebo na toho, jehož náboženskému přesvědčení výkon vojenské služby neodporuje, a jinak na toho, pro něhož je pacifistický způsob života základním kamenem jeho náboženství.

Z odůvodnění:

(...)

[35] Na úvod Nejvyšší správní soud připomíná, že zákon o azylu transponuje, resp. měl již k datu rozhodnutí žalovaného transponovat, do českého právního řádu mj. kvalifikační směrnici a směrnici 2013/32/EU o

společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále jen „procedurální směrnice“), a proto je třeba při výkladu zákona o azylu respektovat zásadu jeho eurokonformního výkladu (viz např. rozsudek NSS ze dne 13. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, č. 1713/2008 Sb. NSS), případně použít ve prospěch žadatele o mezinárodní ochranu přímo ustanovení příslušné směrnice tam, kde vnitrostátní transpozice v daném období absentovala či bohužel stále absentuje.

[36] Podstatou námitek uplatněných stěžovatelem v kasační stížnosti (i v žalobě) je jeho nesouhlas se závěry krajského soudu i žalovaného ohledně toho, že odeprání výkonu vojenské služby nemůže být důvodem pro udělení mezinárodní ochrany. Stěžovatel v tomto smyslu namítá, že žalovaný a následně ani krajský soud nevzali dostatečně v potaz, že v jeho případě může odeprání výkonu vojenské služby založit azylově relevantní důvod především s ohledem na jeho kurdský původ a s tím související odmítání účastnit se vojenských represí vůči vlastnímu (kurdskému) obyvatelstvu a dále s ohledem na hluboké náboženské přesvědčení stěžovatele.

[37] Již mnohokrát Nejvyšší správní soud ve své judikatuře připomněl, co se rozumí odůvodněným strachem z pronásledování ve smyslu zákonné definice uprchlíka. Například v rozsudku ze dne 31. 1. 2020, čj. 5 Azs 105/2018-46, č. 4029/2020 Sb. NSS, který se rovněž týkal tureckého státního příslušníka kurdské národnosti, Nejvyšší správní soud konstatoval:

„Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2009, čj. 5 Azs 36/2008-119, musí žadatel pro vznik nároku na azyl podle § 12 písm. b) zákona o azylu kumulativně splnit následující prvky definice uprchlíka: (1) Musí se nacházet mimo zemi svého původu (tato podmínka není explicitně v zákoně o azylu stanovena, neboť se presumuje z povahy věci); (2) musí mít odůvodněný strach [...]; (3) jemu brozící újma musí dosahovat intenzity pronásledování [...]; (4) ochrana v zemi původu selhala [...]; (5) musí být pronásledován z azylově relevantních důvodů [...]; a (6) nesmí se na něj vztahovat vylučující klauzule (viz § 15 zákona o azylu). První kritérium je splněno již jen přítomností stěžovatele na území České republiky, je však třeba se zaměřit na kritéria následující.

Posuzování odůvodněnosti strachu z pronásledování je úzce spjato s dalšími kritérii, jelikož, jak Nejvyšší správní soud již několikrát judikoval, posouzení nároku na udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu je postaveno na potencialitě pronásledování v budoucnu po případném návratu žadatele do země původu, jedná se tedy, obdobně jako u posuzování skutečného nebezpečí vážné újmy pro účely doplňkové ochrany, o prospektivní rozhodování (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2008, čj. 4 Azs 47/2007-60, či ze dne 9. 6. 2008, čj. 5 Azs 18/2008-83). Samotný § 12 písm. b) zákona o azylu pracuje s pojmem strachu jako subjektivním prvkem a odůvodněnosti strachu z pronásledování jako objektivním prvkem, nestanoví však podmínku faktického pronásledování v minulosti, byť taková skutečnost je velmi významnou indicií přiměřené pravděpodobnosti pronásledování i v budoucnu. V každém případě je však zkoumána možnost budoucího pronásledování, přičemž je využíván standard přiměřené pravděpodobnosti, což znamená, že tato možnost musí být reálná, nikoliv pouze hypotetická, rozhodně však nemusí dosahovat či přesahovat 50 % (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 3. 2008, čj. 2 Azs 71/2006-82, a ze dne 13. 8. 2010, čj. 4 Azs 11/2010-112). Z čl. 4 odst. 4 kvalifikační směrnice vyplývá, že pokud vyjde najevo skutečnost ukazující na předchozí pronásledování žadatele, jedná se o závažný ukazatel odůvodněnosti obav žadatele z pronásledování nebo reálného nebezpečí utrpění vážné újmy.“

[38] Nejvyšší správní soud souhlasí s žalovaným a krajským soudem, že byť stěžovatelova rodina dle jeho výpovědi byla předmětem perzekuce ze strany tureckých úřadů, když byla pro svůj kurdský původ donucena k přesídlení z východu Turecka na západ, stěžovatel, který se již narodil na západě země, dosud pronásledován nebyl a bylo mu umožněno, i vzhledem k jeho znalosti tureckého jazyka, vysokoškolské studium i jeho pokračování v rámci programu Erasmus v zahraničí. Jak již však bylo konstatováno, tato skutečnost nevylučuje možnost, resp. odůvodněný strach stěžovatele z pronásledování v budoucnu, zvláště pak, pokud stěžovatel uvádí, že hlavní důvod jeho pronásledování, tedy odmítnutí nastoupit základní vojenskou službu v Turecku, vznikl až po jeho odchodu ze země původu do Evropy, kdy v souvislosti s ukončením svých vysokoškolských studií stěžovatel pozbyl možnost požádat o další odklad této povinnosti, takže je nyní s nástupem k výkonu vojenské služby v prodlení. Přitom zároveň jeden ze dvou důvodů pro odmítání nástupu k výkonu vojenské služby, který považuje za azylově relevantní, vznikl až po jeho odchodu ze země původu, konkrétně v České republice, kde stěžovatel získal nové náboženské přesvědčení. Jednalo by se tedy ve smyslu čl. 5 kvalifikační směrnice o potřebu mezinárodní ochrany

vznikající na místě (tzv. mezinárodní ochrana *sur place*, viz např. rozsudek NSS ze dne 29. 5. 2014, čj. 5 Azs 2/2013-26, č. 3085/2014 Sb. NSS).

[39] Zdá se ovšem, že žalovaný, byť jeho vyjádření jsou v tomto ohledu nejednoznačná, či dokonce do určité míry rozporná, v první řadě zpochybňuje hodnověrnost tohoto stěžovatelem tvrzeného důvodu pro udělení azylu, resp. hodnověrnost stěžovatelovy konverze k učení Hare Krišna (jakožto jednoho z proudů hinduismu), k níž mělo dojít v České republice, jako takové. Své pochybnosti zakládá žalovaný jednak na tom, že stěžovatel požádal o mezinárodní ochranu (v lednu 2018) až více než rok po té, co v České republice dle své výpovědi konvertoval k učení Hare Krišna (na podzim 2016), a až po té, co byl policií zadržen z důvodu svého neoprávněného pobytu na území České republiky (platnost jeho pobytového oprávnění skončila již dne 8. 7. 2016). Druhým důvodem se žalovanému a zejména krajskému soudu jeví být skutečnost, že stěžovatel se rozhodl nenastoupit do armády již dříve, ještě v době, kdy byl muslimem, což podle žalovaného naznačuje účelovost stěžovatelovy konverze k učení Hare Krišna.

[40] Je jisté pravdou, že stěžovatelovo prodlení s podáním žádosti o udělení mezinárodní ochrany je fakto-rem, který může, pokud je podpořen dalšími zjištěnými skutečnostmi, nasvědčovat závěru o nehodnověrnosti výpovědi stěžovatele. Sama tato skutečnost, resp. to, že bezprostředním motivem stěžovatele k podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany byla žalovaným často skloňovaná „*snaha o legalizaci pobytu na území ČR*“, však nepostačuje, jak důvodně poukázal stěžovatel, sama o sobě k vyloučení z možnosti udělení mezinárodní ochrany, neboť tato skutečnost ještě nevylučuje, že žadatel hledá ochranu v České republice (tedy chce zde „legálně pobývat“) právě proto, že má odůvodněný strach z pronásledování v zemi původu z azylově relevantních důvodů nebo že by v případě navrácení do této země čelil skutečnému nebezpečí vážné újmy zakládajícímu nárok na doplňkovou ochranu (viz např. stěžovatelem připomínaný rozsudek NSS ze dne 18. 5. 2011, čj. 5 Azs 6/2011-49).

[41] Nejvyšší správní soud připomíná, že závěr žalovaného o tom, že azylový příběh žadatele či jeho část jsou nevěrohodné, je podmíněn důsledným přezkoumáním hodnověrnosti této výpovědi, na což by se měl zaměřit pohovor s žadatelem a jeho výpověď by následně měla být řádně vyhodnocena dle obecně uznávaných indikátorů hodnověrnosti (věrohodnosti), jak jsou v podstatě shrnuty v čl. 4 odst. 5 kvalifikační směrnice. Mezi ně patří zejména vnitřní a vnější konzistentnost žadatelovy výpovědi, otázka, zda je tato výpověď dostatečně konkrétní, její plausibilita ve světle mimo jiné relevantních informací o zemi původu atd. (srov. např. rozsudky NSS ze dne 6. 2. 2008, čj. 1 Azs 18/2007-55, ze dne 28. 7. 2009, čj. 5 Azs 40/2009-74, ze dne 25. 6. 2015, čj. 4 Azs 71/2015-54, č. 3279/2015 Sb. NSS, nebo ze dne 12. 4. 2021, čj. 5 Azs 97/2019-41).

[42] Takový komplexní test však žalovaný ani krajský soud neprovedli, nehodnověrnost výpovědi stěžovatele pouze naznačují. Jak vyplývá již z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2004, čj. 4 Azs 152/2004-36, č. 903/2006 Sb. NSS, „*je obtížné, ne-li nemožné stanovit jakákoliv měřítko hodnocení subjektivních znalostí člověka o náboženství nebo víře, na druhou stranu však lze jistotou, alespoň minimální, povědomost o této víře od žadatele o mezinárodní ochranu, který tvrdí, že zastává určitá náboženská přesvědčení, o která opírá své azylově relevantní důvody, požadovat v těch případech a v tom rozsahu, které odpovídají osobním charakteristikám daného žadatele i charakteristikám prostředí, z něhož pochází. Správní orgán se tedy věrohodnosti žadatele o mezinárodní ochranu musí zabývat a věc hodnotit v celkovém kontextu, kupř. zvážit i tvrzení žadatele o mezinárodní ochranu o hloubce jeho víry, délce doby, po kterou danou víru vyznává, zapojení se do náboženského života příslušné komunity, vzít v úvahu jeho celkový prezentovaný duchovní vývoj apod. V tomto smyslu není vyloučeno ani provádění vhodných výslechů svědků a zjišťování rozsahu povědomí žadatele o příslušném náboženství, jakkoli je třeba k hodnocení výsledků takového zjišťování vždy přistupovat s nejvyšší možnou opatrností.*“ (k této otázce hodnověrnosti konverze k jiné víře v hostitelské zemi žadatele o mezinárodní ochranu srov. též již zmiňovaný rozsudek NSS čj. 5 Azs 2/2013-26).

[43] Jestliže žalovaný měl pochybnosti o hodnověrnosti konverze stěžovatele k hinduistickému učení Hare Krišna, měl se při pohovoru k žádosti o mezinárodní ochranu na tyto otázky zaměřit. Především mohl posoudit způsob života stěžovatele před konverzí, samotnou konverzí či jeho znalost nového náboženství. Žalovaný také mohl využít výslechů svědků, především osob, které se pohybují v komunitě hnutí Hare Krišna, kde měl být stěžovatel od podzimu 2016 ubytovaný. To ovšem žalovaný neučinil. Přitom žalovaný ve svém rozhodnutí nerozporoval skutečnost, že stěžovatel je dlouhodobě součástí uvedené náboženské komunity. Stěžovatel se tuto skutečnost snažil prokázat mj. přiloženým čestným prohlášením celkem 13 osob (každá z nich uvádí jméno a

příjmení, datum narození a bydliště a připojuje svůj podpis), že s nimi stěžovatel od podzimu 2016 pobýval na farmě „Nava Gókula“ v Morkovicích-Slížanech a v centru hnutí v Brně. Ani tento důkaz, který mohl být využit mj. pro výslech alespoň některých z těchto osob, žalovaný nijak nehodnotil. Zapojení stěžovatele do života komunity hnutí Hare Krišna ani jeho výpověď, podle níž se stěžovatel podílí i na „misijní činnosti“ hnutí tím, že šíří příslušnou duchovní literaturu mezi lidmi (ostatně při této činnosti měl být stěžovatel dle svého vyjádření policií kontrolován a následně zadržen), žalovaný na jedné straně nezpochyboval, na straně druhé tyto skutečnosti do svých úvah o hodnověrnosti konverze stěžovatele nepromítl.

[44] Z výpovědi stěžovatele vyplynulo, že v letech 2008–2012 navštěvoval tureckou státní školu, která připravuje studenty pro práci ve státní službě. Takto stěžovatel získal kvalifikaci k tomu, aby mohl pokračovat ve studiu na vojenské akademii, ale v té době stěžovatel již nesouhlasil s konceptem výuky založené na islámu a ideologii turecké nadřazenosti a rozhodl se, že do armády nevstoupí. Uvedl, že tomu tak bylo zvláště z toho důvodu, že by byl nucen bojovat proti vlastním lidem (Kurdům). Stěžovatel se proto rozhodl pro studium historie na univerzitě v Izmiru a následně odjel v rámci programu Erasmus na studia do Slovinska.

[45] Nejvyšší správní soud tedy souhlasí s krajským soudem, že stěžovatel nechtěl vstoupit do armády již při odjezdu ze země původu. Krajský soud však pouze na základě této skutečnosti, kterou stěžovatel konzistentně uvádí vedle svého náboženského přesvědčení jako druhý důvod, proč základní vojenskou službu odmítá, nemohl dospět k závěru, že jeho konverze k učení Hare Krišna je účelová. Jak již bylo konstatováno, k takovému závěru žalovaný ani krajský soud neshromáždili dostatečné důkazy a ani ta zjištění, která měli k dispozici, řádně nezhodnotili. Žalovaný si dokonce ve svých kusých komentářích k této otázce protřečel, když mj. ve vyjádření ke kasační stížnosti na jedné straně tvrdí, že stěžovatel si učení Hare Krišna, které je známé svým pacifismem a učením o nenásilí, vybral účelově, avšak na straně druhé žalovaný zároveň uvádí, že stěžovatel ke svému tvrzenému náboženskému přesvědčení dospěl poté, co mu ho představil kamarád, tedy zcela náhodně. Pokud se skutečně jednalo o náhodu, jen stěží mohlo jít zároveň ze strany stěžovatele o předem promyšlený kalkul. První možnost (tedy do určité míry náhodné setkání stěžovatele s učením Hare Krišna) se zdá být na základě dosud zjištěných skutečností pravděpodobnější verzí reality, přičemž ani tato náhodnost samozřejmě nijak nesnižuje hloubku či opravdovost víry stěžovatele, vždyt v podstatě každé přijetí určité víry či náboženské orientace, není-li k němu člověk veden svými rodiči či společností od dětství, bývá do určité míry dílem náhody, při níž jistě často může hrát roli i zprostředkování této nové víry blízkou osobou.

[46] Žalovaný je dále přesvědčen o tom, že stěžovateli, i kdyby byly jím uváděné důvody odmítnutí nástupu k výkonu základní vojenské služby hodnověrné, v zemi původu pronásledování ani na základě této skutečnosti nehrozí.

[47] V již citovaném rozsudku čj. 5 Azs 105/2018-46 Nejvyšší správní soud k definici pronásledování zdůraznil následující:

„Pronásledování je v § 2 odst. 4 zákona o azylu definováno jako ‚závažné porušení lidských práv, jakož i opatření působící psychický nátlak nebo jiná obdobná jednání anebo jednání, která ve svém souběhu dosahují intenzity pronásledování, pokud jsou prováděna, podporována nebo trpěna původci pronásledování‘. Toto ustanovení musí být samozřejmě vykládáno v souladu s čl. 9 kvalifikační směrnice, který v odst. 1 stanoví podrobnější definici pronásledování jakožto jednání, které je:

„a) svou povahou nebo opakováním dostatečně závažné, aby představovalo vážné porušení základních lidských práv, zejména práv, od nichž se podle čl. 15 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nelze odchylnit, nebo

b) souběhem různých opatření, včetně porušování lidských práv, který je dostatečně závažný k tomu, aby postihl jednotlivce způsobem podobným uvedenému v písmenu a).“

V čl. 9 odst. 2 pak kvalifikační směrnice poskytuje demonstrativní výčet jednání, která jsou za pronásledování považována [...].“

[48] V obecné rovině lze jistě souhlasit s žalovaným i krajským soudem, že samotné plnění branné povinnosti nelze bez dalších souvislostí považovat za důvod pro udělení mezinárodní ochrany, pokud se ovšem jedná o plnění

takové povinnosti v regulérní armádě demokratického právního státu, které je v souladu s vnitrostátním i mezinárodním právem, a pokud případné odpírání výkonu takové vojenské služby z důvodu svědomí není trestáno nepřiměřenými sankcemi. Branná povinnost spojená s účastí na ozbrojeném konfliktu, jako je i ten, který se odehrává mezi tureckými ozbrojenými silami a vzbouřenci z řad ozbrojených milicí Strany kurdských pracujících (PKK) [byť žalovaný v souvislosti s doplňkovou ochranou dle § 14a odst. 1 a 2 písm. c) zákona o azylu v žalobou napadeném rozhodnutí naprosto nesmyslně uvádí, že v zemi původu stěžovatele ozbrojený konflikt neprobíhá – k tomu podrobně viz citovaný rozsudek NSS čj. 5 Azs 105/2018-46], případně i v rámci tureckých bojových operací, opět namířených proti kurdským ozbrojencům v Sýrii a v Iráku, naopak je významná z pohledu možného pronásledování z azylově relevantních důvodů právě ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu, který musí být vykládán v souladu s čl. 9 kvalifikační směrnice.

[49] Podle čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice totiž může být za pronásledování mimo jiné považováno „*trestní stíhání nebo trest za odeprání výkonu vojenské služby za konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající mezi důvody vyloučení (vylučující klauzule) uvedené v čl. 12 odst. 2 [kvalifikační směrnice]*“. Vylučující klauzule podle čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice se vztahuje na zločin proti míru, válečné zločiny nebo zločiny proti lidskosti, na vážné nepolitické zločiny a na činy, které jsou v rozporu se zásadami a cíli OSN. Ve vztahu k této otázce lze i v nyní posuzované věci odkázat na rozsudek Soudního dvora ze dne 26. 2. 2015, *Shepherd, C-472/13*, který se zabýval mj. výkladem obdobného ustanovení předchozí kvalifikační směrnice, tj. směrnice Rady 2004/83/ES o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany, a dospěl k závěru, že čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice se vztahuje „*na všechny příslušníky ozbrojených sil, včetně logistického nebo podpůrného personálu*“ za situace, „*kdy by spáchání válečných zločinů v daném konfliktu předpokládala samostatně vykonávaná vojenská služba, včetně situací, kdy by se žadatel o přiznání postavení uprchlíka účastnil spáchání takových zločinů jen nepřímou, jelikož by při plnění svých úkolů s rozumnou mírou pravděpodobnosti poskytl nezbytnou podporu pro přípravu nebo uskutečnění těchto zločinů*“.

[50] Na tento rozsudek navázal Soudní dvůr v loňském roce v rozsudku ze dne 19. 11. 2020, *EZ, C-238/19*, když v souvislosti s vojenskou službou v syrské armádě konstatoval:

„33 Podstatou třetí otázky předkládajícího soudu je, zda čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2011/95 musí být vykládán v tom smyslu, že pro brance, který odeprě výkon vojenské služby za konfliktu, avšak nezna své budoucí služební zařazení v rámci armády, by výkon vojenské služby znamenal spáchání zločinů nebo jednání uvedených v čl. 12 odst. 2 této směrnice pouze z toho důvodu, že ozbrojené síly země jeho původu k opakovanému a systematickému páčání takovýchto zločinů a jednání nasazují brance.

34 Pouze vnitrostátním orgánům přísluší, aby pod dohledem soudu posoudily, zda by výkon vojenské služby žadatelem, který žádá o přiznání postavení uprchlíka na základě čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2011/95, vedl nutně, nebo přinejmenším velmi pravděpodobně, k tomu, že by žadatel spáchal zločiny uvedené v čl. 12 odst. 2 této směrnice (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 26. února 2015, *Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, bod 40*).

35 Toto posouzení skutkového stavu musí být založeno na souboru nepřímých důkazů, které mohou prokázat s ohledem na všechny dotčené okolnosti, zejména okolnosti, které se týkají relevantních skutečností týkajících se země původu v okamžiku rozhodování o žádosti, jakož i konkrétního postavení a osobní situace žadatele, že celková situace činí spáchání tvrzených trestných činů pravděpodobným (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 26. února 2015, *Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, bod 46*).

36 Soudní dvůr kromě toho rozhodl, že situace, kdy by se žadatel pouze nepřímou účastnil páčání takových zločinů, protože by zejména nepatřil k bojovým jednotkám, ale byl například přidělen k jednotce logistiky nebo podpory, nejsou v zásadě vyloučeny (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 26. února 2015, *Shepherd, C-472/13, EU:C:2015:117, bod 37*).

37 V syrském kontextu všeobecné občanské války, který platil v době rozhodování o žádosti dotčené osoby, tedy v dubnu 2017, a zejména s ohledem na opakované a systematické páčání válečných zločinů syrskou armádou, včetně jednotek složených z branců, které je podle předkládajícího soudu do značné míry zdokumentováno, se pravděpodobnost,

že bez ohledu na své zařazení v rámci armády bude branec vtažen přímo či nepřímo do účasti na páčání dotčených zločinů, jeví jako velmi vysoká, což přísluší ověřit předkládajícím soudu.

38 V důsledku toho musí být čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2011/95 vykládán v tom smyslu, že pro brance, který odepře výkon vojenské služby za konfliktu, avšak nezná své budoucí služební zařazení v rámci armády, v kontextu všeobecné občanské války, která se vyznačuje opakovaným a systematickým páčáním zločinů nebo jednání uvedených v čl. 12 odst. 2 téže směrnice armádou, která nasazuje brance, by výkon vojenské služby znamenal přímou či nepřímou účast na spáchání takových zločinů nebo jednání, bez ohledu na zařazení v rámci armády.“

[51] Je třeba též vzít v potaz bod 171 příručky UNHCR, na niž odkazoval také stěžovatel, neboť poskytuje jeden z autoritativních výkladů Úmluvy o právním postavení uprchlíků (Ženevské úmluvy), již je Česká republika vázána, a z níž tudíž vychází rovněž zákon o azylu: „*Ne každé přesvědčení, ať je jakkoliv ryzí, je dostatečným důvodem pro nárokování si právního postavení uprchlíka po dezerci nebo vyhnutí se nástupu vojenské služby. Nestačí, že člověk má rozpory se svou vládou, pokud jde o politické odůvodnění určité vojenské akce. Avšak tam, kde je typ vojenské akce, s níž jedinec nechce být spojován, odsuzován mezinárodním společenstvím jako jsouci v rozporu se základními pravidly lidského chování, mohlo by potrestání za dezerci či vyhýbání se nástupu vojenské služby být, ve světle všech ostatních požadavků definice, samo o sobě považováno za pronásledování.*“

[52] Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že stěžovatel ve vyjádření, které připojil k podané žádosti o mezinárodní ochranu, jako jeden z důvodů své žádosti uvedl: „*Pokud budu v Turecku donucen jít do armády, nemohu říct ne. Pokud řeknu ne, půjdu k soudu a budu obviněn ze zrady. Budu muset do vězení a podstoupit trest a stejně budu do armády nakonec muset. Já nechci být vojákem turecké vlády. Nechci bojovat proti vlastním lidem. Nechci zabíjet své vlastní lidi. Protože většinou turecká armáda bojuje s Kurdy a jinými minoritami.*“ Tyto obavy stěžovatel potvrdil i při pohovorech, které s ním v rámci správního řízení byly vedeny. K podkladům pro rozhodnutí přidal také fotografie a články týkající se ozbrojeného konfliktu v tureckém Kurdistánu.

[53] Nesprávné je tedy v této souvislosti tvrzení krajského soudu, že „*nebylo žádného důvodu k tomu, aby se žalovaný zabýval otázkou, zda by případný výkon vojenské služby žalobcem nemohl zahrnovat podílení se na páčání válečných zločinů nebo zločinů proti lidskosti*“. Podle krajského soudu nic takového stěžovatel v průběhu správního řízení netvrdil. Stěžovatel však ve správním řízení konzistentně uváděl, že turecká armáda bojuje na mnoha místech proti Kurdům, které zabíjí, mučí apod. Nejvyšší správní soud má za to, že v rámci správního řízení se stěžovatel, který nemá právní vzdělání, mohl k důvodům svého strachu z pronásledování jen obtížně precizněji vyjádřit.

[54] Nad rámec uvedeného Nejvyšší správní soudu upozorňuje na rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 3. 2016, *F. G. proti Švédsku*, stížnost č. 43611/11, podle něhož příslušné správní orgány i soudy mají povinnost se zabývat všemi okolnostmi, které vyjdou v průběhu řízení najevo a které by mohly být relevantní z hlediska posouzení toho, zda žadatelí nehrozí v zemi původu skutečné nebezpečí špatného zacházení ve smyslu čl. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“), bez ohledu na to, zda žadatel takové skutečnosti výslovně označí či neoznačí za důvody udělení mezinárodní ochrany (srov. též rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2018, čj. 5 Azs 246/2016-45).

[55] Bylo tedy na žalovaném, aby si zajistil dostatek informací o zemi původu k posouzení otázky, zda stěžovatel mohl mít odůvodněný strach z pronásledování spočívající v tom, že by mu hrozilo trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu vojenské služby v turecké armádě, kdy by výkon této služby za konfliktu na jihovýchodě země nebo v sousedních zemích mohl zahrnovat účast na mezinárodních zločinech či jednáních ve smyslu čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice, jak předpokládá čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice, a tyto informace řádně vyhodnotil. Žalovaný však tuto otázku zcela opomínil.

[56] Přitom ve výše citovaném rozsudku čj. 5 Azs 105/2018-46 stěžovatel k situaci v jihovýchodním Turecku (tureckém Kurdistánu), kde turecké ozbrojené síly provádějí bojové operace namířené proti kurdským povstalcům z řad PKK, Nejvyšší správní soud konstatoval: „*Lze pouze připomenout, že dle informace Ministerstva zahraničních věcí ze dne 7. 11. 2016, čj. MV-131615-1/OAM-2016, v jihovýchodní části Turecka ,probíhá v podstatě partyzánská válka PKK s tureckými ozbrojenými a bezpečnostními složkami. Přesto, že se turecké vládě podařilo militanty PKK porazit ve městech, akce neutichly a přesunuly se na venkov. PKK spíše své útoky po pokusu o puč 15. 7. zintenzivnilo a zklidnění situace nepřispěly ani úspěšné vojenské aktivity FSA podporované TR armádou*

na severu Sýrie. PKK útočí formou přeпадů (včetně pumových) vládních bezpečnostních objektů [...] Přesto, že objekty útoků jsou necivilní povahy, dochází při nich také k obětem (zejména formou poranění) na straně obyčejných občanů. *Ve výroční zprávě Human Rights Watch je popis situace na jihovýchodě Turecka následující:* „Intenzivní bezpečnostní operace v období od ledna do května ve městech na jihovýchodě, kde byly opevněny městské milice napojené na PKK, vysídily ze svých domovů až 400 000 obyvatel. V těžkých bojích zahynuly stovky obyvatel, policistů, vojáků a bojovníků napojených na PKK. Útoky bezpečnostních složek v Cizre si vyžádaly život a zranění neozbrojených obyvatel včetně dětí a zničily domovy civilistů. Okolnosti, při nichž zahynulo asi 130 zraněných bojovníků a neozbrojených aktivistů skrývajících se na třech základnách obklíčených bezpečnostními složkami, stát nikdy nevyšvětlil, ani řádně nevyšetřil. Během bezpečnostních operací po dobu několika měsíců platil v Cizre, okolních městech a sousedství celoplošný zákaz vycházení, což bránilo v přístupu novinářům a vyšetřovatelům z oblasti lidských práv. Orgány zničily rozsáhlé oblasti většiny kurdských měst Diyarbakir, Şirnak, Nusaybin a Yüksekova. V červnu vláda představila právní úpravu, díky které by jakékoliv stíhání vojenských či veřejných orgánů včetně policie zapojených do kontrateroristických operací záviselo na správním povolení. Zákon tak uděluje bezpečnostním složkám imunitu za porušování práv, kterého se v nedávných operacích na jihovýchodě dopustily, což je v rozporu se závazkem Turecka taková porušení vyšetřit. *‘Tyto a další ve spisu obsažené informace o zemi původu svědčí o tom, že na jihovýchodě Turecka probíhá značně intenzivní vnitrostátní ozbrojený konflikt (s případnou mezinárodní dimenzí v podobě tvrzeného zapojení kurdských milic operujících v sousedních regionech Sýrie a Iráku, jímž Turecko odůvodňuje své rozsáhlé vojenské operace na těchto územích) mezi tamními ozbrojenými silami a PKK, který ohrožuje životy a zdraví civilního obyvatelstva.*“

[57] Zároveň uvedený rozsudek cituje další informace o zemi původu svědčící o rozsáhlém porušování lidských práv ze strany tureckých ozbrojených složek během provádění zmiňovaných vojenských operací. Z citovaného rozsudku vyplynulo, že „*dochází k represím ze strany tureckých ozbrojených složek i útoků většinového obyvatelstva vůči kurdské menšině a jejímu majetku; mj. terčem těchto represí a útoků byli představitelé a majetek kurdské Lidově demokratické strany (HDP), kterou vládnoucí Strana spravedlnosti a rozvoje (AKP) a nacionalistické strany obviňují z toho, že je politickým křídlem PKK. Přitom dle této zprávy míra perzekuce, kterou zažívají mj. kurdští představitelé, obecně sleduje vývoj ozbrojeného konfliktu mezi tureckým státem a povstanci z PKK. [...] Rozmíchání ozbrojeného konfliktu v červenci 2015 přineslo novou vlnu těchto operací, včetně zatýkání a došlo rovněž k mnoha obviněním ze špatného zacházení ze strany bezpečnostních sil. Zpráva cituje informace Asociace pro lidská práva, podle níž v prvních 9 měsících roku 2016 došlo celkově k 40 573 porušením lidských práv v kurdském regionu.*“ Citovaný rozsudek dále uvádí, že se státní orgány „*dopouštějí mučení a špatného zacházení se zdrženými v rámci reakcí na domnělé a údajné hrozby bezpečnosti v jihovýchodní části země*“.

[58] Obdobné závěry, byť ve stručnější podobě, vyplývají rovněž z informací o zemi původu, které obstaral žalovaný v nyní posuzované věci (viz výše), zejména z informací OAMP MV „*Turecko – Bezpečnostní a politická situace v zemi*“ ze září 2018 a „*Kurdové – Postavení ve společnosti, politické strany a politická reprezentace, Kurdská strana pracujících*“ ze dne 9. 5. 2018, jakož i ze zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Kurdové*“ ze září 2018. Zpráva britského ministerstva vnitra „*Turecko: Vojenská služba*“ ze září 2018 potom přidává znepokojivé informace o chování tureckých ozbrojených sil v rámci jejich vojenských operací v Sýrii.

[59] Možnost, že by byl stěžovatel donucen se v případě, že by byl v rámci své vojenské služby povolán do zmiňovaných oblastí, podílet na mezinárodních zločinech či jiném jednání, které je předmětem vylučovací klauzule dle čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice (§ 15 odst. 1 zákona o azylu), tedy nelze na podkladě obstaraných informací o zemi původu vyloučit. Zároveň je splněna i podmínka uvedená v obou citovaných rozsudcích Soudního dvora ve věcech *Shepherd a EZ*, totiž, že v Turecku neexistuje všeobecně dostupná legální možnost se základní vojenské službě vyhnout, neboť náhradní civilní služba nebyla zavedena. To konstatoval již (být pro žadatele z řad kurdských odpíračů základní vojenské služby v turecké armádě jinak nepříznivý) rozsudek britské Sněmovny lordů ve věci *Sepet a Bulbul* [rozsudek Sněmovny lordů (*House of Lords*) ze dne 20. 3. 2003 ve věci *Sepet (FC) and Another (FC) v. Secretary of State for the Home Department*, [2003] UKHL 15] a situace se od té doby dle dostupných informací o zemi původu nezměnila. To potvrzuje i výše zmiňovaný rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 6. 2012, *Savda proti Turecku*, stížnost č. 42730/05, ze kterého vyplynulo, že Turecko neposkytnutím alternativy k výkonu vojenské služby za okolností panujících v turecké armádě a turecké

vojenské justici porušilo čl. 3, čl. 9 a čl. 6 odst. 1 Úmluvy (srov. též rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 7. 2011, *Bayatyan proti Arménii*, stížnost č. 23459/03). Žalovaný přitom neprokázal, že by se na stěžovatele vztahovaly či pro něj byly dostupné možnosti vykoupit se z výkonu vojenské služby nebo jiné výjimky z branné povinnosti, které turecké právní předpisy upravují. Zároveň je z výše zmiňovaných informací o zemi původu zřejmé, že turecké trestní právo odepření či vyhybání se vojenské službě sankcionuje, otázka přiměřenosti či nepřiměřenosti těchto trestních sankcí není pro naplnění skutkové podstaty pronásledování dle čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice relevantní.

[60] Za těchto okolností se měl žalovaný rovněž zabývat otázkou, zda by v případě hrozby pronásledování ve smyslu čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice v podobě trestního stíhání nebo trestání za odepření výkonu vojenské služby, která by zahrnovala přímou či nepřímou účast na mezinárodních zločinech či jiných jednáních spadajících pod vylučující klauzuli dle čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice, byla dána souvislost (kauzální nexus) ve smyslu čl. 9 odst. 3 kvalifikační směrnice mezi tímto pronásledováním a azylově relevantními důvody pronásledování („*Convention reasons*“) taxativně uvedenými v čl. 2 písm. d) a v čl. 10 kvalifikační směrnice [v § 12 písm. b) zákona o azylu]. K této otázce Soudní dvůr v již citovaném rozsudku ve věci *EZ* konstatoval:

„46 Nejprve je třeba uvést, že čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice tím, že upravuje trestní stíhání nebo tresty za odepření výkonu vojenské služby za konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající mezi důvody vyloučení uvedené v čl. 12 odst. 2 směrnice 2011/95, definuje určitá jednání považovaná za pronásledování podle jejich důvodu, a že tento důvod se liší od důvodů taxativně vyjmenovaných v čl. 2 písm. d) a článku 10 této směrnice, a sice rasy, náboženství, národnosti, politických názorů nebo příslušnosti k určité společenské vrstvě.

47 Je pravda, že v mnoha případech je odepření vykonat vojenskou službu vyjádřením politických názorů, které spočívají v odepření jakéhokoli použití vojenské síly nebo v odporu proti politice nebo metodám orgánů země původu, náboženského přesvědčení, nebo je odůvodněno příslušností k určité společenské vrstvě. V těchto případech je pronásledování, ke kterému může toto odepření vést, rovněž spojeno se stejnými důvody.

48 Jak však uvedla generální advokátka v bodě 67 svého stanoviska, k odepření výkonu vojenské služby může dojít rovněž z důvodů, které jsou odlišné od pěti výše uvedených důvodů pronásledování. Odepření může být odůvodněno zejména obavou vystavit se nebezpečí, které s sebou nese výkon vojenské služby v kontextu ozbrojeného konfliktu.

49 V důsledku toho by připuštění, že odepření výkonu vojenské služby za podmínek stanovených v čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2011/95 je v každém případě vázáno na jeden z pěti důvodů pronásledování stanovených Ženevskou úmluvou, ve skutečnosti vedlo k doplnění těchto důvodů o další důvody pronásledování, a tedy k rozšíření působnosti této směrnice ve vztahu k působnosti Ženevské úmluvy. Takový výklad by přitom byl v rozporu s jasným záměrem unijního normotvůrce uvedeným v bodě 24 odůvodnění uvedené směrnice harmonizovat v rámci Unie provádění postavení uprchlíka ve smyslu Ženevské úmluvy.

50 Proto nelze existenci souvislosti mezi alespoň jedním z důvodů pronásledování uvedených v článku 10 této směrnice a trestními stíháními a tresty uvedenými v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice považovat za prokázanou, a v důsledku toho nemůže být vyloučena z přezkumu ze strany vnitrostátních orgánů pověřených posuzováním žádosti o mezinárodní ochranu.

51 Tento závěr je potvrzen postupy posuzování žádosti o mezinárodní ochranu stanovenými směrnicí 2011/95.

52 Článek 4 odst. 1 této směrnice totiž stanoví, že členské státy mohou pokládat za povinnost žadatele předložit co nejdříve všechny náležitosti potřebné k doložení žádosti o mezinárodní ochranu. Prohlášení žadatele o mezinárodní ochranu jsou však pouze výchozím bodem procesu posuzování skutečností a okolností prováděného příslušnými orgány (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 25. ledna 2018, F, C-473/16, EU:C:2018:36, bod 28). Totéž ustanovení totiž stanoví, že povinností členského státu je posoudit významné náležitosti žádosti ve spolupráci s žadatelem o mezinárodní ochranu.

53 Mezi relevantními skutečnostmi předloženými k posouzení příslušnými vnitrostátními orgány přitom čl. 4 odst. 2 směrnice 2011/95 uvádí „důvody podání žádosti o mezinárodní ochranu“, které nutně zahrnují důvod pronásledování, kterému je žadatel údajně vystaven. Pokud by tedy bylo bez přezkumu připuštěno, že trestní stíhání a tresty za odepření výkonu vojenské služby za okolností uvedených v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice souvisejí s jedním z pěti

důvodů pronásledování stanovených Ženevskou úmluvou, znamenalo by to, že by z posouzení příslušných orgánů byl vyjmut podstatný prvek pojmu „důvody podání žádosti o mezinárodní ochranu“ na rozdíl od toho, co stanoví čl. 4 odst. 2 uvedené směrnice.

54 Nelze však mít za to, že je na žadateli o mezinárodní ochranu, aby předložil důkaz o souvislosti mezi důvody uvedenými v čl. 2 písm. d), jakož i článku 10 směrnice 2011/95 a trestními stíháními a tresty, které mu hrozí z důvodu jeho odepření vykonat vojenskou službu za podmínek stanovených v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice.

55 Takové důkazní břemeno by totiž bylo v rozporu s postupy posuzování žádosti o mezinárodní ochranu, jak jsou definovány v článku 4 směrnice 2011/95. Na jedné straně, jak bylo připomenuto v bodě 52 tohoto rozsudku, čl. 4 odst. 1 této směrnice umožňuje pouze členským státům, aby pokládaly za povinnost žadatele „předložit co nejdříve všechny náležitosti potřebné k doložení žádosti o mezinárodní ochranu“, a ukládá členskému státu, u kterého je vedeno řízení, aby posoudil významné náležitosti žádosti. Na druhé straně, jak uvedla generální advokátka v bodě 70 svého stanoviska, čl. 4 odst. 5 směrnice 2011/95 připouští, že žadatel nemusí být vždy schopen doložit svou žádost písemnými nebo jinými doklady, a uvádí kumulativní podmínky, za nichž takové důkazy nejsou vyžadovány. V tomto ohledu důvody odepření výkonu vojenské služby, a v důsledku toho trestní stíhání, kterým se dotýčná osoba vystavuje, představují subjektivní prvky žádosti, o nichž může být obzvláště obtížné podat přímý důkaz.

56 Za těchto podmínek je na příslušných vnitrostátních orgánech, aby s ohledem na všechny okolnosti uvedené žadatelem o mezinárodní ochranu posoudily pravděpodobnost souvislosti mezi důvody uvedenými v čl. 2 písm. d), jakož i článku 10 směrnice 2011/95 a trestními stíháními a tresty uloženými v případě odepření výkonu vojenské služby za podmínek stanovených v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice.

57 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že existuje silná domněnka, že odepření výkonu vojenské služby za podmínek stanovených v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice se váže k jednomu z pěti důvodů připomenutých v článku 10 uvedené směrnice.

58 Na prvním místě je zjevné, že unijní normotvůrce neměl v úmyslu upřesněním důvodů pronásledování uvedených v čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2011/95 ztížit získání postavení uprchlíka odpíračům vojenské služby z důvodu svědomí tím, že by stanovil dodatečnou podmínku pro získání tohoto postavení, ale právě naopak měl za to, že tento důvod pronásledování je zpravidla spojen s alespoň jedním z pěti důvodů pronásledování, které zakládají nárok na postavení uprchlíka. Zvláštní zmínka o odpíračích vojenské služby z důvodu svědomí v této směrnici v případě, že by výkon vojenské služby přinutil tyto osoby ke spáchání zločinů proti míru, válečných zločinů nebo zločinů proti lidskosti, je totiž zcela v souladu s vyloučením pachatelů výše uvedených zločinů z postavení uprchlíka, stanoveným v článku 12 směrnice.

59 Na druhém místě, jak uvedla generální advokátka v bodě 75 svého stanoviska, odepření výkonu vojenské služby, zejména pokud za něj mohou být uloženy přísné tresty, umožňuje domněnku o existenci silného konfliktu politických nebo náboženských hodnot a názorů mezi dotýcnou osobou a orgány země původu.

60 Na třetím místě v kontextu ozbrojeného konfliktu, zvláště pak občanské války, a při neexistenci zákonné možnosti vyhnout se vojenským povinnostem, je vysoce pravděpodobné, že odepření výkonu vojenské služby bude orgány vykládáno jako projev politického nesouhlasu, bez ohledu na případně složitější osobní důvody dotýčné osoby. Článek 10 odst. 2 směrnice 2011/95 přitom stanoví, že „[p]ři posuzování otázky, zda má žadatel odůvodněnou obavu z pronásledování, není důležité, zda žadatel skutečně má rasové, náboženské, národnostní, sociální nebo politické charakteristické rysy, které vedou k pronásledování, jestliže původce pronásledování tyto rysy žadateli připisuje“.

61 Z výše uvedeného vyplývá, že ustanovení čl. 9 odst. 2 písm. e) ve spojení s čl. 9 odst. 3 směrnice 2011/95 musí být vykládána v tom smyslu, že existenci souvislosti mezi důvody uvedenými v čl. 2 písm. d), jakož i v článku 10 této směrnice a trestními stíháními a tresty za odepření výkonu vojenské služby podle čl. 9 odst. 2 písm. e) uvedené směrnice nelze považovat za prokázanou pouze z toho důvodu, že tato trestní stíhání a tyto tresty souvisejí s uvedeným odepřením. Je však dána silná domněnka, že odepření výkonu vojenské služby za podmínek stanovených v čl. 9 odst. 2 písm. e) této směrnice souvisí s jedním z pěti důvodů připomenutých v článku 10 uvedené směrnice. Je věcí příslušných vnitrostátních orgánů, aby s ohledem na všechny dotčené okolnosti ověřily pravděpodobnost této souvislosti.“

[61] Posledně uvedený závěr platí i o žalovaném v nyní posuzované věci, který však úloze popisované Soudním dvorem nedostál. Přitom stěžovatel konzistentně po celou dobu řízení tvrdil, že se jakožto osoba kurdského původu nechce v rámci výkonu vojenské služby podílet na ozbrojených akcích vedených proti jeho etniku, nabízí se tedy azylově relevantní důvod pronásledování spočívající ve stěžovatelových skutečných či jemu připisovaných politických názorech spojených navíc s jeho příslušností ke kurdskému etniku [srov. čl. 10 odst. 1 písm. c) a e) kvalifikační směrnice].

[62] Ze skutečností, které stěžovatel během správního řízení uvedl, dále vyplynulo, že důvodem jeho odepření výkonu vojenské služby nebyla jen možná nucená účast na ozbrojených akcích proti kurdskému obyvatelstvu, ale též jeho náboženské přesvědčení. Ve vyjádření přiloženém k žádosti o mezinárodní ochranu stěžovatel v této souvislosti mj. zdůraznil následující: „*Jsem členem hnutí Hare Krišna a podle mého náboženství nemohu nikoho zabít.*“ Stěžovatel vedle myšlenky nenásilí zdůrazňoval mj. také vegetariánství, které je důležitou součástí praktikování učení Hare Krišna. Ke svému vyjádření k podkladům rozhodnutí žalovaného stěžovatel přiložil rovněž prohlášení vedoucího kazatelského centra hnutí Hare Krišna v Brně, L. T., k neslučitelnosti výkonu vojenské služby s učením Hare Krišna. Stěžovatel tedy vedle obav z nucené účasti na vojenských operacích namířených proti kurdskému obyvatelstvu (které může zahrnovat páchání mezinárodních zločinů či jednání v smyslu čl. 12 odst. 2 kvalifikační směrnice), formuloval také širší výhradu svědomí – tedy odmítání služby v armádě z toho důvodu, že se taková služba neslučuje s jeho náboženským přesvědčením (srov. již zmiňovaný rozsudek NSS čj. 5 Azs 246/2016-45).

[63] V této souvislosti lze také odkázat na bod 170 příručky UNHCR, podle něhož, „[j]sou případy, kdy nutnost výkonu vojenské služby může být třeba i jediným důvodem pro nárok na právní postavení uprchlíka, tj. když člověk může prokázat, že výkon vojenské služby by si vyžadoval jeho účast ve vojenských akcích, které jsou v rozporu s jeho skutečným politickým, náboženským nebo morálním přesvědčením nebo s oprávněnými pohnutkami jeho svědomí“.

[64] Bod 172 příručky UNHCR přímo hovoří o možném odepření výkonu vojenské služby, které je založeno na náboženském přesvědčení. Status uprchlíka žadateli může být přiznán, pokud je schopen prokázat, že jeho náboženské přesvědčení je autentické a že úřady jeho země původu toto přesvědčení při požadování výkonu vojenské služby neberou v úvahu.

[65] Kvalifikační směrnice se sice takto explicitně k otázce odepření výkonu vojenské služby z důvodu náboženského přesvědčení nevyjadřuje, podle čl. 9 odst. 2 písm. b) a c) kvalifikační směrnice však mohou být za pronásledování obecně považována také právní, správní, policejní nebo soudní opatření, která jsou sama o sobě diskriminační nebo jsou prováděna diskriminačním způsobem, a také nepřiměřené nebo diskriminační trestní stíhání nebo trestání, což může být dle citovaného rozsudku Soudního dvora ve věci *Shepherd* také nepřiměřené trestání odepření výkonu vojenské služby (srov. též např. rozsudky NSS ze dne 17. 12. 2015, čj. 5 Azs 158/2015-24, a ze dne 26. 2. 2016, čj. 5 Azs 168/2015-36). Zároveň je třeba mít na paměti, že čl. 9 odst. 2 písm. b), c) a e) kvalifikační směrnice náleží pouze do demonstrativního výčtu příkladů toho, co může být v návaznosti na obecnou definici pronásledování uvedenou čl. 9 odst. 1 téže směrnice za pronásledování považováno.

[66] Žalovaný se ovšem k otázce sankcí za odepření výkonu základní vojenské služby v turecké armádě vyjádřil pouze okrajově, navíc zcela nelogicky v pasáži, v níž hodnotil, zda stěžovatel splňuje podmínky pro udělení doplňkové ochrany ve smyslu § 14a odst. 1 a 2 zákona o azylu, ačkoliv tato otázka je relevantní primárně pro udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, neboť souvislost s azylově relevantním důvodem pronásledování v podobě náboženství žadatele je u odpíračů vojenské služby právě z důvodu náboženského přesvědčení zcela zřejmá [srov. čl. 10 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice]. Žalovaný přitom dospěl na základě výše zmiňovaných informací o zemi původu, včetně překladu relevantní turecké legislativy, k závěru, že osoby, které odmítají výkon vojenské služby, „*nejsou nijak neúměrně trestány*“. Následně uvedl, že pokud osoba vojenskou službu nenastoupí do sedmi dnů od předvolání, hrozí jí trest jednoho měsíce odnětí svobody. Pokud výkon odepírá dále, hrozí jí až tři měsíce odnětí svobody. Ve výjimečných případech (sebepoškozování a mrzačení se, padělní dokladů apod.) může dojít k uložení trestu až deseti let odnětí svobody, nejčastějším trestem je však pokuta nebo dvouměsíční trest odnětí svobody. Stěžovatel může být podle názoru žalovaného buď pokutován, nebo v krajním případě může být podroben „*měsíční detenci*“.

[67] Přitom vůbec není zřejmé, na jakém základě žalovaný tento svůj skutkový závěr postavil. Zjevně vycházel z výše zmiňované zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Vojská služba*“ ze září 2018, která ovšem v daném ohledu cituje mj. z kanadské zprávy z roku 2014, podle níž tresty odnětí svobody pro odpírání vojenské služby sice skutečně začínají u odnětí svobody na jeden měsíc, jsou však dále odstupňovány v závislosti na délce prodloužení dotyčné osoby s nástupem, přičemž v případech, kdy jsou tyto osoby zatčeny po uplynutí více než tři měsíců (patrně od povolání k výkonu služby), což by byl nejspíš případ stěžovatele, hrozí jim trest odnětí svobody až na 36 měsíců. Zcela zásadní ovšem je, že po výkonu uloženého trestu je po odpírání z náboženských důvodů znovu požadováno, aby výkon vojenské služby podstoupili, a tresty za odpírání se tak (obdobně, jako tomu bylo v totalitním Československu) opakují. Takovou praxi je již třeba za nepřiměřené trestání považovat zcela nepochoybně, i pokud by byla, jak tvrdí žalovaný, vykonávána nediskriminačně vůči všem tureckým občanům. Z citované zprávy britského ministerstva vnitra dále vyplývá, že odpírání vojenské služby jsou v tureckém vězení často podrobeni špatnému zacházení, což je otázka, kterou se žalovaný rovněž nezabýval.

[68] Žalovaný na místo toho odkázal na případ svědků Jehovových a uvedl, že turecké vojenské soudy minimálně jednomu z nich povolily odepření výkonu vojenské služby z náboženských důvodů. Z takto citované zprávy britského ministerstva vnitra „*Turecko: Vojská služba*“ ovšem zároveň vyplývá, že „[k] srpnu [2017] čelilo pronásledování jako odpírání vojenské služby 68 svědků Jehovových. Představitelé svědků Jehovových uvedli, že vláda podrobuje odpírání vojenské služby z řad svědků Jehovových „nekončícímu povolávání ke splnění vojenské povinnosti, opakovaným pokutám a vjhrůzkám uvěznění.“ Za těchto okolností uvedený jeden případ odpírání z řad svědků Jehovových tedy jen stěží může představovat pro stěžovatele jakoukoli záruku, že s ním bude zacházeno obdobně. Z rozhodnutí žalovaného vyplývá, že se stěžovatel může s důvěrou svěřit pod ochranu turecké vojenské justice. Právě však nedostatek její nezávislosti a nestrannosti vedl Evropský soud pro lidská práva v opakovaně zmiňovaném rozsudku ve věci *Savda proti Turecku* k závěru o porušení čl. 6 Úmluvy, tedy práva na spravedlivý proces, ze strany Turecka. Tento rozsudek považuje žalovaný za překonaný, aniž by ovšem konkrétně vysvětlil proč.

[69] Spíše se lze obávat toho, že se podmínky, pokud jde mj. o právo jednotlivce na soudní ochranu a na spravedlivý proces, dále ztížily s dalším dramatickým zhoršením stavu lidských práv v Turecku (včetně zacházení s kurdskou menšinou), které nastalo po potlačení státního převratu, jenž proběhl v dnech 15. a 16. 7. 2016, ze strany režimu prezidenta Recepta Tayyipa Erdoğana a které do značné míry vedlo i k ochromení turecké justice. K významu těchto událostí se Nejvyšší správní soud vyjádřil již v rozsudku ze dne 20. 12. 2017, čj. 10 Azs 310/2017-56, a též v opakovaně zmiňovaném rozsudku čj. 5 Azs 105/2018-46, v němž Nejvyšší správní soud citoval mj. z informace českého Ministerstva zahraničních věcí čj. 118005/2016-LPTP z listopadu 2016: „*Po pokusu o převrat docházelo a nadále dochází k významným čistkám ve státních i soukromých společnostech, ve školství, policii, armádě i soudnictví. Jedná se zhruba o 100 tisíc lidí, kteří jsou suspendováni, propuštěni, zadrženi v souvislosti s jejich prokázanými či domnělými vazbami na vládu označené (dle TR teroristické) organizace – hnutí F. Gulena. Je zřejmé, že se čistky dotkly dalších osob, které byly postiženy spíše z hlediska svého disentujícího názoru než na základě příslušnosti k té či jiné skupině. [...] [Z]prostředkováně (vč. rodinných příslušníků) se dopad odhaduje na více než 1 milion lidí. Dosud probíhají výslechy a šetření, která nebyla ukončena. Je tedy otázkou, nakolik je a bude v Turecku zachována vláda práva a nezávislá soudní moc.“ Ve světle těchto i jiných informací o zemi původu vypovídajících o každodenní realitě současného „erdoğanovského“ Turecka působí opakovaná vyjádření žalovaného toho typu, že „*Turecko je fungující a na právu založený stát, i když evropským prizmatem viděno svébytný ve svém kulturním a historickém vývoji*“, až úsměvně.*

[70] Zcela nesprávná je rovněž úvaha žalovaného, podle níž není stěžovatelova výhrada svědomí v souvislosti s jeho náboženskou příslušností k učení Hare Krišna ničím výjimečným, neboť stejnou výhradu by mohl vůči povinné vojenské službě učinit příslušník v podstatě kteréhokoli náboženství. Nárok na udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu z důvodu hrozby nepřiměřeného trestu za odepření výkonu vojenské služby z náboženských důvodů totiž není jakkoli podmíněn výjimečností daného případu, jeho odlišností od případů jiných věřících. Ke vzniku nároku postačuje splnění podmínek, které jsou podrobně vysvětleny výše.

[71] Nejvyššímu správnímu soudu tedy obdobně jako ve věci sp. zn. 5 Azs 105/2018 nezbylo než konstatovat, že úvahy žalovaného, resp. krajského soudu k výše analyzovaným sporným otázkám týkajícím se možných podmínek pro udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, jsou již s ohledem na shromážděné informace o

zemi původu nedostatečné, resp. v řadě závěrů obstaným informacím o zemi původu zcela zásadně odporují. Žalovaný dle Nejvyššího správního soudu nedostal nejen své povinnosti [srov. rozložení důkazního břemene mezi žadatele o mezinárodní ochranu a správní orgán dle čl. 4 kvalifikační směrnice a čl. 10 odst. 3 písm. b) procedurální směrnice, které koresponduje rovněž i s dřívější judikaturou NSS k této otázce – viz např. rozsudky NSS ze dne 27. 10. 2005, čj. 1 Azs 214/2004-45, ze dne 21. 12. 2005, čj. 6 Azs 235/2004-57, ze dne 25. 7. 2005, čj. 5 Azs 116/2005-58, a zejména ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, č. 1749/2009 Sb. NSS] obstatat dostatečně aktuální, přesné a adresné informace o zemi původu, jež by se týkaly mj. podmínek výkonu základní vojenské služby v Turecku (včetně zapojení vojáků základní služby do ozbrojených konfliktů a jednání turecké armády v těchto konfliktech z hlediska dodržování norem mezinárodního humanitárního práva) a sankcí za odírání výkonu této služby z důvodu svědomí či náboženského vyznání, ale zejména ty, byť i stručné informace o zemi původu, které ve správním spise k posuzovaným otázkám shromáždil, zcela nedostatečně, nesprávně a neobjektivně vyhodnotil.

[72] Krajský soud měl pro tyto v žalobě důvodně vytýkané vady rozhodnutí žalovaného zrušit, namísto toho se v napadeném rozsudku na jedné straně zcela nad rámec žalobních námitek věnoval posuzování možných důvodů pro udělení jiných forem mezinárodní ochrany, než je azyl dle § 12 písm. b) zákona o azylu, na straně druhé se však výše rekapitulovanými žalobními body, které se následně promítly do nyní posuzované kasační stížnosti, v podstatě vůbec nezabýval.

[73] V uvedeném rozsahu tedy shledal Nejvyšší správní soud kasační námitky důvodnými, přičemž zdůrazňuje, že jiné rozhodné otázky pro udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, příp. doplňkové ochrany dle § 14a zákona o azylu, nebyly stěžovatelem v žalobě ani v kasační stížnosti namítány, takže se jimi Nejvyšší správní soud nezabýval, což ovšem v žádném případě neznamená, že by bez dalšího aproboval závěry žalovaného k těmto otázkám, jako je mj. zacházení se stěžovatelem jako příslušníkem etnické, ale zároveň i náboženské menšiny v zemi původu, resp. v místě bydliště stěžovatele v západním Turecku, a dále v rámci turecké armády v případě jeho nástupu k základní vojenské službě, jakož i jeho možnosti svobodně praktikovat a případně i šířit jím vyznávanou víru v zemi původu, aniž by se vystavoval hrozbě pronásledování ať již ze strany tureckého státu či nestátních původců pronásledování, včetně stěžovatelem uváděné teroristické organizace Islámský stát.

[74] Bude úkolem žalovaného v dalším řízení obstatat si nové, aktuální informace o zemi původu adresně zaměřené na posuzované otázky (včetně situace komunity Hare Krišna v Turecku – prostým zadáním do internetového vyhledavače hesel „*Krishna Turkey*“ lze jednoduše vyvrátit domněnku žalovaného, že tato komunita v Turecku nepůsobí či že o ní nejsou žádné zprávy), dále provést nový doplňující pohovor se stěžovatelem zaměřený mj. na ověření hodnověrnosti jeho výpovědi, včetně hodnověrnosti jeho konverze k učení Hare Krišna a případně doplnit v tomto směru dokazování i o výslechy svědků a všechny takto získané důkazy znovu podrobně a objektivně, v právním rámci nastíněném v tomto rozsudku, vyhodnotit z hlediska možného nároku stěžovatele na udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, jakož i doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. a) a b) zákona o azylu. Nejvyšší správní soud je zároveň nucen opět žalovanému důrazně připomenout závaznost svého právního názoru vysloveného v tomto rozsudku ve smyslu § 78 odst. 5 ve spojení s § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s., jakož i skutečnost, že případné nerespektování tohoto závazného názoru žalovaným v dalším řízení by mohlo vést ke vzniku povinnosti správních soudů vyplývající z práva žadatele o mezinárodní ochranu na účinný opravný prostředek k soudu ve smyslu čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice ve spojení s čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie, jak byly interpretovány velkým senátem Soudního dvora v jeho rozsudku ze dne 29. 7. 2019, *Torubarov*, C-556/17, přímo udělit stěžovateli mezinárodní ochranu.

Regulace reklamy: přisuzování léčivých účinků doplňkům stravy

k § 8a odst. 3 písm. i) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (v textu jen „zákon o regulaci reklamy“)

čl. 7 odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011 o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 a (ES) č. 1925/2006 a o zrušení směrnice Komise 87/250/EHS, směrnice Rady 90/496/EHS, směrnice Komise 1999/10/ES, směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/13/ES, směrnice Komise 2002/67/ES a 2008/5/ES a nařízení Komise (ES) č. 608/2004 (v textu jen „nařízení“)

Při posouzení, zda se zadavatel reklamy dopustil přestupku podle § 8a odst. 3 písm. i) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, jež měl spočívat v tom, že v reklamě na doplněk stravy uvedl informace připisující doplněk stravy vlastnosti umožňující zabránit určité lidské nemoci, zmírnit ji nebo ji vyléčit podle čl. 7 odst. 3 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1169/2011 o poskytování informací o potravinách spotřebitelům, nelze bez dalšího vycházet ze zařazení určitého fyziologického stavu do Mezinárodní klasifikace nemocí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 1. 2022, čj. 1 As 230/2021-40)

Prejudikatura: č. 3022/2014 Sb. NSS.

Věc: Greenfin a.s. proti Státní zemědělské a potravinářské inspekci o přestupek, o kasační stížnosti žalobce.

Státní zemědělská a potravinářská inspekce, inspektorát v Praze (dále jen „orgán prvního stupně“) uznala dne 26. 3. 2018 žalobkyni vinnou ze spáchání přestupku podle § 8a odst. 3 písm. i) zákona o regulaci reklamy. Přestupku se měla žalobkyně dopustit tím, že zhotovila reklamu na doplněk stravy GS Merilin Harmony otištěnou v týdeníku TV magazin č. 8/17 ve znění: „*Krásná, zdravá a vitální... Vědci potvrdili 90% účinnost kombinace ploštičnicku s třezalkou na obtíže spojené s klimakteriem. Trápí vás návaly horka? Pociť? Poruchy spánku? Výkyvy nálad? Nesoustředěnost a nervozita? Trápíte se zbytečně. Mezinárodně uznávaná klinická studie prováděná na Univerzitě v Rostocku u 6141 žen prokázala, že po 6 měsících užívání kombinace ploštičnicku hroznatého a třezalky tečkované (obsažena v přípravku GS Merilin Harmony) došlo u 90 % sledovaných žen k redukci klimakterických potíží. Tato kombinace také výrazně přispívá k psychické pohodě žen v klimakteriu. GS Merilin Harmony navíc díky 250 mg vápníku (200 % doporučené denní dávky!) a vitamínu D3 příznivě působí na pevnost kostí. Představuje tak bezpečnou a vysoce účinnou alternativu pro ženy, které z jakéhokoliv důvodu nemohou nebo nechtějí užívat hormony.*“ Tato reklama přitom potravinám (doplňku stravy) přisuzuje léčivé účinky vůči nemocem, což je v rozporu s čl. 7 odst. 3 nařízení. Žalobkyně v reklamě použila výrazy, které představují příznaky klimakterických poruch podle Mezinárodní klasifikace nemocí (viz <https://mkn10.uzis.cz>). Tímto jednáním porušila povinnost stanovenou v § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy, za což jí orgán prvního stupně uložil pokutu ve výši 60.000 Kč. Žalovaná pak napadeným rozhodnutím snížila pokutu na 45.000 Kč. V části, v níž byla žalobkyně uznána vinnou z použití výrazu „nervozita“, žalovaná rozhodnutí zrušila a řízení zastavila, neboť nervozita není příznakem žádné nemoci.

Proti rozhodnutí žalované podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze. Zaprvé namítla, že klimakterium není nemoc, ale přirozený fyziologický stav. Okamžik, od něž jsou klimakterické potíže považovány za nemoc, musí být určen lékařem. Mezinárodní klasifikaci nemocí nelze vykládat tak, že v ní užitá slova jsou bez dalšího popisem určité nemoci. Mnoho příznaků musí dosahovat určité intenzity, aby je bylo možno považovat za nemoc. Žalovaná tak přijala nepřipustný rozšiřující výklad. Pro popis vztahu fyziologických hodnot k patologickým je v případě klimakteria používán tzv. Kuppermanův index (součin indexů příznaků, které žena pociťuje, a jejich intenzita). U doplňků stravy je možné užívat zdravotní tvrzení ze seznamu tzv. *on hold* zdravotních tvrzení k jednotlivým složkám přípravku, což správní orgány při svém rozhodování nikterak nezohlednily. Doplněk stravy obsahuje ploštičnick hroznatý a třezalku tečkovanou, k nimž se váží *on hold* zdravotní tvrzení. Žalobkyně proto byla oprávněna uvedeně údaje v reklamě užít, složení doplňku stravy takové použití opodstatňuje. Zadruhé žalobkyně uvedla, že reklama na doplněk stravy nevybočuje z běžné reklamní praxe, a proto nebyla naplněna materiální stránka přestupku. Sporná reklama nemůže ve spotřebiteli vyvolat dojem, že doplněk stravy může něco vyléčit. Spotřebitel se tak nemůže domnívat, že doplněk stravy může vyřešit jeho zdravotní obtíže. Konečně žalobkyně namítla, že správní orgány postupovaly v rozporu se zásadou legitimního očekávání. V případě obdobné reklamy na doplněk stravy Proenzi Intensive rozhodla žalovaná zcela opačně. Současně se v napadeném rozhodnutí nevypořádala s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ve věci sp. zn. 7 Cmo 338/2011, v němž soud

rozhodl, že otázka „*Bolí vás klouby?*“, užitá v reklamních tvrzeních k prezentaci výrobku Proenzi 3, je otázkou řečnickou a nelze ji hodnotit jako tvrzení, které by naznačovalo souvislost mezi touto potravinou a zdravím.

Městský soud žalobu rozsudkem ze dne 22. 6. 2021, čj. 3 A 119/2018-39, zamítl. Pro naplnění skutkové podstaty podle § 5d odst. 2 zákona o regulaci reklamy podle něj není rozhodné, zda byly v reklamě na doplněk stravy uvedeny pravdivé informace. Podstatné je to, zda je reklama v kombinaci s grafickým znázorněním schopna vzbudit dojem, že doplněk stravy je léčivem či přípravkem schopným lidské choroby léčit nebo jim předcházet. Městský soud uvedl, že ve věci není sporu o tom, že klimakterium je přirozený fyziologický stav a nejde o samostatnou nemoc. Městský soud ve shodě s žalovanou přihlédl k Mezinárodní klasifikaci nemocí. Soud tak uvedl, že „[v] *Mezinárodní klasifikaci nemocí se samotný pojem klimakterium či menopauza sice nenachází, pod kódem N95 jsou však zařazeny tzv. Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy, tedy stavy, kdy je běžný průběh menopauzy narušen. Pod kódem N95.1 jsou pak podřazeny tzv. Menopauzální a klimakterické stavy u žen, mezi jejichž symptomy se řadí návaly, nespavost, bolesti hlavy, neschopnost soustředění spojené s menopauzou. Poruchy spánku jsou řazeny jako samostatná nemoc pod kódem G47.*“ Pokud městský soud hodnotil reklamu jako celek, musel dospět k závěru, že tvrzení „*na obtíže*“, „*Poruchy spánku*“, „*k redukci klimakterických potíží*“ v kombinaci s tvrzením „[...] studie [...] prokázala, že po 6 měsících užívání kombinace [...] došlo u 90 % sledovaných žen k redukci klimakterických potíží. [...] představuje tak bezpečnou a vysoce účinnou alternativu pro ženy, které z jakéhokoliv důvodu nemohou nebo nechtějí užívat hormony“ navozují dojem, že doplněk stravy má léčivé účinky. Městský soud nesouhlasil s tvrzením žalobkyně, že příznaky uvedené v Mezinárodní klasifikaci nemocí lze považovat za chorobu, až když dosáhnou určité intenzity. Toto tvrzení odporuje smyslu této klasifikace. Tím je „*klasifikace lidských onemocnění, poruch, zdravotních problémů, tedy stavů v ní uvedené jsou nemocí bez ohledu na jejich sílu, protože už samy o sobě představují jistou intenzitu narušení lidského zdraví.*“ Městský soud také uvedl, že správní orgány vyšly z expertních stanovisek, mezi něž se řadí právě Mezinárodní klasifikace nemocí. Ta obsahuje pod kódem „*N95.1 Menopauzální a klimakterické stavy*“ symptomy jako návaly, nespavost, bolesti hlavy, neschopnost soustředění spojené s menopauzou. Poruchy spánku pak klasifikace obsahuje samostatně pod kódem G47. Proto výklad pojmu „nemoc“ uvedený v čl. 7 odst. 3 nařízení provedený žalovanou nelze považovat za extenzivní. Současně jsou ženy v období klimakteria zvláště zranitelnou skupinou spotřebitelů. Z tohoto důvodu je třeba reklamní sdělení posuzovat přísněji, neboť „kritičnost“ zvláště zranitelné skupiny je oproti průměrným spotřebitelům snížena.

Žalobkyně také tvrdila, že reklamní tvrzení lze považovat za dovolená zdravotní tvrzení z *on hold* seznamu podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1924/2006 o výživových a zdravotních tvrzeních při označování potravin. Zdravotní tvrzení se však podle čl. 13 odst. 1 písm. a) tohoto nařízení vztahují na snižování rizikového faktoru onemocnění. To ovšem žalobkyně nečinila. Naopak, slibovala zmírnění existujících klimakterických potíží. Jednalo se tak o léčebné tvrzení. Podle městského soudu on hold seznam nemůže založit výjimku ze zákazu léčebných tvrzení. K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2020, čj. 5 As 219/2019-49. Dále městský soud nepřítakal závěru žalobkyně o nenaplnění materiálního znaku přestupku. Podle judikatury je materiální znak naplněn již samotným porušením skutkové podstaty, ledaže by existovaly výjimečné okolnosti nasvědčující tomu, že společenská nebezpečnost nedosahuje ani minimální hranice typové nebezpečnosti. Pokud jde o legitimní očekávání, městský soud konstatoval, že žalobkyně nepředložila konkrétní tvrzení a nespécifikovala rozhodnutí, které mělo její legitimní očekávání založit. Stejně tak jej nedoložila ani při jednání. Městský soud uzavřel, že uložená pokuta činila 2,25 % horní hranice zákonné sazby, a proto je také přiměřená.

Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek městského soudu kasační stížností, ve které namítala, že klimakterium je přirozený stav a nikoliv nemoc. S tím ostatně jak správní orgány, tak městský soud souhlasily, ale nevyvodily z toho patriční závěry. Dále stěžovatelka uvedla, že Mezinárodní klasifikace nemocí obsahuje různé stavy a „*události*“, jež nelze bez dalšího považovat za nemoc. Jedná se tak například o „*O80 Spontánní porod jediného dítěte*“. Porod přitom může být „*obtěžující*“ v tom smyslu, že rodičky mohou mít bolesti, krvácení či porodní zranění. Řada dalších stavů uvedených v Mezinárodní klasifikaci nemocí souvisí s reprodukčním cyklem. Například „*N94.3 Syndrom premenstruační tenze*“ zažívá podle stěžovatelky až 80 % všech žen. Přestože je tento stav uveden v klasifikaci, nejedná se o nemoc. Obsah Mezinárodní klasifikace nemocí proto nelze vykládat tak, že každý v ní uvedený stav je bez dalšího nemocí s úplným, závazným a všeobecně použitelným popisem příznaků.

Stěžovatelka také nesouhlasí s tvrzením městského soudu, že „*stavy [uvedené v Mezinárodní klasifikaci nemocí] jsou nemoci bez ohledu na jejich sílu, protože už samy o sobě představují jistou intenzitu narušení lidského zdraví*“. Naopak trvá na tom, že některé stavy popsané v klasifikaci musí dosáhnout určité intenzity, aby je bylo možné považovat za chorobu. Stejně tak stěžovatelka nesouhlasí s tvrzením žalované, jež aproboval městský soud, že v reklamě uvedla příznaky poruch klimakteria. Naopak, stěžovatelka uvedla příznaky stavu klimakteria, který není nemocí. Poruchy klimakteria a stav klimakteria je třeba odlišovat.

Stěžovatelka dále rozporuje závěr, že reklama je způsobila vyvolat ve spotřebitelkách dojem, že doplněk stravy má léčivé účinky. Naopak, reklama obsahuje spojení „doplněk stravy“ a dále povinná zdravotní tvrzení. Navíc je značka „GS“ zavedenou značkou doplňků stravy a spotřebitelky vědí, co od nich mohou očekávat. Dále pak nelze přehlédnout, že reklama neobsahuje informace typické pro léky. Průměrný spotřebitel je tak schopen odlišit reklamu na tento doplněk stravy od reklamy na léky. Stěžovatelka pak v této souvislosti uvádí, že není „*dále jasné, co by měl být jiný přípravek schopný léčit určitou lidskou chorobu, jak uvádí soud, neboť taková kategorie neexistuje a soud je zřejmě v nouzi při zdůvodňování svého rozhodnutí ad hoc vytvořil, což pochopitelně nelze*“. Stejně tak závěr o „*zvlášť zranitelné skupině spotřebitelů*“ je pouze dojmem městského soudu bez dalšího zdůvodnění. Předpoklad, že ženy procházející menopauzou nejsou schopny odlišit doplněk stravy od léku, je však mylný.

Stěžovatelka shrnula, že správní orgány i městský soud rozšířily výklad pojmu „nemoc“, což je ve správním trestání nepřijatelné. S ohledem na to navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. Žalovaná ve svém vyjádření uvedla, že ve správním ani soudním řízení nebylo spornou otázkou to, zda je klimakterium přirozeným stavem. Stěžovatelka však v posuzované reklamě uváděla tvrzení vztahující se k poruchám klimakteria. Tomu ostatně nasvědčuje i systematika chorob v Mezinárodní klasifikaci nemocí, v níž je zastřešující kategorií „*N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy*“. Pokud jde o tvrzené nezdůvodnění závěru městského soudu o tom, že stěžovatelka nesměla výroky v reklamě užít, uvádí žalovaná, že soud odůvodnil, proč je třeba výroky považovat za léčebná tvrzení. Městský soud ani správní orgány však nezpochybnily účinky doplňků stravy na lidské zdraví. To však nebylo předmětem správních řízení. Vzhledem k tomu žalovaná navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

V reakci na vyjádření žalované stěžovatelka uvedla, že je pravdou, že správní orgány i městský soud opakovaně deklarovaly, že klimakterium je přirozený stav, ovšem nevyvodily z toho patřičné důsledky. Žalovaná nesprávně vykládá Mezinárodní klasifikaci nemocí, pokud ze souhrnného označení kategorie N95 jako „poruchy“ dovozuje, že všechny podkategorie jsou nemocemi. Podle stěžovatelky není klasifikace závazným dokumentem ani vodítkem při interpretaci právních norem v České republice. Jde o statistický a výkaznický dokument. Jestliže existují pochybnosti o tom, zda jsou určité symptomy (příznaky) popisem nemoci, je třeba dát přednost výkladu ve prospěch obviněného, tedy stěžovatelky.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu, zrušil rozhodnutí Státní zemědělské a potravinářské inspekce a věc jí vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...)

[14] V nyní projednávané věci je sporné, zda lze reklamu na doplněk stravy působící příznivě při klimakterických stavech, považovat za sdělení informací, které připisují potravině léčivé vlastnosti (účinky).

[15] Při právním posouzení této věci je nezbytné vyjít z účelu ochrany spotřebitele. Tím je nastolení rovnováhy v přirozeně nerovných ekonomických vztazích mezi spotřebiteli a podnikateli. Nerovnost se může projevit nejen v ekonomické síle subjektů, ale také v informačním deficitu na straně spotřebitele. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2014, čj. 4 As 98/2013-88, č. 3022/2014 Sb. NSS, je třeba při posuzování reklamních sdělení použít hledisko tzv. průměrného spotřebitele. Ten je přitom podle tohoto rozsudku průměrně informovaný, pozorný a rozumný. Průměrnost spočívá ve vyloučení extrémních poloh. Na jedné straně tedy nelze na průměrného spotřebitele nazírat jako na nesoudnou osobu, již je třeba chránit jako malé dítě. Na druhé straně ani nejde o natolik kritickou osobu, aby byla vůči reklamě zcela imunní. Takový průměrný spotřebitel by ostatně vyloučil samotný účel reklamy, jímž je ovlivnění spotřebitelů za účelem nákupu určitého zboží či služby. Nejvyšší

správní soud ve výše uvedeném rozsudku současně konstatoval, že průměrný spotřebitel naopak má povědomí o vědeckém pokroku v oblasti léčivých přípravků, v jehož důsledku se na trhu objevují nové léky.

[16] Současně je třeba zohlednit charakteristiky určitých specifických skupin, které je činí zvláště zranitelnými. Podle čl. 5 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách) „[o]bchodní praktiky, jež mohou podstatně narušit ekonomické chování pouze určité jednoznačně vymežitelné skupiny spotřebitelů, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti zvláště zranitelní takovou praktikou nebo produktem, který propaguje, způsobem, který může obchodník rozumně očekávat, se hodnotí z pohledu průměrného člena dané skupiny“ (zvýraznění doplněno Nejvyšším správním soudem). Právě do této skupiny zařadil městský soud ženy procházející obdobím klimakteria, a to odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 4 As 98/2013-88.

[17] Každý spotřebitel je tedy průměrně kritický, ledaže by u něj byly dány zvláštní vlastnosti odůvodňující jeho vyšší zranitelnost a menší kritičnost a odolnost vůči reklamním sdělením. S ohledem na citaci rozsudku Nejvyššího správního soudu v bodě 36 napadeného rozsudku je zřejmé, že za takovou vlastnost považoval městský soud chorobu. Tou jsou podle žalované i městského soudu „N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy“, neboť se nacházející v Mezinárodní klasifikaci nemocí. Tu je podle městského soudu možné použít k definování pojmu „nemoc“ užitého v čl. 7 odst. 3 nařízení, neboť jejím účelem je „klasifikace lidských onemocnění, poruch, zdravotních problémů, tedy stavů v ní uvedené jsou nemocí bez ohledu na jejich sílu“. Podle názoru Nejvyššího správního soudu však není možné bez dalšího uzavřít, že veškeré stavy nacházející se v Mezinárodní klasifikaci nemocí lze automaticky považovat za nemoc v užším slova smyslu. Je tomu zejména proto, že účelem této klasifikace je především „zaznamenávání, analýza, interpretace a porovnávání dat o úmrtnosti a nemocnosti napříč zeměmi v různých časových obdobích“ [„Systematic recording, analysis, interpretation and comparison of mortality and morbidity data collected in different countries or regions and at different times.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. Tato data je možné užít také za jinými účely, než jsou zdravotní statistiky, jako například „podpora při rozhodnutích, alokace zdrojů, náhrady, návody a další“ [„Decision support, resource allocation, reimbursement, guidelines and more.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)] (viz <https://www.who.int/standards/classifications/classification-of-diseases>). Zajisté je tak možné využít Mezinárodní klasifikaci nemocí při činnosti orgánů veřejné moci, avšak pro účely správního trestání je třeba s údaji v ní zacházet velmi obezřetně.

[18] Samotná kategorie „N95 Menopauzální a jiné perimenopauzální poruchy“ neobsahuje v české verzi bližší popis. V anglické (oficiální) verzi je tato kategorie zařazena pod číslem GA30 (viz <https://icd.who.int/browse11/l1/m/en>) s popisem „[j]akákoli porucha postihující ženy charakterizovaná patologickými změnami během období menopauzy a perimenopauzy.“ [„Any disorder affecting females, characterised by pathological changes during the menopausal and perimenopausal periods.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. V tomto ohledu je tedy třeba souhlasit se stěžovatelkou, podle níž jsou menopauzální a klimakterické stavy běžným fyziologickým stavem, který musí dosahovat určité intenzity, aby jej bylo možné považovat za nemoc. Tomu ostatně nasvědčuje i užití sousloví „patologické změny“, za něž je třeba používat nálezy, které vybočují z normálu. Totéž platí o kategorii „N95.1 Menopauzální a klimakterické stavy u žen“. Ta v anglické verzi pod kódem GA30.3 obsahuje popis „[j]akýkoli stav pohlavního systému postihující ženy způsobený patologickými změnami spojenými s perimenopauzálním obdobím, jako je trvalé zastavení menstruace a neplodnost“ [„Any condition caused by the artificial cessation of menstruation induced by surgical or pharmacological effects.“ (překlad Nejvyššího správního soudu)]. Nelze tedy bez dalšího konstatovat, že menopauza či klimakterium a jejich negativní projevy jsou nemocí pouze proto, že jsou uvedeny v Mezinárodní klasifikaci nemocí.

[19] S ohledem na to nelze přijmout ani závěr, že reklama směřovala vůči zvláště zranitelné skupině spotřebitelů jenom proto, že trpí nemocí. Cílovou skupinu nabízeného produktu lze naopak považovat za průměrné spotřebitelky, nikoliv zvláště zranitelnou skupinu spotřebitelů, proto i jejich informovanost by měla být průměrná a jejich úsudek neoslabený. Jestliže stěžovatelka uvedla, že jde o doplněk stravy, jenž podle odborné studie může díky kombinaci bylin redukovat klimakterické potíže, stěžil mohla navodit dojem, že jde o alternativu léků. Průměrná spotřebitelka jistě chápe, že redukce znamená snížení či potlačení a nikoliv vyléčení či odstranění. Stejně

tak pod pojmem klimakterické potíže nebude průměrná spotřebitelka rozumět patologické stavy, ale naopak běžný fyziologický stav, který lze v určitém věku ženy očekávat, a tedy jej lze považovat za „normální“.

[20] Městský soud uvedl, že správní orgány vyšly z „expertních stanovisek“, mezi něž řadí také Mezinárodní klasifikaci nemocí. Ta je však jediným dokumentem, se kterým správní orgány pracovaly, neboť ona expertní stanoviska odkazovaná městským soudem se ve správním spisu nenachází. Samotnou mezinárodní klasifikaci nemocí pak nelze bez dalšího považovat za dostatečnou k určení příznaků choroby, jelikož kromě chorob v užším slova smyslu obsahuje také stavy, které slouží lékařům k jejich širší diagnostice, jakož i stanovení příčin těchto stavů. V klasifikaci tak lze nalézt například kategorii „V95.4 *Nehoda vesmírné lodi (dopravního prostředku) jako příčina zranění člena osádky*“ či další stavy a události jako stěžovatelkou odkazovaná kategorie „O80.9 *Spontánní porod jediného dítěte NS*“. Pro úplnost lze uvést, že obsah Mezinárodní klasifikace nemocí je dán politickou shodou ve Světovém zdravotnickém shromáždění, nejvyšším orgánu Světové zdravotnické organizace. V klasifikaci se tak až do roku 2000 nacházela v kategorii psychických poruch také homosexualita, kterou lze stěží považovat za nemoc. Městský soud tedy založil napadený rozsudek na nesprávném právním posouzení, jestliže aproboval názor žalované, která považuje menopauzální a klimakterické stavy, byť jsou doprovázeny i určitými negativními projevy, bez dalšího za nemoc pouze s ohledem na jejich zařazení v Mezinárodní klasifikaci nemocí. Závěrem je třeba odmítnout tvrzení stěžovatelky, že městský soud použil pojem „*jiný příravek schopný léčit určitou lidskou chorobu*“. V napadeném rozsudku městského soudu se takové tvrzení nenachází.

4306

Územní a stavební řízení: společenství vlastníků jednotek; účastník řízení

k § 94k písm. e) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) (v textu jen „stavební zákon“)

Společenství vlastníků jednotek je účastníkem společného územního a stavebního řízení podle § 94k písm. e) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, jde-li v řízení o záměr na sousedním pozemku či stavbě, kterým mohou být přímo dotčeny společné části nemovitosti spravované společenstvím vlastníků jednotek.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 1. 2022, čj. 10 As 26/2021-50)

Prejudikatura: č. 1787/2009 Sb. NSS č. 2513/2012 Sb. NSS, č. 2932/2013 Sb. NSS, č. 3089/2014 Sb. NSS; č. 106/2012 Sb. NS, č. 70/2020 Sb. NS.

Věc: a) Společenství vlastníků jednotek pro dům v Plzni, b) Společenství vlastníků jednotek v domě Wolkerova 1, 3, 5 Plzeň a c) Společenství vlastníků U Lomů 9, 11, 13, 15, Plzeň, proti Magistrátu města Plzně o stavební záměr, o kasační stížnosti žalovaného.

Spor byl v této věci o jedinou právní otázku: o účastenství společenství vlastníků jednotek ve společném územním a stavebním řízení.

Úřad městského obvodu Plzeň 2 – Slovany, odbor správní a dopravy, schválil rozhodnutím ze dne 26. 8. 2019 stavební záměr na stavbu bytového domu, vymezil pozemky pro jeho uskutečnění a stanovil podmínky pro umístění a provedení stavby ve společném územním a stavebním řízení (podle § 94p odst. 1 stavebního zákona). V textu rozhodnutí se nevypořádal s námitkami, které podala tři společenství vlastníků jednotek pro bytové domy, v jejichž sousedství se měl stavební záměr uskutečnit, neboť vyhodnotil, že společenství nejsou účastníky řízení. Tato tři společenství podala proti rozhodnutí stavebního úřadu společně odvolání, které Magistrát města Plzně zamítl jako nepřijatelné, neboť bylo podáno společenstvími vlastníků a ta nemohou mít ve společném řízení postavení účastníků řízení (ve smyslu § 94k stavebního zákona).

Všechna tři společenství jako žalobci podali proti rozhodnutí magistrátu společnou správní žalobu a uspěli s ní. Krajský soud dovodil, že i když stavební zákon v rozhodném znění výslovně nestanovil účast společenství

vlastníků jednotek (SVJ) ve společném územním a stavebním řízení (na rozdíl od předchozí úpravy účinné do 31. 12. 2012), může být SVJ účastníkem tohoto řízení, pokud mohou být společným povolením přímo dotčeny společné části sousedních nemovitostí spravované tímto společenstvím. Soud odmítl právní názor magistrátu, že účastenství žalobců jako SVJ je podle § 94k písm. e) stavebního zákona vyloučeno už jen tím, že žalobcům nesvědčí žádné věcné právo k sousedním nemovitostem. Magistrát měl zkoumat, zda mohou být společné části nemovitostí spravované žalobci přímo dotčeny stavebním záměrem, či nikoli.

Magistrát podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. V ní namítal, že stavební úřady ve své rozhodovací praxi vykládají účastenství SVJ odlišně. Podle magistrátu bylo podstatné, že novela stavebního zákona č. 350/2012 Sb. vypustila SVJ jako účastníky řízení s výjimkou situací, kdy by bylo SVJ stavebníkem. Jelikož od účinnosti novely nebylo SVJ v taxativním výčtu účastníků řízení podle § 94k stavebního zákona, není účastníkem (účastníky jsou jen vlastníci nemovitostí zapsané v katastru nemovitostí). Takto vykládá účastenství ministerstvo pro místní rozvoj, které novelu zákona připravovalo a které v tomto duchu školil úředníky. Tento výklad vyplývá také z důvodové zprávy k novele, z níž citoval i krajský soud.

Magistrát nepochybně závěr Nejvyššího soudu, podle něhož má SVJ právní osobnost i svéprávnost a vykonává svá práva a povinnosti, jako by bylo vlastníkem. To však nic nemění na tom, že samo vlastníkem není. SVJ je právnickou osobou založenou za účelem zajišťování správy domu a pozemku, která při této činnosti uplatňuje svá práva a povinnosti nikoli jen z pověření vlastníků jednotek. Není proto překvapivé, že Nejvyšší soud přiznal těmto osobám žalobní legitimaci v soukromoprávních sporech týkajících se situací, při nichž je protiprávně zasahováno do pozemků či společných částí domu, které SVJ spravuje (pro podání žaloby odvíjející se z věcného i závazkového práva). Nejvyšší soud tím SVJ umožňuje uskutečnit účel, pro který bylo zřízeno. Tento přístup není v rozporu s názorem vyjádřeným v důvodové zprávě k novele, podle něž SVJ může být účastníkem řízení jako stavebník. SVJ má jako účastník možnost jednat se stavebním úřadem, pokud provádí stavební úpravy při správě či pokud je protiprávně zasahováno do sporných částí domu či pozemku v jeho správě. Magistrát se však vymezil proti závěru, že podle judikatury Nejvyššího správního soudu lze obecně v jakékoli situaci dovést procesní práva pro SVJ na úrovni vlastníků nemovitosti či pozemku. Cokoli přesahuje úroveň správy pozemku a společných částí domu, náleží hájit v řízení jedině spoluvlastníkům nemovitosti. Stavební zákon odvíjí účastenství v řízení od vlastnického či jiného věcného práva k sousedním stavbám nebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich, a to není případ SVJ.

Magistrát argumentoval, že pokud by byli nynější žalobci přijati mezi účastníky společného řízení, vznikla by tím tzv. duplicita vlastnictví (duplicitní ochrana vlastnického práva), která by popírala smysl zásady rovnosti podle správního řádu. Z titulu vlastnického práva k jedné nemovitosti by vystupovaly dva subjekty nezávisle na sobě (což se ostatně stalo i v této věci).

Magistrát současně doplnil, že námítky uplatněné žalobci byly podle § 94n odst. 3 stavebního zákona nelegitimní, neboť obsahově mířily mimo možné přímé dotčení práv žalobců.

Žalobci ve vyjádření ke kasační stížnosti vyjádřili souhlas se závěry krajského soudu; ty podle nich vycházejí z principů, na nichž je vybudována ustálená judikatura Nejvyššího správního i Nejvyššího soudu. Argumenty magistrátu naopak považovali za liché (argumentace zněním novely stavebního zákona a důvodovou zprávou) či mimoběžné (neexistence vlastnického práva nebo jiného věcného práva žalobců). Žalobci upozornili na to, že nikoli závěry krajského soudu, ale právě magistrátu stály na apriorním názoru, totiž že účastenská práva žalobcům nenáleží z povahy věci. Žalobci též s poukazy na judikaturu Nejvyššího správního soudu zdůraznili, že jádro argumentace krajského soudu bylo založeno na úvaze o tom, zda samostatné účastenství žalobců ve společném řízení odpovídá účelu existence společenství vlastníků.

Magistrát v replice k vyjádření žalobců setrval na svých postojích. Uvedl, že postupný judikatorní vývoj dospívá krok za krokem přesně k opačnému výsledku, než který měl zákonodárce na mysli. Pokud bude účastenství SVJ v řízení posuzováno kritériem přímého dotčení odlišného od přímého stavebního zásahu do domu a pozemku ve správě SVJ (které je v takovém případě stavebníkem), *de facto* se tím uměle konstruuje postavení SVJ jako účastníka řízení v rozporu s původním úmyslem zákonodárce.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[11] Jedinou spornou otázkou v této věci je, zda a za jakých okolností mohou být v postavení účastníků ve společném územním a stavebním řízení SVJ vykonávající správu v bytových domech, v jejichž sousedství se má stavební záměr uskutečnit. Nejvyšší správní soud má za to, že krajský soud posoudil tuto otázku správně.

[12] Podle § 94k stavebního zákona (ve znění účinném od 1. 1. 2018) je účastníkem společného územního a stavebního řízení

- a) stavebník,
- b) obec, na jejímž území má být požadovaný stavební záměr uskutečněn,
- c) vlastník stavby, na které má být požadovaný stavební záměr uskutečněn, není-li sám stavebníkem, nebo ten, kdo má ke stavbě jiné věcné právo, není-li sám stavebníkem,
- d) vlastník pozemku, na kterém má být požadovaný stavební záměr uskutečněn, není-li sám stavebníkem, nebo ten, kdo má jiné věcné právo k tomuto pozemku,
- e) osoba, jejíž vlastnické právo nebo jiné věcné právo k sousedním stavbám anebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich může být společným povolením přímo dotčeno.

[13] Podle civilního práva je společenství vlastníků „*právnícká osoba založená za účelem zajišťování správy domu a pozemku; při naplňování svého účelu je způsobilé nabývat práva a zavazovat se k povinnostem*“ (§ 1194 odst. 1 věta první občanského zákoníku), v mezích svého účelu právně jedná s vlastníky jednotek i s třetími osobami (§ 1196 odst. 1 občanského zákoníku).

[14] „*Správa domu a pozemku zahrnuje vše, co nenáleží vlastníku jednotky a co je v zájmu všech spoluvlastníků nutné nebo účelné pro řádnou péči o dům a pozemek jako funkční celek a zachování nebo zlepšení společných částí. Správa domu a pozemku zahrnuje i činnosti spojené s údržbou a opravou společných částí, přípravou a prováděním změn společných částí domu nástavbou, přístavbou, stavební úpravou nebo změnou v užívání, jakož i se zřízením, udržováním nebo zlepšením zařízení v domě nebo na pozemku sloužících všem spoluvlastníkům domu*“ (§ 1189 odst. 1 občanského zákoníku). Činnostmi týkajícími se správy domu a pozemku se rozumí též výkon činností vztahujících se k uplatňování ochrany práv vlastníků jednotek [§ 8 písm. f) nařízení vlády č. 366/2013 Sb., o úpravě některých záležitostí souvisejících s bytovým spoluvlastnictvím]. Osobou odpovědnou za správu domu a pozemku je společenství vlastníků (§ 1190 občanského zákoníku).

[15] Krajský soud dospěl v napadeném rozsudku k závěru, že ačkoli stavební zákon v rozhodném znění výslovně nestanovil účast SVJ ve společném územním a stavebním řízení, může být SVJ účastníkem tohoto řízení podle § 94k písm. e) stavebního zákona, pokud mohou být společným povolením **přímo dotčeny společné části sousedních nemovitostí spravované tímto společenstvím**.

[16] Krajský soud považoval z hlediska účastenství SVJ za rozhodnou okolnost, zda může stavební záměr přímo zasáhnout to, co společenství *ex lege* spravuje, tedy společné části domu a pozemku. Podle krajského soudu není právně významné, že SVJ není přísně vzato vlastníkem ani nemá jiné věcné právo k těmto nemovitým věcem, protože vzhledem k oprávněním a povinnostem SVJ ke společným částem je nutné mu k dosažení tohoto cíle poskytnout i potřebná procesní práva. V tomto pohledu na procesní práva SVJ jsou správní i civilní soudy zajedno. I civilní soudy totiž přiznávají aktivní procesní legitimaci SVJ k ochraně proti zásahům do spravovaných společných částí v případech negatorních (zápůrčích) žalob, které jsou jinak vyhrazeny výlučně vlastníkům.

[17] Krajský soud tyto závěry dovodil z civilní judikatury Nejvyššího soudu (rozsudky ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3269/2010, č. 106/2012 Sb. NS; ze dne 3. 4. 2018, sp. zn. 26 Cdo 3553/2017; a ze dne 11. 9. 2019, sp. zn. 26 Cdo 379/2019, č. 70/2020 Sb. NS) i ze správní judikatury Nejvyššího správního soudu (rozsudky ze dne 22. 6. 2011, čj. 1 As 38/2011-146, č. 2513/2012 Sb. NSS; ze dne 31. 3. 2014, čj. 4 As 149/2013-31, č. 3089/2014 Sb. NSS; ze dne 9. 2. 2017, čj. 4 As 212/2016-55; ze dne 19. 4. 2018, čj. 2 As 105/2018-26; a ze dne 25. 8. 2020, čj. 2 As 426/2018-49), kterou v napadeném rozsudku podrobně rozebral. Nejvyšší správní soud z citované judikatury shrnuje následující podstatné závěry.

[18] Z civilní judikatury vyplývá, že společenství vlastníků jako právnická osoba *sui generis* zřízená výlučně pro správu společných prostor má právní osobnost i svéprávnost (byť omezenou na stanovený předmět činnosti) a při zajišťování správy domu a pozemku, za niž odpovídá, nejedná z pouhého pověření vlastníků jednotek, nýbrž vykonává svá práva a povinnosti, „jako by sama byla vlastníkem“ (rozsudek 26 Cdo 3553/2017). Nejvyšší soud proto dovedl oprávnění společenství vlastníků podat žaloby ve věcech správy společných částí domu a pozemku, ačkoli občanský zákoník v těchto věcech přiznává aktivní legitimaci výlučně vlastníkům [negatorní žalobu podle § 1042 občanského zákoníku proti osobě, která neoprávněně zasahuje do práv vlastníků jednotek ke společným částem domu; žalobu na vydání bezdůvodného obohacení, které získala třetí osoba užíváním společných částí domu nebo i jednotek ve spoluvlastnictví všech vlastníků jednotek (členů společenství) na základě neplatné nájemní smlouvy (či bez právního důvodu); žalobu k odvrácení hrozící újmy na společných částech domu podle § 2903 odst. 2 občanského zákoníku].

[19] Z této judikatury vycházejí i správní soudy. Jestliže zákonodárce uložil společenství vlastníků určité povinnosti vztahující se ke správě společných částí domu, je třeba mu též poskytnout příslušná procesní práva, aby se mohlo domáhat ochrany hmotných práv (srov. bod 25 rozsudku NSS ze dne 31. 3. 2014, čj. 4 As 149/2013-31). Podobně jako v civilním právu je proto třeba přiznat společenství za určitých okolností procesní práva, která stavební zákon výslovně přiznává jen vlastníkům či osobám s jiným věcným právem: a to tehdy, může-li společné povolení (stavební záměr, provádění stavby) přímo zasáhnout společné části domu či pozemku, které společenství *ex lege* spravuje. V této konkrétní věci to znamená ověřit účastenství žalobců v postavení SVJ podle § 94k písm. e) stavebního zákona kritériem možného přímého dotčení. Tytéž závěry však obdobně platí pro účastenství SVJ v územním a stavebním řízení podle § 85 a § 109 tohoto zákona.

[20] Hlavní argument magistrátu na podporu jeho postoje, že společenství vlastníků nemůže být účastníkem společného řízení (s výjimkou situací, kdy by bylo společenství stavebníkem), je poukaz na novelu stavebního zákona č. 350/2012 Sb., s jejíž účinností (1. 1. 2013) byla společenství vlastníků vypuštěna z taxativního výčtu účastníků územního a stavebního řízení.

[21] Stavební zákon ve znění do 31. 12. 2012 označoval za účastníky územního řízení v § 85 odst. 1 žadatele a obec, na jejímž území má být požadovaný záměr uskutečněn. Podle odst. 2 byli účastníky dále

a) vlastník pozemku nebo stavby, na kterých má být požadovaný záměr uskutečněn, není-li sám žadatelem, nebo ten, kdo má jiné věcné právo k tomuto pozemku nebo stavbě, nejde-li o případ uvedený v písmenu d),

b) osoby, jejichž vlastnické nebo jiné věcné právo k sousedním stavbám anebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich může být územním rozhodnutím přímo dotčeno,

c) osoby, o kterých tak stanoví zvláštní právní předpis,

d) **společenství vlastníků jednotek** podle zvláštního právního předpisu; v případě, že společenství vlastníků jednotek podle zvláštního právního předpisu nemá právní subjektivitu, vlastníků, jehož spoluvlastnický podíl na společných částech domu činí více než jednu polovinu.

[22] Podobně účastníky stavebního řízení tehdy byli (§ 109 odst. 1):

a) stavebník,

b) vlastník stavby, na níž má být provedena změna či udržovací práce, není-li stavebníkem, nejde-li o případ uvedený v písmenu g),

c) vlastník pozemku, na kterém má být stavba prováděna, není-li stavebníkem,

d) vlastník stavby na pozemku, na kterém má být stavba prováděna, a ten, kdo má k tomuto pozemku nebo stavbě právo odpovídající věcnému břemenu, mohou-li být jejich práva navrhovanou stavbou přímo dotčena,

e) vlastník sousedního pozemku nebo stavby na něm, může-li být jeho vlastnické právo navrhovanou stavbou přímo dotčeno,

f) ten, kdo má k sousednímu pozemku právo odpovídající věcnému břemenu, může-li být toto právo navrhovanou stavbou přímo dotčeno,

g) **společenství vlastníků jednotek** podle zvláštního právního předpisu ve stavebním řízení, které se týká domu nebo společných částí domu anebo pozemku; v případě, že společenství vlastníků jednotek podle zvláštního právního předpisu nemá právní subjektivitu, vlastník, jehož spoluvlastnický podíl na společných částech domu činí více než jednu polovinu.

[23] Důvodová zpráva k novele č. 350/2012 Sb., účinné od 1. 1. 2013, k tomu uvádí, že postavení SVJ jako účastníků územního a stavebního řízení se neosvědčilo. V řízeních budou moci i nadále vystupovat jednotliví vlastníci bytů.

[24] Ani odkaz na důvodovou zprávu k novele nemůže magistrátu prospět. Zatímco v rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 4 As 149/2013-31 odvodil soud účastenství SVJ v územním řízení přímo z tehdejšího § 85 odst. 2 písm. d) [bod 26 rozsudku], v pozdějším rozsudku 4 As 212/2016, v němž soud vykládal stavební zákon rovněž ve znění do konce roku 2012, soud shledal, že společenství vlastníků se mohlo účastnit územního řízení na základě § 85 odst. 2 písm. b) [s přihlédnutím k písm. d)], tedy jako **osoba, jíž náleží vlastnické nebo jiné věcné právo** k sousedním stavbám anebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich, neboť ve sporném územním řízení mohly být přímo dotčeny společenstvím spravovaný pozemek a společné části domu (viz body 18 a 21 rozsudku; věcně šlo o psí hřiště, které mělo vyrůst před domem v klidové zóně obytného území, a společenstvím namítanou zvýšenou hlukovou zátěž). Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku vykládá § 85 odst. 2 písm. d) stavebního zákona jako

„výslovné zdůraznění skutečnosti, že účastníky územního řízení v režimu jednotlivých písmen § 85 odst. 2 stavebního zákona mohou být právě i společenství vlastníků jednotek. Toto ustanovení se přitom vedle písm. a), u něž dochází ve vztahu ke společným prostorám k přímé substituci vlastníků jednotek, projevuje též v případě účastenství podle písm. b), kde společenství vlastníků jednotek může vystupovat vedle vlastníků jednotek“ (bod 18 rozsudku 4 As 212/2016).

Také ve své pozdější judikatuře dovodil soud účast SVJ tentokrát ve stavebním řízení z § 109 písm. b) stavebního zákona ve znění po novele č. 350/2012 Sb., podle něhož je účastníkem „*vlastník stavby, na níž má být provedena změna, není-li stavebníkem*“ (bod 29 a 30 rozsudku NSS 2 As 426/2018).

[25] Je pravda, že důvodová zpráva se společenstvími vlastníků jednotek jako s účastníky stavebního a územního řízení nepočítá s výjimkou situací, kdy je SVJ v roli stavebníka. Ani to však nemůže zvrátit ucelený a logický výklad, k němuž civilní a správní soudy postupně dospěly v systematickém kontextu právního řádu. Pro soud je závazný text právních předpisů, nikoli text důvodové zprávy. Důvodová zpráva sice pomáhá přiblížit úmysl zákonodárce, ovšem i ten je jen jedním z výkladových vodítek, k nimž soud přihlíží, a nikoli vodítkem jediným. Platí-li, že civilní soudy a následně správní soudy (minimálně po novele stavebního zákona č. 350/2012 Sb.) dospěly ke svým závěrům v situaci, v níž ani text zákona s účastenstvím SVJ (v případě civilního práva s aktivní legitimací) výslovně nepočítal, tím méně může tyto závěry účinně zpochybnit text důvodové zprávy, která rovněž s účastenstvím SVJ výslovně nepočítá.

[26] Z důvodové zprávy plyne, že zákonodárce opravdu chtěl vypustit ze zákona SVJ jako účastníky územního a stavebního řízení. Nevedlo ho však k tomu zjištění, kterého by si dříve nebyl vědom, totiž to, že SVJ nemá žádná vlastnická práva (to jistě za předchozí úpravy nevedilo). Ke změně zákona jej motivovala úvaha, podle níž účast SVJ v řízení stejně nemohla zamezit účasti jednotlivých spoluvlastníků v bytovém domě:

„*Původním záměrem vypouštěného ustanovení bylo nahradit velký počet účastníků územního řízení v případech staveb rozdělených na jednotky společenstvím vlastníků jednotek. [...] Praxe ukázala, že samostatné vymezování společenství vlastníků jednotek jako účastníka stavebního řízení je nejen nadbytečné, ale i zavádějící...*“

[27] Tato „negativní“ motivace zákonodárce (SVJ lze z okruhu účastníků vypustit, protože jednotlivé vlastníky je tak jako tak nutné v řízení ponechat) však nemůže zabránit soudu, aby si o postavení SVJ v řízení (územním, stavebním či společném) učinil samostatnou úvahu. Ostatně viz rozsudek 4 As 212/2016 citovaný v bodě [24] shora, který spatřoval základ procesních práv SVJ především v § 85 odst. 2 písm. b) stavebního zákona navzdory tomu, že na SVJ tehdy pamatoval speciální § 85 odst. 2 písm. d). Ustanovení písmena b) přitom svým textem odpovídá nyní účinnému § 94k písm. e) stavebního zákona a mluví o osobách, jejichž vlastnické nebo jiné věcné

právo k sousedním stavbám anebo pozemkům může být přímo dotčeno. Jádrem této soudní úvahy jsou povinnosti SVJ, které se vztahují ke správě společných částí domu a které společenstvím vlastníků ukládá zákon. Je na soudu, aby odstranil nejistotu vzniklou vypuštěním speciálního ustanovení mířícího na SVJ a svým výkladem zajistil společenstvím vlastníků taková procesní práva, která jim umožní domáhat se v omezeném rozsahu ochrany hmotných práv, k níž je zákon povolal.

[28] Nemůže obstát ani argument magistrátu, že stavební úřady ve své rozhodovací praxi vykládají účastenství SVJ odlišně, či tvrzení, že podle stejného výkladu postupuje a školí úředníky i ministerstvo pro místní rozvoj. Správní orgány jako orgány moci výkonné jsou ve svém postupu vázány právními předpisy a současně tím, jak předpisy vyložily soudy.

[29] Magistrát nesprávně vkládá do úst krajskému soudu názor, že z judikatury Nejvyššího správního soudu lze obecně v jakékoli situaci dovodit procesní práva pro SVJ na úrovni vlastníků nemovitosti či pozemku (bod 3 kasační stížnosti). Nic takového krajský soud netvrdí, nic takového nevyplývá ani z judikatury Nejvyššího správního soudu. Procesní práva SVJ jsou naopak úzce navázána na omezený účel existence SVJ. Jak již bylo opakovaně řečeno, SVJ se mohou stát účastníky tehdy, mohou-li být přímo dotčeny společné části spravované společenstvím. Analogie s civilní judikaturou je proto případná: SVJ sice vlastníkem není, je ale nutné přiznat mu procesní práva k tomu, aby mohlo uskutečňovat účel, za kterým bylo zřízeno, a domáhat se právě v tomto rozsahu svých hmotných práv. Jeho postavení je v tomto smyslu specifické a úzce ohraničené, nikoli „na stejné úrovni a ve stejném rozsahu, jako mají vlastníci nemovitosti“, jak tvrdí magistrát. Krajský soud ani Nejvyšší správní soud nejsou s magistrátem ve při o to, že cokoli přesahuje úroveň správy pozemku a společných částí domu, náleží v řízení hájit spoluvlastníkům nemovitosti či osobám s věcným právem k ní.

[30] Magistrát ve svých námitkách opakovaně zdůrazňuje, že stavební zákon odvíjí účastenství v řízení od vlastnického či jiného věcného práva k sousedním stavbám nebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich, a takové právo společenství nenáleží. To je pravda, ale právě o to v této věci jde. Krajský soud ani Nejvyšší správní soud se nepokouší v rozporu s platnou právní úpravou uměle vytvořit vlastnická práva u subjektu, který je nemá, jak magistrát tvrdí. Soud jen přiznává společenství procesní práva v tom rozsahu, aby mohlo splnit své zákonem stanovené povinnosti ve vztahu ke správě domu. Jelikož stavební zákon na tuto situaci výslovně nepamatuje, bere si soud na pomoc ustanovení týkající se vlastníků nemovitosti či osob s jiným věcným právem podle § 94k písm. e), pod které v omezeném rozsahu SVJ vtahuje. Samostatné účastenství SVJ ve společném řízení odpovídá účelu jeho existence.

[31] Nejvyšší správní soud ani nesdílí obavy magistrátu z duplicitní ochrany vlastnického práva. NSS již dříve vyslovil, že účast SVJ v řízení podle stavebního zákona je možná vedle účasti jednotlivých vlastníků (rozsudek NSS č. 4 As 149/2013-31). Je dokonce účelná zejména tehdy, nelze-li přesně a jednoznačně určit, zda se určitý zásah týká pouze jednotlivých bytových jednotek, domu jako celku nebo společných částí domu (bod 30 rozsudku 2 As 426/2018). Nejvyšší správní soud nerozumí tomu, jak tato otázka souvisí se zásadou rovnosti podle § 7 odst. 1 správního řádu. Neshledává, že by tak mohla vzniknout nerovnost mezi subjekty; naopak tento přístup umožňuje širší a efektivnější ochranu hmotných práv všech (spolu)vlastníků i ve vztahu ke společným částem domu. I kdyby v řízení vystupovali jak společenství, tak vlastníci, a každý z nich by teoreticky uplatňoval vlastní rozdílné zájmy, ničemu to z pohledu správního řízení nevádí. Jen by bylo na stavebním úřadu, aby vypořádal i možné protichůdné námitky jednotlivých účastníků.

[32] Na ustanovení stavebního zákona o účastenství (§ 94k) navazuje také § 94n odst. 3 stavebního zákona, podle něhož

osoba, která je účastníkem řízení podle § 94k písm. c) až e), může uplatňovat námitky proti projednávanému stavebnímu záměru, dokumentaci, způsobu provádění a užívání stavebního záměru nebo požadavkům dotčených orgánů, pokud jimi může být přímo dotčeno jeho vlastnické nebo jiné věcné právo k pozemku nebo stavbě. [...] K námitkám, které nesplňují uvedené požadavky, se nepřiblíží. Účastník řízení ve svých námitkách uvede skutečnosti, které zakládají jeho postavení jako účastníka řízení, a důvody podání námitek.

[33] Magistrát namítá, že námitky a odvolací důvody, které uplatnili žalobci, jsou ve smyslu citovaného § 94n odst. 3 stavebního zákona nelegitimní, neboť jsou „koncipovány nad rámec možného přímého dotčení jejich

práv“, které by mohlo nastat podle názoru magistrátu jen tehdy, pokud by stavební záměr zasáhl do pozemku či budovy ve správě SVJ.

[34] Nejvyšší správní soud předně podotýká, že § 94n odst. 3 stavebního zákona je třeba ve vztahu k SVJ vykládat v duchu výše vyslovených závěrů, tedy přistupovat v tomto případě k SVJ jako k účastníkovi řízení podle § 94k písm. e) stavebního zákona. To znamená, že společenství může uplatňovat námitky proti projednávanému stavebnímu záměru, dokumentaci, způsobu provádění a užívání stavebního záměru nebo požadavkům dotčených orgánů, pokud se může společně povolení přímo dotknout spravované společné části domu či pozemku.

[35] Nejvyšší správní soud (ani krajský soud) se však nemůže touto otázkou zabývat jako první. Je na magistrátu, aby nově posoudil námitky žalobců podle jejich obsahu a nejprve vyhodnotil, zda námitky splňují kritérium přímého dotčení společných částí sousedních nemovitostí spravované těmito společenstvími, a jsou tedy způsobilé založit účastenství žalobců ve společném řízení. Pokud dospěje k závěru, že žalobci účastníky jsou, ve druhé fázi o nich věcně rozhodne.

[36] Otázkou *přímého dotčení* „sousedů“ se Nejvyšší správní soud zabýval například v rozsudcích ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 80/2008-68, č. 1787/2009 Sb. NSS; ze dne 31. 7. 2013, čj. 7 As 17/2013-25, č. 2932/2013 Sb. NSS; či ze dne 5. 12. 2019, čj. 1 As 397/2019-103). Z nich lze obdobně vyjít i v této věci. Mimo jiné z nich vyplývá, že přímým dotčením lze rozumět především dotčení různými imisemi, například stíněním, hlukem, prachem, pachem, zápachem, kouřem, vibracemi, světlem apod., a dále například zvýšenou intenzitou dopravy v místě stavby vzhledem k jejímu účelu. Přímé dotčení tedy neznamená jen přímé fyzické dotčení na společných částech domu či pozemku.

4307

Hospodářská soutěž: místní šetření; prověření obchodní komunikace

k § 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákonů č. 155/2009 Sb., č. 360/2012 Sb. a č. 293/2016 Sb. (v textu jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“)

I. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže může při místním šetření požadovat, aby se jednatel šetřené-ho subjektu dostavil do šetřených prostor [§ 21f odst. 2 písm. f) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže]. Jednatel může z objektivních důvodů tento požadavek odmítnout; v takovém případě má Úřad právo prověřit jeho obchodní komunikaci i v jeho nepřítomnosti.

II. Pro účely místního šetření (§ 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže) není rozhodné, zda je relevantní komunikace jednatele přeposílána na účet na jiné doméně. Důležité je, že se jedná o obchodní záznamy související s předmětem šetření, resp. s původním podezřením odůvodněným předchozími zjištěními Úřadu. Jde-li o komunikaci přiřitatelnou šetřenému soutěžiteli, lze ji v rozsahu odpovídajícím předmětu místního šetření zajistit. Úřad však tímto způsobem nesmí usilovat o získání informací, které nejsou pokryty předmětem a rozsahem šetření, jak byly vymezeny v písemném pověření.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2022, čj. 2 As 250/2020-81)

Prejudikatura: č. 2077/2010 Sb. NSS, č. 3586/2017 Sb. NSS, č. 3881/2019 Sb. NSS a č. 4273/2022 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 27/2016 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 4397/12); rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, *Delta pekárný a. s. proti České republice* (stížnost č. 97/11).

Věc: EGEM s. r. o. proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o ochranu před nezákonným zásahem, o sa- sační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný (dále jen „Úřad“) v reakci na anonymní podnět provedl 22. 11. 2018 místní šetření v sídle žalob- kyně. Poté zahájil dvě správní řízení. Předmětem prvního z nich bylo šetření podezření na uzavírání a plnění kartelových dohod v souvislosti se zadávacím řízením pro veřejnou zakázku na elektromontážní práce (řízení

vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0515/2018/KD). Předmětem druhého správního řízení bylo podezření z možného porušení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a čl. 101 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“); jde o řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD. Možné porušení těchto ustanovení Úřad spatřoval „v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodě účastníků správního řízení spočívající v koordinaci účasti a/nebo nabídek do výběrových řízení v oblasti stavebně-montážních prací/dodávek a souvisejících činností, jejichž zadavatelem je společnost ČEPS, a.s., IČO 25702556, se sídlem Praha 10, Elektrárenská 774/2, PSČ 10152, a to nejméně od roku 2011 dosud“. Úřad následně obdržel další anonymní podnět, na jehož základě přistoupil k provedení druhého místního šetření 4. 9. 2019 s následným došetřením 17. 9. 2019.

Žalobkyně podle Úřadu porušila povinnost poskytnout při místním šetření součinnost. Při místním šetření nejprve přislíbila, že se jeden z jejích jednatelů, J. N. (dále jen „jednatel“), osobně dostaví v průběhu šetření do obchodních prostor spolu se svými elektronickými zařízeními využívanými při působení v rámci společnosti (notebook, mobilní telefon) a umožní jejich prošetření. Přítomnost jednatele ani zpřístupnění těchto zařízení však žalobkyně nezajistila, čímž ovlivnila průběh šetření a ohrozila jeho účel. Tím žalobkyně porušila povinnost poskytnout nezbytnou součinnost při provádění šetření stanovenou v § 21f odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže a dopustila se přestupku podle § 22a odst. 1 písm. h) téhož zákona. Úřad žalobkyni za přestupek uložil pokutu ve výši 2 362 000 Kč; přestupek však nebyl předmětem tohoto řízení.

Žalobkyně se u Krajského soudu v Brně bránila žalobou proti nezákonným zásahům žalovaného. Zásahy měly spočívat mj. v požadavku na zajištění přítomnosti jednatele žalobkyně a v požadavku na předložení jeho elektronických zařízení v průběhu místního šetření provedeného Úřadem v obchodních prostorách žalobkyně 4. 9. 2019. Úřad rovněž nezákonně vyžadoval zablokování a extrakci mailboxu jednatele žalobkyně a jeho dopravení do místa místního šetření, s následným došetřením provedeným Úřadem tamtéž dne 17. 9. 2019. Podle žalobkyně bylo nezákonné také zadržování veškerých kopií dokumentů označených jako A1, A2 a A3, které Úřad zajistil při došetření. Úřad proto svými požadavky a kroky překročil pravomoci, které vymezuje § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Žalobkyně poté podala další žalobu, v níž tvrdila, že nezákonné bylo místní šetření a došetření jako celek. Protiprávním mělo být i zadržování veškerých kopií dokumentů označených jako A1, B1, C1, C2 a C3, které Úřad zajistil při místním šetření, a zadržování kopií dokumentů označených jako A1, A2 a A3, zajištěných při došetření. Žalobkyně nadto spatřovala nezákonný zásah rovněž ve vedení sektorového šetření formou správního řízení pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD bez jasně vymezeného předmětu a v konání úkonů ve správním řízení, k jejichž výkonu má Úřad pravomoc pouze v sektorovém šetření.

Žalobkyně se domáhala, aby soud vyslovil nezákonnost zásahů žalovaného, resp. aby vyslovil povinnost ukončit trvající nezákonné zásahy, nebo aby soud zakázal žalovanému činit v příslušném správním řízení úkony, k jejichž výkonu má pravomoc pouze v sektorovém šetření.

S ohledem na úzkou souvislost obou žalob krajský soud rozhodl o jejich spojení ke společnému projednání a žalobu rozsudkem ze dne 30. 6. 2020, čj. 29 A 183/2019-142, zamítl.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. V ní předně namítala, že výčet vyšetřovacích oprávnění Úřadu uvedený v § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže je taxativní. Úřad může svá oprávnění uplatňovat spíše restriktivně, při šetření práv subjektů, vůči nimž veřejnou moc vykonává. Podle stěžovatelky zákon zmocňuje Úřad pouze k tomu, aby od soutěžitelů vyžadoval výlučně takovou součinnost, která je pro naplnění účelu místního šetření nezbytná. V této souvislosti poukázala na důvodovou zprávu k § 21f uvedeného zákona a rozsudek Soudního dvora ze dne 21. 9. 1989, *Hoechst AG proti Komisi*, C-46/87 a C-227/88. Úřad není oprávněn při šetření na místě vyžadovat, aby mu šetřený soutěžitel „servíroval“ jakékoli požadované informace ze zdrojů, které se v místě probíhajícího šetření fyzicky nenachází ani z nich nejsou přístupné, nebo se dokonce nacházejí mimo dispozici šetřeného soutěžitele. V případě takto širokého výkladu § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže by zcela ztratil na významu požadavek na identifikaci šetřených obchodních prostor soutěžitele v pověření k provedení místního šetření podle § 21f odst. 5 téhož zákona, neboť Úřad by si mohl zvat příslušné osoby prakticky kamkoli.

Na podporu shora uvedené argumentace stěžovatelka odkázala na stanovisko veřejného ochránce práv, které se týká požadavku na přítomnost kontrolované osoby na místě kontroly. Stěžovatelka se neztotožnila ani se způsobem, jakým krajský soud rozhodl o nemožnosti využití institutu předvolání nebo předvedení podle správního řádu. Stěžovatelka odkázala na směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1 o posílení postavení orgánů pro hospodářskou soutěž v členských státech tak, aby mohly účinněji prosazovat pravidla, a o zajištění řádného fungování vnitřního trhu (dále jen „směrnice 2019/1“). Ani tato směrnice soutěžním orgánům neuděluje pravomoc vyžadovat přítomnost jakýchkoli osob při místním šetření nebo pravomoc žádat doručení jakýchkoli dokumentů či podkladů přímo do dispozice Úřadu. Úřad nesmí zneužít institut místního šetření za účelem vyžadování informací, které šetřený soutěžitel nemá k dispozici a ani mu nejsou přístupné. K těm přitom logicky patří také e-mailový účet (mailbox) vedený na IT infrastruktuře jiného soutěžitele, než u kterého je vedeno místní šetření, byť by se jednalo o osobu propojenou v rámci skupinových vztahů. Podotkla, že její jednatel působí primárně jako předseda představenstva společnosti Energetické montáže Holding, a.s., která je mateřskou společností stěžovatelky. Je proto logické, že má svůj e-mailový účet veden u mateřské společnosti. S ohledem na vymezení pověření k provedení druhého místního šetření pouze na stěžovatelku a její konkrétní prostory neměl Úřad právo domáhat se přístupu k tomuto mailboxu. Z veřejně dostupných zdrojů je navíc zřejmé, že situace ohledně pracovního zařazení jednatele stěžovatelky se v mezidobí relevantním způsobem nezměnila. Možnost, že by došlo ke změně ve vedení uživatelského účtu na jiné infrastruktuře, proto není relevantní.

Druhý okruh kasačních námitek se týkal přímého zkrácení stěžovatelčiných práv v důsledku nezákonných požadavků Úřadu. Stěžovatelka nesouhlasila s krajským soudem, podle něhož by ani v případě, že by Úřad svými požadavky v průběhu druhého místního šetření překročil meze svých oprávnění, nebyla splněna podmínka důvodnosti zásahové žaloby v podobě přímého zkrácení stěžovatelky na jejích právech. Podle krajského soudu by přímé zkrácení na právech bylo dáno až případným pravomocným rozhodnutím, kterým by Úřad uložil stěžovateli za neposkytnutí součinnosti sankci, s čímž stěžovatelka nesouhlasila. Úřad je povinen místní šetření provádět výhradně v souladu s oprávněními, která stanoví zejména § 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže. Pokud tak nečiní a jedná v rozporu s nimi nebo nad jejich rámec, jde o porušení zákona a o zkrácení šetřeného soutěžitele v jeho právu na výkon místního šetření v souladu se zákonem. K přímému zkrácení na právech subjektu, vůči němuž Úřad tímto způsobem uplatnil veřejnou moc, přitom dojde již v okamžiku, kdy se způsob provádění místního šetření stane nezákonným. Šetřený soutěžitel je totiž v daný moment nucen strpět místní šetření, byť by bylo nezákonně prováděné. V některých případech proto ke zkrácení práv dojde již zahájením místního šetření, jindy se tak stane až v okamžiku vznesení požadavku, který překračuje zákonné meze oprávnění Úřadu.

Stěžovatelka poukázala na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, *Delta pekářny a.s. proti České republice*, stížnost č. 97/11. Skutečnost, že k přímému zkrácení práv šetřeného soutěžitele dochází již nezákonně provedeným místním šetřením, lze dovodit i z rozhodovací praxe krajského soudu (rozsudek ze dne 3. 10. 2019, čj. 62 A 77/2019-202, týkající se místního šetření v obchodních prostorách společnosti FORTUNA GAME a. s.). Z judikatury vyplývá, že zásahová žaloba proti místnímu šetření je přípustná *ex lege* a v případě osvědčení nezákonnosti místního šetření či jeho průběhu dochází k přímému zkrácení na právech dotčeného soutěžitele již nezákonným prováděním místního šetření. Závěr krajského soudu se proto zakládal na nesprávném právním hodnocení.

Další okruh kasačních námitek se týkal vad napadeného rozsudku v rozsahu závěrů o zákonnosti místního šetření jako takového. Podle stěžovatelky nebyla splněna podmínka vhodnosti v rámci testu vhodnosti, délky a rozsahu, jak byl formulován v rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Delta pekářny*. Úřad přistoupil k nařízení a provedení druhého místního šetření v návaznosti na druhý anonymní podnět. Při tom měl zohlednit další informace, které získal analýzou obou anonymních podnětů a které vyplývají ze závěrů správního řízení. Stěžovatelka trvala na tom, že druhý anonymní podnět obsahoval pouze veřejně dostupné informace či spekulace. Podnět sám ani ve spojení s poznatky zjištěnými Úřadem ve správním řízení nepřinášel pro Úřad relevantní informace, které by zakládaly dostatečně intenzivní podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad nadto skutečnosti uvedené v druhém anonymním podnětu nad rámec veřejně dostupných informací neověřil. Za těchto okolností nebyl podnět způsobilý založit podezření, které by odůvodňovalo provedení místního šetření.

Z napadeného rozsudku nebylo podle stěžovatelky patrné, co vedlo krajský soud k závěru, že se podstatné skutkové okolnosti uvedené v jednotlivých anonymních podnětech ukázaly být pravdivými. Ze správního spisu i ze zastavení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0515/2018/KD měl krajský soud dospět spíše k závěru, že činnost Úřadu od uskutečnění druhého místního šetření k ověření skutečností předložených v původním anonymním podnětu nevedla. Za tohoto stavu měl naopak Úřad o důvěryhodnosti autora původního anonymního podnětu pochybovat a o to důkladněji ověřit skutečnosti obsažené v druhém anonymním podnětu, předpokládal-li, že jeho autorem je tažá osoba. Krajský soud vycházel ze skutečností, které nemají oporu v dokazování ani ve správním spisu, což mělo za následek nesprávné posouzení podmínky vhodnosti coby předpokladu zákonnosti druhého místního šetření. Proto jsou závěry soudu v tomto ohledu nesrozumitelné a nepřezkoumatelné, neboť přehlíží podstatnou část stěžovatelčiny žalobní argumentace a současně postrádají patřičné odůvodnění. Z dosavadní spisové dokumentace správního řízení navíc není zřejmé, proč Úřad v září 2019 provedl místní šetření pouze u stěžovatelky a u společnosti ELEKTROTRANS a. s., což vzbuzuje důvodné obavy z porušení zásady rovnosti. Krajský soud se touto skutečností v rozsudku zabýval jen povrchně.

Pokud by Úřad vedl dlouhodobě správní řízení a v jeho rámci přistupoval k opakovaným místním šetřením na základě dalších a dalších anonymních podnětů bez nových relevantních poznatků, mohlo by se podle krajského soudu jednat o nezákonný postup. V nyní posuzované věci však soud neshledal, že by této hranice bylo dosaženo. Rovněž v tomto ohledu stěžovatelka namítala nedostatečnost odůvodnění. Krajský soud nestanovil žádná kritéria, podle nichž by měla být posuzována případná excesivnost místních šetření. Stěžovatelka následně sama dovodila z napadeného rozsudku tři kritéria, přičemž ve věci shledala jejich naplnění. Rozsudek proto považovala i v této části za nepřezkoumatelný a nezákonný.

Úřad trval na tom, že své pravomoci nepřekročil. Dovolává-li se stěžovatelka úmyslu zákonodárce a cituje důvodovou zprávu k zákonu č. 155/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, je namísto uvést citaci do širšího kontextu. Text důvodové zprávy v příslušné části kogentně nenařizuje Úřadu šetřit pouze a výhradně v obchodních prostorách ohraničených čtyřmi stěnami. Naopak dává Úřadu možnost žádat od soutěžitele a osob v pracovněprávním či jiném obdobném vztahu nezbytnou součinnost. Cílem je shromáždit důkazy nacházející se přímo na místě, tedy získat další možné informace již přímo v průběhu místního šetření. Stejně tak stěžovatelkou citovaná část rozsudku Soudního dvora ve věci *Hoechst AG* není striktním příkazem Komise šetřit a hledat dokumenty pouze fyzicky přítomné v přísně ohraničených obchodních prostorách šetřeného subjektu, avšak stanovuje obecně právo Komise se do šetřených prostor dostavit a zde shromažďovat důkazy.

Úřad dále nesouhlasil s tím, že podle stěžovatelky nemusí mít při provádění místního šetření možnost získat přístup k některým informacím, o kterých se domníval, že by mohly být z místa šetření přístupné, aniž by tato skutečnost byla k tíži soutěžitele. Pokud by daly soudy stěžovatelce za pravdu v tom, že Úřad musí počítat s tím, že v některých obchodních prostorách soutěžitele nic nenalezne nebo nebude mít ani možnost dokumenty prověřit, v konečném důsledku by tato logika ochromila vyšetřovací možnosti Úřadu v rámci šetření na místě. Zaměstnancům soutěžitele by totiž stačilo zřídit si úložiště elektronických dokumentů u jiné (třeba i fiktivní) společnosti a Úřad by neměl žádnou možnost je prošetřit.

Stěžovatelka se podle Úřadu snažila zastít skutečnost, že Úřad netrval na tom, aby se její jednatel do obchodních prostor dostavil. Jednatel stěžovatelky příjezd do šetřených prostor přislíbil sám, avšak neučinil tak. Inspektoři Úřadu proto dále netrvali na jeho přítomnosti, pouze žádali přístup do jeho mailboxu. Požadavek na dostavení se jednatele do šetřených prostor spadá do definice součinnosti ve smyslu § 21 f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Úřad nesouhlasil s tvrzením, že po jednatele stěžovatelky požadoval obchodní záznamy jiné společnosti. To, na jaké infrastrukturu má jednatel společnosti vedený emailový účet, není věcí Úřadu. Po Úřadu nelze spravedlivě požadovat, aby tyto informace zjišťoval dopředu. Úřad by stěžil mohl provést místní šetření šetřeného subjektu (s ohledem na důvodné podezření a pověření) v obchodních prostorách zcela jiného soutěžitele jen proto, že je možné se z těchto prostor připojit k emailovému účtu jednatele šetřeného subjektu. Stejně tak skutečnost, že jednatel stěžovatelky v postavení jednatele vícero společností užívá pro veškeré svoje pracovní aktivity pouze jeden emailový účet, nelze vykládat tak, že se jedná o obchodní záznamy jiné společnosti. Je zcela legitimní, aby

Úřad požadoval zpřístupnění obchodní komunikace jednatele šetřeného soutěžitele z šetřených prostor. Ostatně pokud by se jednatel stěžovatelky do šetřených prostor skutečně dostavil, mohla být jeho obchodní komunikace v těchto prostorách prověřena. Pokud se z objektivních důvodů dostavit nemohl (ať již byli inspektoři Úřadu uvedeni v omyl ohledně jeho příjezdu do šetřených prostor úmyslně, nebo nikoli), pak byl požadavek Úřadu na zpřístupnění těchto záznamů a jejich extrahování a zaslání do šetřených prostor v souladu se zákonem. Úřad se neztotožnil ani s námitkou ohledně využití institutu předvolání nebo předvedení. Stěžovatelka přehlížela smysl místního šetření i skutečný skutkový stav. Inspektoři Úřadu netrvali na příjezdu jednatele, nýbrž požádali o extrahování jeho mailboxu.

Ve vztahu k námitce týkající se přímého zkrácení na právech Úřad uvedl, že stěžovatelka vytrhla z kontextu dílčí závěr krajského soudu. Krajský soud tento závěr učinil čistě pro tu část odůvodnění, v níž se věnoval možnému nezákonnému zásahu kvůli požadavku na extrakci emailového účtu jednatele stěžovatelky, nikoli co do provedení celého místního šetření, jak dovodila stěžovatelka. Úřad trval na tom, že místní šetření nebylo provedeno nezákonně. Blíže pak popsal podmínky, za nichž může být místní šetření provedeno a které v této věci považoval za splněné.

Úřad se vyjádřil také k podmínce vhodnosti. Po bližším prozkoumání obou anonymních podnětů je patrné, že jsou co do formy velmi podobné. První anonymní podnět Úřad podrobně prošetřil a vyhotovil tabulku s přehledem „podezřelých“ výběrových řízení. Druhý anonymní podnět prošetřil obdobným způsobem rovněž z veřejně dostupných zdrojů a písemných zpráv zadavatele, avšak již nezhotovil podrobnou tabulku. V případě předchozího anonymního podnětu bylo nutné provést obsírnější prověření, neboť Úřad neměl žádné znalosti týkající se předmětných společností a zakázek. Ve vztahu k druhému anonymnímu podnětu však již Úřad takto postupovat nemusel, neboť s ohledem na dlouhodobě probíhající předběžné šetření a navazující správní řízení nakládal s podnětem v kontextu celého šetření s určitou zkušeností.

Úřad připomněl, že na základě prověření předchozího anonymního podnětu a provedených předchozích místních šetření zahájil správní řízení sp. zn. S0011/2019/KD a sp. zn. S0515/2018/KD. Správní řízení sp. zn. S0515/2018/KD bylo v průběhu času skutečně zastaveno, správní řízení sp. zn. S0011/2019/KD však ke dni jeho vyjádření stále probíhalo. Stěžovatelka směřovala obě řízení dohromady a dovozovala, že Úřad nemá a neměl k dispozici relevantní důkazy, což není pravda.

Závěrem svého vyjádření Úřad podotkl, že je zcela na jeho odborném uvážení, jakým způsobem má využívat svých vyšetřovacích nástrojů a kdy a u kterého soutěžitele provádět místní šetření. Nemůže se tedy jednat o porušení zásady rovnosti a rovného přístupu k jednotlivým účastníkům správního řízení.

Stěžovatelka v replice upozornila především na skutečnost, že Úřad usnesením ze dne 25. 11. 2020 zastavil správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD. I přes zastavení správního řízení má však řízení o kasační stížnosti pro stěžovatelku i další subjekty význam. Usnesení o zastavení řízení podle stěžovatelky dokládalo, že odůvodnění napadeného rozsudku nemělo oporu ve správním spisu. Stěžovatelka zopakovala, že Úřad nemohl pojmout podezření na její jednání popsané v anonymním podnětu v míře, která by legitimizovala provedení místního šetření. Dodala, že Úřad rozsah svých oprávnění podle zákona o ochraně hospodářské soutěže dezinterpretuje. Následně se opět podrobně vyjádřila k rozsahu oprávnění provádět místní šetření podle § 21f odst. 2 písm. c) a f) zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[28] Stěžovatelka upozornila, že Úřad v listopadu 2020 zastavil řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0011/2019/KD [řízení ve věci podezření z možného porušení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a čl. 101 SFEU (zákaz dohod narušujících soutěž)], což podle ní dokládá nesprávnost napadeného rozsudku. Soud o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí, jde-li o zápůrčí zásahovou žalobu (§ 87 odst. 1 věta první s. ř. s.); jedná-li se o určovací (deklaratorní) zásahovou žalobu, soud vychází ze skutkového a právního stavu, který byl dán v době zásahu (§ 87 odst. 1 věta druhá s. ř. s.). Stěžovatelka se přitom domáhala jak ukončení trvajících zásahů, tak deklarace nezákonnosti

odlišného, již ukončeného zásahu. Bez ohledu na druh zásahové žaloby je předmětem řízení před Nejvyšším správním soudem napadený rozsudek krajského soudu, který vycházel ze skutkového a právního stavu částečně ke dni zásahu, zčásti nejspozději ke dni svého vlastního rozhodování v červnu 2020. Platí, že „[k]e skutečným, které stěžovatel uplatní poté, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí, Nejvyšší správní soud nepřiblíží“ (§ 109 odst. 5 s. ř. s.). V nyní posuzované věci se současně nejedná o žádoucí z výjimek z tohoto pravidla.

[29] Ne každé místní šetření nutně vyústí ve správní řízení, které skončí konstatováním porušení právních předpisů z oblasti ochrany hospodářské soutěže. Místní šetření je právě nástrojem k opatření důkazních prostředků o možném porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, k němuž Úřad přistupuje zásadně v úvodní fázi celého procesu, případně i před samotným zahájením řízení (tzv. předběžné šetření), a to za podmínek vyplývajících z § 20 odst. 1 písm. a) a b), odst. 2 a 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže. „Neúspěch“ Úřadu v navazujícím správním řízení bez dalšího neznamena, že dané místní šetření proběhlo v rozporu se zákonem. Poznatky, které vedou k provedení místního šetření, nemusí být jednoznačné ani prokázané. Pokud by Úřad disponoval důkazy o tom, že došlo k protiprávnímu jednání, jehož důsledkem bylo porušení hospodářské soutěže, nemusel by možná místní šetření vůbec provádět (např. rozsudek NSS ze dne 21. 12. 2021, čj. 2 As 295/2019-99). (...)

III.B Zákonost místního šetření

[32] Krajský soud se zabýval zákoností prvního místního šetření, které proběhlo dne 4. 9. 2019 v obchodních prostorách stěžovatelky v Praze. V návaznosti na ně proběhlo dne 17. 9. 2019 na stejném místě také druhé místní šetření (krajským soudem označované jako „došetření“). Zákonost místního šetření soud posoudil pomocí testu vhodnosti, délky a rozsahu formulovaného judikaturou. Podle stěžovatelky však nebyla při místním šetření splněna podmínka vhodnosti.

[33] Na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, *Delta pekárný a. s. proti České republice*, stížnost č. 97/11, navázala vnitrostátní judikatura, mj. náleze Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. IV. ÚS 4397/12, č. 27/2016 Sb. ÚS. V tomto nálezu Ústavní soud stanovil požadavek soudního přezkumu, který zahrnuje přezkum výkonu pravomoci Úřadu co do vhodnosti, délky a rozsahu provedených místních šetření tak, aby byl zajištěn přezkum přiměřenosti zásahu (proporcionality v užším smyslu) stanovenému legitimnímu cíli, který spočívá v ochraně hospodářské soutěže (dále viz na něj navazující rozsudek NSS ze dne 8. 2. 2021, čj. 5 As 255/2018-42).

[34] Při úvaze, zda bylo provedené místní šetření přiměřené (konkrétněji pak vhodné), je třeba mít na paměti, co je jeho účelem v rámci prověřování podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad je v případě podezření na protisoutěžní jednání ve složité pozici, pokud jde o získávání relevantních důkazů k jeho prokázání. Místní šetření je přitom mnohdy nezastupitelným a *de facto* jediným možným nástrojem k opatření důkazů (např. rozsudek NSS ze dne 16. 9. 2021, čj. 9 As 365/2019-48, nebo ze dne 15. 10. 2021, čj. 3 As 92/2020-59). Činnost Úřadu před zahájením samotného správního řízení neslouží k tomu, aby bylo postaveno najisto, že k protisoutěžnímu jednání skutečně došlo, a aby byla poskytnuta jeho přesná právní kvalifikace. Požadavek na provádění extenzivního prověřování před samotným místním šetřením by vedl k tomu, že by institut místního šetření byl v zásadě nadbytečný. Úřad by současně takovou činností mohl případně účastníky protisoutěžního jednání varovat, důsledkem čehož by mohlo být ukrytí či zničení případných důkazů. K zahájení řízení a provedení šetření je proto třeba mít podklady či poznatky, z nichž plyne důvodné podezření, nikoli jistota. Míra pravděpodobnosti musí být natolik intenzivní, aby bylo *pravděpodobné*, že k protisoutěžnímu jednání došlo (viz rozsudky NSS čj. 2 As 295/2019-99, ze dne 5. 2. 2021, čj. 5 As 140/2019-93, či ze dne 20. 3. 2019, čj. 2 As 257/2018-87, č. 3881/2019 Sb. NSS).

[35] Podle judikatury musí existovat proporcionalní vztah (doslova rovnítko) mezi rozsahem podezření, který se musí v rozumně konkrétní míře promítnout do vymezení předmětu správního řízení, rozsahem pověření k šetření (resp. sdělení účelu místního šetření před jeho provedením) a rozsahem samotného šetření. Neexistuje-li, je třeba zkoumat, nakolik se takový stav na průběhu a výsledku místního šetření k újmě soutěžitele reálně projevil (např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 6. 3. 2018, čj. 62 Af 92/2016-398, ze dne 31. 3. 2017, čj. 29 A 165/2016-150, a ze dne 31. 3. 2017, čj. 29 Af 2/2016-150, tato praxe byla potvrzena i rozsudky NSS ze dne 24. 5. 2017, čj. 6 As 113/2017-83, č. 3586/2017 Sb. NSS, věc *ČD Cargo*, a ze dne 29. 3. 2018, čj.

5 As 119/2017-60, věc *SUEZ využití zdrojů*). Pro posouzení vhodnosti místního šetření (adekvátnosti využití tohoto vyšetřovacího oprávnění) je podstatné posouzení existence konkrétních skutkových zjištění, jež měl správní orgán k dispozici před zahájením místního šetření. Podmínka vhodnosti tedy spočívá v tom, že místní šetření se zakládá na existenci konkrétních vstupních indicií o tom, že mohlo dojít k jednání protisoutěžního charakteru, v jehož důsledku může být narušena hospodářská soutěž. Za přiměřeně použitelnou lze při posuzování oprávněnosti rozsahu místních šetření považovat také judikaturu ujných soudů vztahující se k postupu Komise při provádění kontrol dle nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy (blíže viz shrnutí judikatury obsažené v bodech 54–56 rozsudku NSS čj. 2 As 295/2019-99).

[36] Stěžovatelka trvá na tom, že druhý anonymní podnět nebyl ani ve spojení s dalšími poznatky Úřadu způsobilý založit podezření, které by odůvodňovalo provedení místního šetření. Jak vyplývá z judikatury, přezkum místních šetření cestou zásahové žaloby má zajišťovat rozumnou míru ochrany před svévolí Úřadu. Přezkum však nemá být cestou k otevírání podrobné polemiky ohledně míry, v jaké Úřad již před uskutečněním místního šetření mohl protisoutěžní jednání pokládat za prokázané, ani cestou ke zpochybňování důvodnosti podnětů, které proti soutěžitelům mívá a na jejichž základě Úřad pojmá podezření z protisoutěžního jednání (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 3. 10. 2019, čj. 62 A 77/2019-202). Krajský soud ve vztahu k prvnímu anonymnímu podnětu dříve uvedl, že se na jeho základě dá dovodit věrohodná a věcně relativně ohraničená hypotéza ohledně podezření z protisoutěžního jednání, k jejímuž prověření mohlo místní šetření směřovat. Úřad byl před uskutečněním místního šetření schopen identifikovat pochybnosti o korektním průběhu uzavírání smluv na veřejné zakázky zadávané společností ČEPS, a. s., které opřel o informace obsažené v anonymním podnětu, o medializované pochybnosti týkající se elektromontážních zakázek a o veřejně dostupné informace týkající se kontraktace smluv na konkrétní veřejné zakázky. Tyto skutečnosti jej vedly k dílčím zjištěním ohledně opakujících se postupů téhož zadavatele a opakujících se účastí těchto dodavatelů, kteří se průběžně sdružují (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2019, čj. 62 A 63/2019-140).

[37] Správní soudy v minulosti opakovaně připustily anonymní podněty jako relevantní zdroj vstupních indicií, které vyvolávají důvodné podezření z protisoutěžního jednání (např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 9. 2019, čj. 62 A 63/2019-140, nebo rozsudek NSS ze dne 30. 1. 2019, čj. 1 As 80/2018-201, či rozsudek NSS čj. 5 As 140/2019-93). Ani skutečnost, že podnět podá konkurent nebo osoba spojená s určitým soutěžitelem na relevantním trhu, ještě automaticky neznamená, že by obsah podnětu nemohl být relevantní a věrohodný v tom smyslu, že by mohl poskytnout dostatečně určitou vstupní informaci o možném protisoutěžním jednání. Stejně tak případná motivace autora podnětu, spočívající ve snaze konkurentům uškodit, Úřadu neznemožňuje, aby takto získané informace využil jako vstupní indicie (rozsudek NSS čj. 2 As 295/2019-99).

[38] Krajský soud posuzoval první i druhý anonymní podnět ve vzájemných souvislostech. Také druhý anonymní podnět poukazuje na konkrétní zakázky a soutěžitele; označuje osoby, které se měly za soutěžitele podílet na uzavírání dohod, nebo ceny, které měli soutěžitelé v souvislosti s danými zakázkami nabídnout, průběh elektronických aukcí a podobně. Úřad ověřil skutečnosti obsažené v podnětu, přičemž vycházel mj. z poznatků získaných při prověřování prvního podnětu. Ze správního spisu je zřejmé, že anonymní podněty odkazovaly na konkrétní, existující a probíhající zadávací řízení. Nešlo tedy o informace zjevně nevěrohodné nebo nejasné. Přestože se jednalo o informace anonymní, k nimž je z povahy věci potřeba přistupovat s vyšší mírou obezřetnosti, měly nezbytnou míru určitosti a věrohodnosti; ve všech případech šlo o reálné zakázky. V souhrnu se proto jednalo o takové poznatky, které byly způsobilé založit důvodné podezření z porušení zákazu stanoveného zákonem o ochraně hospodářské soutěže. Úřad navíc informace obsažené v prvním anonymním podnětu ověřoval, jak plyne z více úředních záznamů založených ve spisu. V případě druhého podnětu pak částečně vycházel ze souvisejícího dříve provedeného prověřování.

[39] Nejvyšší správní soud se s ohledem na výše uvedené ztotožňuje s krajským soudem v tom, že poznatky Úřadu získané na základě podnětů a jejich prověřování byly dostatečnou indicí o tom, že mohlo dojít k narušení hospodářské soutěže. Úřad současně mohl vycházet z dřívějšího prověřování a nemusel nutně prověřovat druhý anonymní podnět podobně podrobným způsobem. Podmínka vhodnosti místního šetření proto byla splněna.

[40] Z napadeného rozsudku dále není podle stěžovatelky patrné, co vedlo krajský soud k závěru, že se podstatné skutkové okolnosti uvedené v jednotlivých anonymních podnětech ukázaly pravdivými. Jak plyne z

bodou 88 napadeného rozsudku, krajský soud odkázal na závěry rozsudku čj. 62 A 63/2019-140, v němž se jiný senát téhož soudu zabýval prvním anonymním podnětem. Výslovně však uvedl, že se nevyjadřuje k pravdivosti obvinění z protisoutěžního jednání obsaženého v podnětech.

[41] Stěžovatelka rovněž poukazuje na možné porušení zásady rovnosti, neboť Úřad v roce 2019 provedl místní šetření pouze u ní a jedné další společnosti. Soud neshledal, že by byla narušena materiální rovnost mezi účastníky údajných protisoutěžních dohod tím, že místní šetření v daném období proběhlo jen u stěžovatelky a jedné další společnosti. Jedná se o otázku vyšetřovací strategie Úřadu, k jejímuž hodnocení soudní přezkum nesměřuje. Jde o reakci Úřadu na tvrzení o údajných protisoutěžních jednáních, jak byla uvedena v anonymních podnětech, neboť oba podněty zdůrazňují právě aktivity stěžovatelky.

[42] Pokud by Úřad dlouhodobě vedl správní řízení a v jeho rámci přistupoval k opakovaným místním šetřením na základě dalších anonymních podnětů, aniž by jej k tomu vedly nové relevantní poznatky, mohlo by se podle krajského soudu jednat o nezákonný postup. V posuzované věci však Nejvyšší správní soud neshledal, že by této hranice bylo dosaženo a že by žalovaný tímto způsobem překračoval či zneužíval svá oprávnění. Rovněž v této souvislosti stěžovatelka namítá nedostatečnost odůvodnění, neboť krajský soud nestanovil kritéria, podle nichž by měla být posuzována případná excesivnost místních šetření. Je přitom zřejmé, že eventuelní opakovaná místní šetření by při soudním přezkumu podléhala opět testu vhodnosti, délky a rozsahu. Taková místní šetření by (hypoteticky) nedostala dílčímu kritériu vhodnosti, pokud by nebyla adekvátní vzhledem k chybějícím novým a relevantním skutkovým zjištěním, kterými Úřad musí disponovat před provedením dalšího místního šetření.

III. C Meze oprávnění podle § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže

[43] Podle § 21f odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže platí, že „[s]outěžitelé jsou povinni podrobit se šetření Úřadu na pozemcích a ve všech objektech, místnostech a dopravních prostředcích, které užívají při své činnosti v hospodářské soutěži (dále jen „obchodní prostory“)“.

[44] Podle § 21f odst. 2 písm. c) zákona o ochraně hospodářské soutěže „[v] rámci šetření jsou zaměstnanci Úřadu, případně další Úřadem pověřené osoby, oprávněni nahlížet do obchodních záznamů, které se v obchodních prostorách nacházejí nebo jsou z nich přístupné, bez ohledu na to, v jaké formě jsou uloženy“. Podle písm. f) téhož ustanovení jsou dále „oprávněni požadovat od soutěžitele a osob v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu k němu, případně osob, které soutěžitel pověřil vykonávat v jeho prospěch určité činnosti, v nezbytném rozsahu součinnost nezbytnou k provedení šetření, jakož i vysvětlení k obchodním záznamům“.

[45] Podle § 21f odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže platí, že „[s]outěžitel je povinen poskytnout Úřadu při provádění šetření nezbytnou součinnost k výkonu jeho oprávnění podle odstavce 2 a výkon těchto oprávnění strpět“.

[46] Podle přesvědčení stěžovatelky překročil Úřad meze svých oprávnění daných § 21f odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže. V rozporu s tímto ustanovením nejprve vyžadoval zajištění přítomnosti jednatele stěžovatelky včetně jeho elektronických zařízení v místě druhého místního šetření; dále si vynucoval přístup do mailboxu jednatele, který byl však umístěn na infrastruktuře jiné společnosti a jako takový nebyl přístupný v místě, kde probíhalo místní šetření.

[47] Stěžovatelka při místním šetření konaném dne 4. 9. 2019 nejprve přislíbila, že se její jednatel v průběhu provádění šetření osobně dostaví do obchodních prostor, a to spolu se svými elektronickými zařízeními, která užíval při působení ve společnosti (notebook, mobilní telefon), a umožní jejich prošetření. Přítomnost jednatele ani zpřístupnění těchto zařízení však nezajistila, čímž ovlivnila průběh šetření a ohrozila jeho účel, a tím porušila povinnost poskytnout nezbytnou součinnost. Stěžovatelka rozporuje požadavek Úřadu na zajištění přítomnosti jejího jednatele na místě probíhajícího druhého místního šetření a předložení jeho elektronických zařízení, požadavek na blokaci a extrakci mailboxu jednatele a na doručení jeho obsahu na místo šetření.

[48] Úřad podle stěžovatelky nemá pravomoc vyžadovat přítomnost jakýchkoli osob při místním šetření nebo žádat doručení jakýchkoli dokumentů či podkladů přímo do jeho dispozice (nechat si „servírovat“ informace ze zdrojů nacházejících se mimo šetřené prostory). Z protokolu o místním šetření vyplývá, že Úřad nejprve požádal, aby se jednatel dostavil do šetřených obchodních prostor, s tím, že prověřování elektronické komunikace

na jeho zařízeních proběhne až na místě. Jednatel stěžovatelky příjezd do šetřených prostor nejprve přislíbil, ale přibližně o dvě hodiny později bylo inspektorům Úřadu sděleno, že jednatel se toho dne nedostaví. Inspektoři proto dále netrvali na jeho přítomnosti. Místo toho požádali, aby stěžovatelka blokovala mailboxy jednatele a umožnila jejich prověření (resetování hesel k adresám mailboxů a jejich exportování), a to v šetřených prostorách.

Požadavek na přítomnost jednatele stěžovatelky

[49] Při posuzování požadavku na přítomnost jednatele (dopravení jeho komunikačních zařízení, extrakci mailboxu) je potřeba vycházet ze smyslu a účelu institutu místního šetření. Přestože se jedná o invazivní vyšetřovací nástroj, který mnohdy využívá prvku překvapení, jde o nástroj legitimní. Soutěžitelé, kteří jsou podrobeni šetření na místě, nemají díky prvku překvapení možnost manipulovat s důkazy, zbavovat se jich nebo je pozměňovat. Tím, že je Úřad nadán pravomocí vstupovat do obchodních prostor soutěžitele a obstarat v těchto prostorách nezbytné důkazní prostředky, se naplňuje účel zákona o ochraně hospodářské soutěže. Bez takto získaných důkazů by totiž často nebylo možné odhalit závažné protisoutěžní jednání soutěžitelů (rozsudek NSS čj. 5 As 140/2019-93). Nelze přehlížet, že výkon vyšetřovacích pravomocí Úřadu, zejména pak provádění místního šetření jakožto patrně nejinvazivnějšího nástroje, který má Úřad v rámci svých oprávnění k dispozici k odhalování protisoutěžních jednání, je vždy nevyhnutelně spojen s konfliktem zájmů stojících proti sobě. Na straně jedné je to veřejný zájem na ochraně funkční hospodářské soutěže a spravedlivého tržního prostředí, na straně druhé práva šetřených soutěžitelů na ochranu soukromí (rozsudek NSS čj. 1 As 80/2018-201).

[50] Požadavek, aby se jednatel šetřeného subjektu v rámci součinnosti dostavil do šetřených prostor, nelze podle Nejvyššího správního soudu bez dalšího označit za nelegitimní. Jednatel přirozeně nemá povinnost zdržovat se v obchodních prostorách šetřeného soutěžitele, případně na jiném místě, kde se místní šetření odehrává. Z objektivních důvodů proto může požadavek, aby se dostavil na místo šetření, odmítnout. V takovém případě má však Úřad právo prověřit jeho obchodní komunikaci i v jeho nepřítomnosti (byť za přítomnosti jiných osob nebo právního zástupce šetřeného soutěžitele); k tomu blíže viz další část rozsudku. Pokud by soud dospěl k opačnému závěru, mohl by být v podobných situacích znemožněn efektivní výkon vyšetřovacích pravomocí Úřadu. To platí tím spíše, pokud by inspektoři nemohli získat přístup k informacím ani prostřednictvím zablokování a extrakce mailboxu na dálku, tedy z prostor, kde místní šetření probíhá.

[51] Ve vztahu k námitce využití institutu předvolání nebo předvedení se Nejvyšší správní soud plně ztotožnil s posouzením krajského soudu. Judikatura již dříve dovodila, že v rámci neohlášeného místního šetření není třeba nejprve vyzývat k předložení podkladů a po uplynutí lhůty přistoupit k jejich prověřování. Takové pojetí by popřelo jeden ze základních znaků neohlášeného místního šetření, jímž je uplatnění „momentu překvapení“ vůči vyšetřovanému soutěžiteli (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 27. 9. 2007, čj. 62 Ca 1/2007-153, č. 2077/2010 Sb. NSS). Stejně tak předvolání jednatele evidentně popírá smysl neohlášeného místního šetření. Místní šetření je účinným nástrojem zejména tehdy, je-li přítomen okamžik překvapení, tedy není-li šetřený subjekt na příjezd správního orgánu do šetřených prostor připraven. Přínejmenším v nyní posuzované věci, kdy Úřad zamýšlel využít neohlášeného místního šetření, by předvolání nebo předvedení jednatele popřelo účel, za nímž Úřad uskutečnil místní šetření.

Přístupnost mailboxu jednatele stěžovatelky

[52] Stěžovatelka se brání proti požadavku Úřadu na zpřístupnění mailboxu jednatele, který však byl umístěn na infrastruktuře jiné společnosti a z místa místního šetření nebyl přístupný. Krajský soud uvedl, že pokud by přistoupil na stěžovatelčin výklad, soutěžitelé by se mohli snadno vymanit z vyšetřovacích oprávnění Úřadu tím, že by si své mailboxy umísťovali např. do infrastruktury jiného soutěžitele a nechali si tam svou komunikaci forwardovat. V takovém případě by pak Úřad prakticky neměl žádný nástroj, jak se dostat k potřebným informacím. Nejvyšší správní soud má za to, že i při dodržení spíše restriktivního výkladu oprávnění Úřadu v souvislosti s místním šetřením je třeba zohlednit ekonomickou a společenskou realitu (srov. rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2021, čj. 1 AfS 369/2020-54, č. 4273/2022 Sb. NSS), tj. technologickým pokrokem způsobený přesun komunikace soutěžitelů též do online prostředí. Pro účely místního šetření není rozhodné, zda je relevantní e-mailová komunikace jednatele forwardována na účet na jiné doméně. Důležité je, že se jedná o obchodní záznamy související s předmětem šetření, resp. s původním podezřením odůvodněným předchozími zjištěními Úřadu. Jde-li o

komunikaci přičitatelnou šetřenému soutěžiteli, lze ji v rozsahu odpovídajícím předmětu místního šetření zajistit. Úřad však tímto způsobem nesmí usilovat o získání informací, které nejsou pokryty předmětem a rozsahem šetření, jak byly vymezeny v písemném pověření. Neadresný „lov informací“ (tzv. „rybářské výpravy“) spočívající buď v cíleném vyhledávání dokumentů, které nesouvisí s předmětem a účelem šetření, nebo v neodůvodněně širokém vymezení předmětu šetření, je nepřijatelný (např. již citovaný rozsudek NSS č. 1 As 80/2018-201).

[53] Obsah mailboxu jednatele soutěžitele, který je sice vedený na jiné doméně, ale může být zdrojem informací spadajících do rozsahu vymezení šetřeného skutku, proto nelze chápat jako informace, které šetřený soutěžitel nemá k dispozici. Nejvyšší správní soud přisvědčil krajskému soudu a potažmo Úřadu v tom, že soutěžitel by se v opačném případě mohli vyhnout vyšetřovacím oprávněním Úřadu tím, že by komunikovali prostřednictvím mailboxů vedených v infrastruktuře jiného soutěžitele s tvrzením, že obchodní záznamy nemají k dispozici a nejsou jim vůbec přístupné. V takovém případě by pak Úřad prakticky neměl žádný nástroj, jak se k potřebným informacím dostat. Také ve vztahu k této námitce je potřeba zdůraznit smysl a účel institutu místního šetření. Toho by mohlo být jen stěží dosaženo, pokud by byla aprobeována možnost šetřených soutěžitelů se nedostavit do prostor, v nichž šetření probíhá (která sama o sobě legitimní je), za současného znepřístupnění obchodních záznamů (zde e-mailové komunikace) s pomocí forwardování pošty na mailbox vedený v infrastruktuře jiného soutěžitele.

[54] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatelky, že její jednatel působí primárně jako představa představenstva její mateřské společnosti, resp. že nepůsobí jako stěžovatelčin „jednatel *stricto sensu*“. Preferované profesní působení jednatele, jak je stěžovatelka označuje, není z tohoto pohledu relevantní; soudu navíc není zřejmé, co tento výraz vlastně znamená. Pan J. N. byl a podle veřejně dostupných informací stále je jednatelem stěžovatelky, tedy statutárním orgánem společnosti, za kterou jedná navenek. Úřad nemůže vědět, které z několika společností, v nichž jednatel stěžovatelky působí, dává aktuálně pracovní přednost a na jaké adrese je jednatel obvykle k zastížení. Není přitom povinností Úřadu zjišťovat, ve které společnosti působí jednatel šetřeného soutěžitele intenzivněji. Taková činnost, například formou stěžovatelkou zmíněné žádosti o informace, by naopak mohla vést k ohrožení účelu místního šetření. Současně soud připomíná, že Úřad měl k dispozici indicie, které zmiňovaly právě zapojení a působení tohoto jednatele stěžovatelky. Je proto logické, že požadoval prošetření jeho komunikace. Kromě toho Nejvyšší správní soud připomíná, že každá účast ve statutárním orgánu obchodní korporace přináší práva i povinnosti, jichž se nelze zprostit s odkazem na to, že daný subjekt působí jako statutární orgán ve více společnostech.

[55] Podle krajského soudu může být požadavek na součinnost v podobě zajištění přítomnosti jednatele stěžovatelky a doručení obchodních záznamů, které se v čase šetření nenacházely v šetřených obchodních prostorách a nebyly z nich přístupné, za jistých okolností považován za překročení oprávnění Úřadu. Soud však v případě stěžovatelky neshledal takový exces Úřadu, který by odůvodnil závěr o nezákonnosti zásahu. Je přitom pravdou, že krajský soud v rozsudku neoznačil kritéria, na jejichž základě by posuzoval, zda se jednalo o exces či nikoliv. To ovšem nemůže bez dalšího vést k závěru o nepřezkoumatelnosti dané části napadeného rozsudku. Krajský soud v části IV. b) 3. rozsudku vysvětlil, proč shledal jednotlivé požadavky Úřadu při místním šetření zákonnými. K tomu lze uvést, že soud není povinen podrobit dílčí požadavky komplexnímu testu proporcionality nebo dovozovat vlastní kritéria excesivnosti, aby dostal nárokům na přezkoumatelnost odůvodnění. Jinak řečeno, předmětem řízení není nalézání obecných kritérií nepřiměřenosti požadavků kladených při místním šetření; soud může říct, že přezkoumávané šetření nebylo excesivní, aniž by současně uvedl, za jakých podmínek by jej excesivním shledal. Nejvyšší správní soud se proto neztotožnil s námitkou nepřezkoumatelnosti a nesrozumitelnosti odůvodnění.

III.D Přímé zkrácení stěžovatelčích práv v důsledku nezákonných požadavků žalovaného

[56] Podle krajského soudu je přímé zkrácení na právech v důsledku požadavku na zajištění osobní přítomnosti jednatele při místním šetření, předložení jeho komunikačních zařízení a blokaci a extrakci jeho mailboxu dáno až případným rozhodnutím, jímž se ukládá sankce za neposkytnutí součinnosti.

[57] Podle § 21f odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže lze proti šetření v obchodních prostorách soutěžitelů podat žalobu. Možnost soudní ochrany proti případnému nezákonnému místnímu šetření s pomocí zásahové kontroly dovodila již dříve judikatura (rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2016, č. 5 Afs 7/2011-799).

Soutěžitel může být zkrácen na svých právech v důsledku místního šetření, ať již jde o jeho zahájení nebo průběh (např. může namítat nedostatky v podmínkách pro zahájení místního šetření, nezákonnost jeho rozsahu nebo dílčích požadavků, které jsou v jeho průběhu vznášeny a které překračují meze oprávnění Úřadu). Nelze vyloučit ani souběžnou ochranu proti nezákonnému místnímu šetření a proti nezákonnému rozhodnutí ve věci samé (Raus, D., Oršulová, A. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže (č. 143/2001 Sb.). Komentář*. 2. vyd. Praha : Wolters Kluwer, komentář k § 21f). Věcí samou se zde rozumí rozhodnutí ve věci protisoutěžního jednání, nikoli „procesní“ rozhodnutí o porušení povinnosti poskytnout součinnost.

[58] Výše uvedené závěry krajského soudu je potřeba korigovat v tom směru, že práva soutěžitelů mohou být přímo zkrácena již případnými nezákonnými požadavky v průběhu místního šetření. Přípustnost zásahové žaloby proti místnímu šetření je dána *ex lege*. Tento způsob ochrany přitom nevylučuje možnost bránit se proti souvisejícímu rozhodnutí o přestupku obvyklými prostředky ve správním a následně soudním řízení. Ze spisu přitom není zřejmé, zda stěžovatelka napadla žalobou také rozhodnutí o přestupku spočívajícím v neposkytnutí součinnosti. Možnost bránit se proti tomuto rozhodnutí však neomezuje legitimaci k podání zásahové žaloby proti místnímu šetření nebo šíří žalobních tvrzení. Přímé zkrácení na právech může být způsobeno již samotným nezákonným místním šetřením (jeho jednotlivými částmi či požadavky), a není tak podmíněno uložením správního trestu. V tomto ohledu je proto zapotřebí korigovat závěry krajského soudu obsažené v bodu 117 napadeného rozsudku. Z odůvodnění napadeného rozsudku je však zjevné, že krajský soud vyhodnotil žalobu jako nedůvodnou proto, že požadavky Úřadu vznesené při vedení místního šetření a došetření považoval za souladné se zákonem. To ostatně vyplývá již z první věty bodu 117.