

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

5<sup>2022 / XX. ROČNÍK / 31. 5. 2022</sup>

## OBSAH

4322	Daň z přidané hodnoty: oprava výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky za dlužníkem v insolvenčním řízení; nesplnění časové podmínky; rozpor se zásadou neutrality daně z přidané hodnoty.....	351
4323	Matriční evidence: poskytování údajů z matričních knih; postup dle zákona č. 106/1999 Sb.....	356
4324	Zákon o dráhách: smlouva o provozování drážní dopravy; soukromoprávní smlouva; oprávnění drážního úřadu .....	360
4325	Stavební řízení: příslušnost úřadu; kolaudační rozhodnutí.....	363
	Ochrana veřejného zdraví: hygienické limity hluku.....	363
4326	Mezinárodní ochrana: vážné onemocnění či zdravotní postižení jako důvod pro udělení mezinárodní ochrany nezletilému žadateli .....	372
4327	Veřejné zakázky: jednací řízení bez uveřejnění; nezákonný postup; nepodání nabídek; odůvodnění zadávací podmínky .....	382
	Řízení před správním orgánem: obsah správního spisu; právo nahlížet do správního spisu .....	382
4328	Správní řízení: řízení o právním nároku .....	398
	Pobyt cizinců: zaměstnanecká karta; utajované informace .....	398
4329	Rozšířený senát: spor o uzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí dotace; příslušnost správního orgánu; promlčení .....	407
4330	Daňové řízení: náhrada ušlého výdělku za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět.....	429
4331	Daň z přidané hodnoty: mezinárodní spolupráce a výměna informací.....	434
4332	Státní služba: pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon dosavadní služby a pro výkon státní služby obecně; skončení služebního poměru .....	438
4333	Zemědělství: lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit dotace financované z národních zdrojů a rozpočtu Evropské unie; prekluze .....	446
4334	Místní poplatky: poplatek za povolení k vjezdu s motorovým vozidlem; umístění dokladu o zaplacení ve vozidle.....	455
	Správní trestání: dokazování.....	455
4335	Mezinárodní ochrana: bezpečná země původu .....	458
	Řízení před soudem: zohlednění skutečností, které nastaly po datu rozhodnutí krajského soudu.....	458
4336	Rozšířený senát: hmotněprávní podmínky nároku na odpočet daně z přidané hodnoty; postavení plátce daně; důkazní břemeno.....	461

## **Daň z přidané hodnoty: oprava výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky za dlužníkem v insolvenčním řízení; nesplnění časové podmínky; rozpor se zásadou neutrality daně z přidané hodnoty**

k § 44 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném od 1. 4. 2011 do 28. 7. 2016 (dále jen „ZDPH“)

k čl. 90 odst. 1 a 2 směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty (v textu jen „Směrnice“)

**I. Nárok plátce daně na opravu výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky za dlužníkem v insolvenčním řízení nelze odepřít pouze z důvodu nesplnění časové podmínky spočívající v tom, že tento nárok se vztahuje na pohledávky vzniklé nejpozději šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku dlužníka (§ 44 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném od 1. 4. 2011 do 28. 7. 2016).**

**II. Časová podmínka podle § 44 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném od 1. 4. 2011 do 28. 7. 2016, je v rozporu se zásadou neutrality daně z přidané hodnoty a její stanovení nelze ospravedlnit ani čl. 90 odst. 2 směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty umožňujícím členským státům odchýlit se od pravidla obsaženého v odst. 1 téhož ustanovení, podle něhož platí, že je-li zaplacení ceny zrušeno nebo vypovězeno, je-li cena zcela nebo zčásti nezaplacená nebo je-li snížena po uskutečnění plnění, základ daně se přiměřeně sníží za podmínek stanovených členskými státy.**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 13. 1. 2022, čj. 62 Af 62/2018-182)*

**Prejudikatura:** č. 3922/2019 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT v. Ministero della Sanità* (C-283/81) a ze dne 11. 11. 2021, *ELVOSPOL* (C-398/20).

**Věc:** ELVOSPOL, s.r.o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty.

Žalobce podanou žalobou napadl rozhodnutí žalovaného ze dne 2. 5. 2018, kterým žalovaný změnil dodatečný platební výměr Finančního úřadu pro Jihomoravský kraj (dále jen „správce daně“) ze dne 22. 2. 2016, kterým byla žalobci za zdaňovací období měsíce května 2015 doměřena daň z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) ve výši 160 896 Kč podle pomůcek, ve výroku tak, že bylo vypuštěno slovní spojení „podle pomůček“.

Podle správce daně a žalovaného žalobce v daňovém přiznání k DPH za zdaňovací období měsíce května 2015 nesprávně uplatnil opravu výše daně za dlužníkem MPS Mont a.s. v insolvenčním řízení dle § 44 odst. 1 ZDPH, neboť ji uplatnil z pohledávky, která nebyla starší než šest měsíců před rozhodnutím insolvenčního soudu o úpadku dlužníka.

Žalobce namítal, že žalovaný zamítl jeho odvolání, resp. ve výrokové části změnil rozhodnutí o doměření daně tak, že *de facto* odstranil způsob doměření daně „pomůckami“ a nahradil jej „dokazováním“.

Podle žalobce dále správce daně postupoval nezákonně, když dne 1. 10. 2015 vydal výzvu ve smyslu § 145 odst. 2 daňového řádu k podání dodatečného daňového přiznání k DPH za zdaňovací období květen 2015. Podle žalobce již v okamžiku, kdy se do sféry správce daně dostalo daňové přiznání, které žalobce podal dne 25. 6. 2015, správce daně disponoval všemi informacemi vtaahujícími se k opravě základu daně dle § 44 ZDPH, jež byla následně předmětem o několik měsíců později vydané výzvy. Pokud mohl mít správce daně pochybnosti o správnosti, průkaznosti nebo úplnosti podaného daňového přiznání, měl reagovat ihned a žalobce vyzvat k odstranění pochybností.

Žalobce dále namítl, že k opravě výše daně za dlužníkem přistoupil na základě výkladu zastávaného Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 10. 12. 2014, čj. 9 Afs 170/2014-42. Postup správce daně a žalovaného, který nerespektoval závěry citovaného rozsudku, byl podle žalobce svévolný a v rozporu s principy právního státu.

Ani argumentace novelou § 44 ZDPH nebyla podle žalobce na místě, protože předmětné ustanovení zůstalo stále nejasné s možností dvou různých výkladových variant.

Na své argumentaci žalobce setrval v podané replice. U jednání soudu dne 9. 7. 2020 pak žalobce argumentoval tak, že znemožnění provedení opravy výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky vzniklé v období šesti měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku plátce daně (tu MPS Mont a.s.) je v rozporu s čl. 90 Směrnice.

Žalovaný nesouhlasil se žalobou a odkázal na argumentaci uvedenou v napadeném rozhodnutí, na níž setrval. Dále zdůraznil, že v případě, že daň nebyla vyměřena ve správné výši, nabízí daňový řád správci daně i daňovému subjektu procesní prostředky k tomu, aby byla daň stanovena ve správné výši. K doměření daně může dojít také tehdy, pokud správce daně při uplatnění dalších procesních postupů, např. při vyhledávací činnosti, spolupráci s jinými správci daně, získá nové důkazy či indicie, na jejichž základě lze předpokládat, že původně stanovená daň není správná. Nelze tak přijmout názor žalobce o tom, že se správce daně „vlomil“ do daňového řízení nebo že porušil zásady právní jistoty a legitimního očekávání. K uvedenému žalovaný dodal, že promítnutí zásady právní jistoty bezpochyby představuje § 148 odst. 1 daňového řádu, podle něhož daň nelze stanovit po uplynutí lhůty pro stanovení daně, která činí 3 roky. Podle žalovaného tedy daňový řád zakotvuje instituty směřující k ochraně právní jistoty daňových subjektů. Žalovaný z uvedených důvodů nemohl přijmout pohled žalobce, který procesní postup správce daně hodnotil jako závadný z hlediska právní jistoty a legitimního očekávání daňového subjektu.

S ohledem na uvedené žalovaný navrhl, aby zdejší soud žalobu zamítl. Svůj procesní postoj při jednání soudu dne 13. 1. 2022 pak žalovaný s ohledem na aktuální vývoj judikatury Soudního dvora k dané problematice změnil s tím, že napadené rozhodnutí v jejím světle nemůže obstát.

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

#### Z odůvodnění:

[12] Žalobce podal dne 25. 6. 2015 daňové přiznání k DPH za zdaňovací období měsíce května 2015, v němž na řádku č. 33 deklaroval opravu daně z titulu pohledávky za dlužníkem v insolvenčním řízení MPS Mont a.s. ve výši 161 700 Kč.

[13] Ze správního spisu v této souvislosti vyplynulo, že správce daně vydal dne 1. 10. 2015 výzvu, kterou vyzval žalobce k podání dodatečného daňového přiznání za předmětné zdaňovací období, neboť dospěl k závěru, že žalobce nesplnil podmínky dle § 44 ZDPH a nesprávně uplatnil opravu výše daně za dlužníkem v insolvenčním řízení. Na tuto výzvu žalobce zareagoval tak, že dne 13. 10. 2015 dodatečné daňové přiznání za předmětné zdaňovací období podal, avšak provedl opravu řádků č. 1 a č. 62 původního daňového přiznání, která nesouvisela s opravou výše daně za dlužníkem v insolvenčním řízení. Proto správce daně dne 14. 12. 2015 vydal výzvu k odstranění pochybností dle § 89 odst. 1 daňového řádu, ve které vyzval žalobce, aby odstranil pochybnosti o správnosti a úplnosti hodnot na řádcích 1 a 33 dodatečného daňového přiznání. Žalobce ve své reakci na tuto výzvu ve svém vyjádření ze dne 6. 1. 2016 zpochybnil jak procesní postup správce daně, tak jeho interpretaci § 44 ZDPH.

[14] Správce daně ve sdělení výsledku postupu k odstranění pochybností ze dne 26. 1. 2016 dospěl k závěru, že výklad § 44 ZDPH zastávaný žalobcem je nesprávný, a proto mu bude daň stanovena odchýlně od podaného řádného a dodatečného daňového přiznání. Poté správce daně vydal dodatečný platební výměr. O odvolání rozhodl odvolací orgán tak, že změnil výrok rozhodnutí tím způsobem, že vypustil slovní spojení „§ 98 odst. 1 ve spojení s“ a „podle pomůcek“. V ostatním ponechal výrok prvostupňového rozhodnutí beze změny.

[15] Podle § 44 odst. 1 ZDPH „[p]látce, kterému při uskutečnění zdanitelného plnění vůči jinému plátcí vznikla povinnost přiznat daň a jehož pohledávka, která vznikla nejpozději 6 měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku z tohoto plnění, dosud nezanikla (dále jen „věřitel“), je oprávněn provést opravu výše daně na výstupu z hodnoty zjištěné pohledávky v případě, že a) plátce, vůči kterému má věřitel tuto pohledávku (dále jen „dlužník“), se nachází v insolvenčním řízení a insolvenční soud rozhodl o prohlášení konkursu na majetek dlužníka, b) věřitel přihlásil tuto svoji pohledávku nejpozději ve lhůtě stanovené rozhodnutím soudu o úpadku, tato pohledávka byla zjištěna a v insolvenčním řízení se k ní přiblíží, c) věřitel a dlužník nejsou a ani v době vzniku pohledávky nebyli osobami, které jsou 1. kapitálově spojenými osobami podle § 5a odst. 3 s tím, že výše podílů představuje alespoň 25 % základního kapitálu nebo 25

*% hlasovacích práv těchto osob, 2. osobami blízkými, nebo 3. společníky téže společnosti, jsou-li plátcí, d) věřitel doručil dlužníkovi daňový doklad podle § 46 odst. 1 ZDPH“.*

[16] Podle § 145 odst. 2 daňového řádu „[p]okud lze důvodně předpokládat, že bude daň doměřena, může správce daně vyzvat daňový subjekt k podání dodatečného daňového tvrzení a stanovit náhradní lhůtu. Nevyhoví-li daňový subjekt této výzvě ve stanovené lhůtě, může správce daně doměřit daň podle pomůcek“.

[17] Podle § 89 odst. 1 daňového řádu „[m]á-li správce daně konkrétní pochybnosti o správnosti, průkaznosti nebo úplnosti podaného řádného daňového tvrzení nebo dodatečného daňového tvrzení a dalších písemností předložených daňovým subjektem nebo o pravdivosti údajů v nich uvedených, vyzve daňový subjekt k odstranění těchto pochybností“.

[18] Podle § 148 odst. 1 daňového řádu nelze daň „stanovit po uplynutí lhůty pro stanovení daně, která činí 3 roky. Lhůta pro stanovení daně počne běžet dnem, v němž uplynula lhůta pro podání řádného daňového tvrzení, nebo v němž se stala daň splatnou, aniž by zde byla současně povinnost podat řádné daňové tvrzení.“

[19] Pokud jde o procesní námitky žalobce, tak z napadeného rozhodnutí je zjevné, že k doměření daně došlo v důsledku postupu k odstranění pochybností; podmínky pro aplikaci tohoto institutu žalobce přitom v žalobě nezpochybňuje. Namítá-li, že tvrzenou vadou, kterou má být stížen postup a výsledek doměření daně, má být nezákonnost předchozí výzvy k podání dodatečného daňového přiznání, které žalobce vyhověl, byť z jiných důvodů, než o které opíral správce daně předmětnou výzvu, tak zdejší soud s ním nesouhlasí.

[20] Zdejší soud má za to, že jak výzva k podání dodatečného daňového přiznání, tak navazující postup k odstranění pochybností byly správcem daně použity v rámci lhůty pro stanovení daně, která z časového hlediska limituje oprávnění správce daně aplikovat instituty za účelem provedení správnosti daňovým subjektem tvrzené (a konkludentně vyměřené) daňové povinnosti. Dovolávat se po dobu běhu této lhůty, která je vymezena jako prekluzivní, zásad právní jistoty a legitimního očekávání ve správnost konkludentně vyměřené daně je v rozporu se samotným smyslem pravidel plynoucích pro daňový subjekt a správce daně z daňového řádu. Postup k odstranění pochybností je pak vedle daňové kontroly jedním ze standardních nástrojů, kterým daňový řád správci daně umožňuje správnost konkludentně stanovené daně ověřit.

[21] Důvodem pro vydání výzvy k dodatečnému daňovému přiznání i k navazující aplikaci postupu k odstranění pochybností mohl být i názor správce daně na správnost uplatněné opravy výše daně ve smyslu § 44 odst. 1 ZDPH; ostatně o otázkách skutkových, tedy o tom, že původní plnění, kterého se oprava výše DPH na výstupu týkala, se uskutečnilo dne 29. 11. 2013, přičemž úpadek dlužníka byl zjištěn dne 19. 5. 2014, nebylo sporu; tím spíše byl správný procesní postup správce daně, pokud za této skutkové situace nejprve využil institutu výzvy k podání dodatečného daňového přiznání, než posléze přistoupil k zahájení postupu k odstranění pochybností. Požadavek žalobce, aby výzva podle § 145 odst. 2 daňového řádu byla vydána bezprostředně poté („ihned“), co se do sféry správce daně dostane daňové přiznání, pak nelze z pravidel upravujících oprávnění správce daně a naproti tomu práva a povinnosti daňového subjektu v daňovém řádu dovodit.

[22] Pokud jde o námitky hmotněprávní, je třeba zdůraznit, že stáří předmětné pohledávky bylo jediným důvodem doměření daně a odepření možnosti uplatnit opravu výše daně na výstupu z nezaplaceného poskytnutého zdanitelného plnění. Skutečnost, že by za poskytnuté zdanitelné plnění žalobci společnost MPS Mont a.s. nezaplátila, a to ani částečně, správce daně ani žalovaný nezpochybňovali.

[23] V otázce oprávnění věřitelů snížit DPH na výstupu o částky odpovídající neuhrazeným pohledávkám za dlužníky v úpadku u pohledávek, které vznikly nejpozději šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku, nebyla judikatura správních soudů týkající se výkladu pravidla obsaženého v § 44 odst. 1 ZDPH, zejména pokud jde o termín „nejpozději“, po nějakou dobu ustálená. Závěr rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 12. 2014, čj. 9 AfS 170/2014-42, podle něhož oprávnění věřitelů snížit daň z přidané hodnoty na výstupu o částky odpovídající neuhrazeným pohledávkám za dlužníky v úpadku bylo možno uplatnit za splnění dalších zákonem stanovených podmínek pouze u pohledávek, které vznikly nejvýše šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku, poté Nejvyššího správní soud usnesením rozšířeného senátu ze dne 16. 7. 2019, čj. 1 AfS 29/2018-33, č. 3922/2019 Sb. NSS, změnil tak, že oprávnění plátce, kterému při uskutečnění zdanitelného plnění vůči

jinému plátcí vznikla povinnost přiznat a zaplatit daň, provést opravu výše daně na výstupu z hodnoty zjištěné pohledávky se vztahuje na pohledávky, které vznikly z tohoto plnění v období končícím šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku. Nevztahuje se naopak na pohledávky vzniklé z tohoto plnění později než šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku.

[24] Podle čl. 63 Směrnice je zdanitelné plnění „*uskutečněno a daňová povinnost vzniká dodáním zboží nebo poskytnutím služby*“.

[25] Podle čl. 73 Směrnice platí, že „[p]ři dodání zboží nebo poskytnutí služby jiných, než jsou plnění uvedená v člancích 74 až 77, zahrnuje základ daně vše, co tvoří protiplnění, které dodavatel nebo poskytovatel získal nebo má získat od pořizovatele, příjemce nebo třetí osoby za takové dodání zboží nebo poskytnutí služby, včetně dotací přímo vázaných k ceně těchto plnění“.

[26] Podle čl. 90 odst. 1 Směrnice platí, že „[j]e-li zaplacení ceny zrušeno nebo vypovězeno, je-li cena zcela nebo zčásti nezaplacena nebo je-li snížena po uskutečnění plnění, základ daně se přiměřeně sníží za podmínek stanovených členskými státy“.

[27] Podle čl. 90 odst. 2 Směrnice se členské státy se „*mohou odchýlit od odstavce 1 v případech celkového nebo částečného nezaplacení ceny*“.

[28] Podle čl. 273 Směrnice mohou členské státy „*uložit další povinnosti, které považují za nezbytné k správnému výběru daně a k předcházení daňovým únikům, dostojí-li požadavku rovného zacházení s domácími plněními i plněními mezi členskými státy uskutečňovanými osobami povinnými k dani, a za podmínky, že tyto povinnosti nevedou při obchodu mezi členskými státy k formalitám spojeným s překračováním hranic. Možnost stanovená v prvním pododstavci nemůže být využita k ukládání dodatečných fakturačních povinností nad povinnosti stanovené v kapitole 3*“.

[29] Zdejší soud dospěl k závěru, že je sporné, zda vnitrostátní právní úprava obsažená v § 44 odst. 1 ZDPH je v souladu s čl. 90 Směrnice, resp. s jeho účelem, a zda podmínka podmiňující uplatnění opravy výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky vznikem takové pohledávky v období šesti měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku plátce daně, který za plnění zaplatil jen částečně nebo vůbec, odpovídá nárokům formulovaným judikaturou Soudního dvora na uplatnění výjimky z čl. 90 odst. 1 Směrnice, které umožňuje čl. 90 odst. 2 Směrnice. Podle zdejšího soudu aplikací pravidla spočívajícího v nemožnosti uplatnit opravu výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky plátce daně (věřitele) vzniklé v období šesti měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku plátce daně (dlužníka) za situace, kdy ostatní zákonné podmínky byly splněny, dochází k narušení principu daňové neutrality. Ostatně právě v nyní posuzovaném případě nebylo zpochybněno, že by ostatní podmínky ve smyslu daňových předpisů pro uplatnění opravy výše daně nebyly splněny. Zároveň je nyní řešený případ odlišný od všech případů dosud řešených Soudním dvorem, proto na něj nelze vztáhnout výjimku z povinnosti předložit Soudnímu dvoru předběžnou otázku v rámci doktríny *acte éclairé* (rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT v. Ministero della Sanità*, C-283/81).

[30] Usnesením ze dne 29. 7. 2020, čj. 62 Af 62/2018-64, předložil zdejší soud Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku: „*Je v rozporu se smyslem čl. 90 odst. 1 a 2 směrnice Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006, o společném systému daně z přidané hodnoty (Úř. věst. L 347, 11.12.2006, s.1), vnitrostátní právní úprava stanovící podmínku, která znemožňuje plátcí daně z přidané hodnoty, jestliže mu vznikla povinnost přiznat daň při uskutečnění zdanitelného plnění vůči jinému plátcí, provést opravu výše daně na výstupu z hodnoty pohledávky vzniklé v období šesti měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku plátce daně, který za plnění zaplatil jen částečně nebo vůbec?*“

[31] Soudní dvůr o uvedené předběžné otázce rozhodl rozsudkem ze dne 11. 11. 2021, ELVOSPOL, C-398/20, tak, že čl. 90 Směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátnímu ustanovení, které pro opravu výše daně z přidané hodnoty stanoví podmínku, že zčásti nebo zcela nesplacená pohledávka nevznikla v období šesti měsíců před rozhodnutím o úpadku dlužnické společnosti, a tato podmínka přitom neumožňuje vyloučit, že by se tato pohledávka mohla nakonec stát s konečnou platností nevymahatelnou. „[bod 26] *Článek 90 odst. 2 směrnice o DPH pak stanoví, že pokud jde o celkové nebo částečné nezaplacení protiplnění, mohou se členské státy odchýlit od povinnosti snížit základ DPH stanovené v čl. 90 odst. 1 této směrnice. [bod 27] Soudní dvůr upřesnil, že tato možnost odchylky, která je striktně omezena na případy celkového nebo částečného nezaplacení,*

vychází z předpokladu, že nezaplacení protibodnoty může být za určitých okolností a z důvodu právní situace v dotyčném členském státě obtížné ověřit nebo může být jen dočasné (rozsudek ze dne 11. června 2020, SCT, C-146/19, EU:C:2020:464, bod 23 a citovaná judikatura). [bod 28] Z toho plyne, že uplatnění možnosti takové odchylky musí být odůvodněné tak, aby opatření přijatá členskými státy za účelem jejího provedení nezmařila cíl daňové harmonizace sledovaný směrnicí o DPH, a že členskými státy nemůže umožnit, aby snížení základu DPH v případě nezaplacení zcela vyloučily [rozsudek ze dne 15. října 2020, E. (DPH – Snížení základu daně), C-335/19, EU:C:2020:829, bod 29 a citovaná judikatura]. [bod 29] Soudní dvůr v tomto ohledu rozhodl, že uvedená možnost odchylky má pouze umožnit členským státům bojovat proti nejistotě spojené s vymáháním dlužných částek (rozsudek ze dne 11. června 2020, SCT, C-146/19, EU:C:2020:464, bod 24 a citovaná judikatura). [bod 30] Tato nejistota může být v souladu se zásadou daňové neutrality zohledněna tím, že osoba povinná k dani přijde o nárok na snížení základu daně do doby, než se pohledávka stane nevymahatelnou. Může být ale zohledněna i přiznáním snížení v případě, že osoba povinná k dani konstatuje, že její pohledávka s dostatečnou mírou pravděpodobnosti zůstane neubrazena, aniž by tím byla dotčena možnost, že v případě, že by přesto nakonec došlo k zaplacení, základ daně by se opět zvýšil (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 3. července 2019, UniCredit Leasing, C-242/18, EU:C:2019:558, bod 62 a citovaná judikatura). [bod 31] Naproti tomu připuštění možnosti členských států vyloučit jakékoli snížení základu DPH v případě konečného nezaplacení by bylo v rozporu se zásadou neutrality DPH, z níž plyne zejména to, že podnik jako výběřčího daně na účet státu je třeba v plné míře osvobodit od konečného zatížení daní z přidané hodnoty, která byla nebo má být zaplacená v rámci jeho ekonomické činnosti, která sama podléhá DPH (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. června 2020, SCT, C-146/19, EU:C:2020:464, bod 25 a citovaná judikatura). [bod 32] Soudní dvůr v tomto ohledu rozhodl, že situaci, která se vyznačuje konečným snížením závazků dlužníka vůči jeho věřitelům, nelze kvalifikovat jako „nezaplacení“ ve smyslu čl. 90 odst. 2 směrnice o DPH. V takovém případě musí členský stát umožnit snížení základu DPH, pokud osoba povinná k dani může prokázat, že pohledávka, kterou má vůči svému dlužníkovi, je s konečnou platností nevymahatelná (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. června 2020, SCT, C-146/19, EU:C:2020:464, body 26 a 27 a citovaná judikatura). [bod 33] V projednávané věci se položená otázka týká nesplacených pohledávek vzniklých v období šesti měsíců před rozhodnutím o úpadku dotyčné dlužnické společnosti, o nichž není prokázáno, že by měly být kvalifikovány jako pohledávky „s konečnou platností nevymahatelné“ ve smyslu judikatury uvedené v bodech 30 a 32 tohoto rozsudku. [bod 34] Z předkládacího rozhodnutí totiž vyplývá, že taková kvalifikace závisí na tom, jak bude s těmito pohledávkami naloženo v rámci insolvenčního řízení. S vymáháním pohledávek vzniklých v období šesti měsíců před rozhodnutím o úpadku dotyčné dlužnické společnosti je tedy spojena nejistota ohledně způsobu, jakým bude s těmito pohledávkami naloženo v rámci uvedeného insolvenčního řízení. [bod 35] **O obecné podmínce, podle níž lze opravu základu DPH provést, pouze pokud nesplacené pohledávky nevznikly v období šesti měsíců před rozhodnutím o úpadku dlužnické společnosti, se však nelze domnívat, chybí-li jakýkoli objektivní poznatek o kontextu těchto pohledávek, že má za cíl bojovat proti nejistotě spojené s vymáháním těchto pohledávek.** [bod 36] **Tato podmínka totiž nijak nesouvisí se způsobem, jakým bude s předmětnými pohledávkami v rámci insolvenčního řízení skutečně naloženo, protože nebere v úvahu možnost, že některé pohledávky budou po skončení tohoto řízení případně vymoženy.** [bod 37] **Taková podmínka má naopak za následek, že zcela vylučuje jakékoli snížení základu DPH v případě nesplacených pohledávek vzniklých v období šesti měsíců před rozhodnutím o úpadku dotyčné dlužnické společnosti, i když se tyto pohledávky stanou na konci insolvenčního řízení s konečnou platností nevymahatelnými, přičemž takové automatické upírání práva na snížení základu daně odporuje zásadě neutrality DPH, neboť by základ daně nebyl tvořen protiplněním skutečně obdrženým věřitelem povinným k dani, který by tak musel nést daňovou zátěž namísto spotřebitele.** [bod 38] **Ze všech těchto důvodů nelze takové vnitrostátní ustanovení, o jaké jde ve věci v původním řízení, považovat za provedení možnosti stanovené v čl. 90 odst. 2 směrnice o DPH.**“ (rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 11. 2021, ELVOSPOL, C-398/20).

[32] Dospěl-li tedy žalovaný v napadeném rozhodnutí k závěru, že žalobce nebyl oprávněn provést opravu výše daně pouze z toho důvodu, že byla uplatněna z pohledávky, která nespĺňovala časovou podmínku spočívající v tom, že nevznikla v období více než šest měsíců před rozhodnutím soudu o úpadku, tedy aplikoval pravidlo obsažené v § 44 odst. 1 ZDPH, nelze takový závěr pro rozpor s právě uvedeným právním názorem Soudního dvora, podle něhož je dané pravidlo v rozporu se zásadou neutrality DPH a jeho stanovení nelze ospravedlnit ani

čl. 90 odst. 2 Směrnice, akceptovat. Uvedená časová podmínka je v intencích rozsudku Soudního dvora ze dne 11. 11. 2021, *ELVOSPOL*, C-398/20, rozporná s právem Evropské unie.

## 4323

### **Matriční evidence: poskytování údajů z matričních knih; postup dle zákona č. 106/1999 Sb.**

k § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákonů č. 101/2000 Sb., č. 61/2006 Sb. a č. 301/2016 Sb. (v textu jen „zákon č. 106/1999 Sb.“)

k zákonu č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění k 27. 7. 2020 (v textu jen „zákon o matrikách“)

**Na poskytování údajů z matričních knih nelze použít postup podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, neboť je takový postup podle § 2 odst. 3 tohoto zákona vyloučen. Jinými slovy, poskytování informací z matričních knih je v zákoně č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení, dostatečně komplexní, a tedy splňuje hypotézu § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.**

*(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 1. 2022, čj. 17 A 91/2020-33)*

**Prejudikatura:** č. 3849/2019 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 109/1996 Sb. ÚS. (sp. zn. III. ÚS 277/96).

**Věc:** T. M. proti Magistrátu hlavního města Prahy o poskytnutí informací z matriky.

Žalobce podáním ze dne 15. 6. 2020 požádal podle zákona č. 106/1999 Sb. o:

1. neověřenou fotokopii z matriky Německého stavovského úřadu, svazek č. 1, ročník X, stránka X, kde na řádku č. X jsou údaje o narození K;
2. obecnou informaci, zde se v této „německé“ matrice také evidovalo „vznání dítěte, tedy náboženství“, např. katolické atd. Dále zda se v této matrice zapisovala národnost dané osoby. Pro případ, že se národnost narozeného dítěte v této matrice evidovala, pak žalobce požádal o informaci, zda na stránce č. X nebo i jiných stránkách je u nějakého dítěte uvedená národnost „česká“;
3. sdělení, event. odkaz na tehdejší právní normu, předpis, která upravovala, které osoby (myšleno narozené děti) bylo možno zapsat do této matriky Německého stavovského úřadu.

Rozhodnutím ze dne 29. 6. 2020 Úřad městské části Praha 1 podle § 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. žádost žalobce o poskytnutí informace z části odmítl, a to v části týkající se zaslání prosté fotokopie matričního zápisu narození K. zapsané v knize narození Německého stavovského úřadu, svazek č. 1, ročník X, strana X, číslo řadové X. Z části bylo žádosti vyhověno tak, že žalobci bylo sděleno, že:

- v knihách narození Německého stavovského úřadu u zapsaných dětí není uvedeno náboženské vyznání ani národnost,

- matriční knihy Německého stavovského úřadu se vedly v období 2. světové války, matriční zápisy byly prováděny tzv. německým stavovským úřadem. Nejednalo se o církevní matriky, ale o „úřední zápisy“ (tzv. „Stavovské matriky“). Matriky byly vedené německými civilními úřady pro všechny osoby německé příslušnosti ze spravovaného území bez ohledu na jejich vyznání.

Důvodem částečného odmítnutí žádosti žalobce byla skutečnost, že se podle § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. uvedený zákon na žádost o vydání kopie matričního zápisu nevztahuje, neboť tuto žádost upravuje zákon o matrikách.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 27. 7. 2020 bylo následně zamítnuto odvolání žalobce směřující do části rozhodnutí o částečném odmítnutí jeho žádosti. Nad rámec tvrzení prvostupňového orgánu žalovaný odkázal



na § 8a zákona č. 106/1999 Sb., podle kterého osobní údaje povinný subjekt poskytne jen v souladu s právními předpisy, upravujícími jejich ochranu, přičemž údaje obsažené v matričním zápisu jsou podle § 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů (dále jen „zákon č. 101/2000 Sb.“), výhradně osobními údaji.

Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání a zrušení tohoto rozhodnutí, včetně jemu předcházejícího prvostupňového rozhodnutí. Zároveň žádal, aby byla podle § 16 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb. prvostupňovému orgánu uložena povinnost poskytnout informace požadované pod bodem 1 žádosti.

V prvním žalobním bodě žalobce rozporoval závěr žalovaného, podle kterého je v souladu s § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. vyloučeno z režimu tohoto zákona poskytnutí matričního zápisu z důvodu, že zákon o matrikách upravuje postup poskytování informací obsažených v matričním zápisu. Žalobce byl toho názoru, že úprava poskytování informací podle zákona o matrikách není komplexní ve smyslu rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 8. 2008, čj. 2 As 38/2007-78, a tudíž nenaplnuje hypotézu stanovenou v § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. Jako obdobné případy k § 25, § 25a a § 25b zákona o matrikách žalobce uvedl § 38 správního řádu a § 133 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), podle kterých žadatel musí prokázat právní zájem či důvod pro poskytnutí informací a pro něž byla judikaturou dovozena možnost poskytnutí informací podle zákona č. 106/1999 Sb.

Ve vyjádření k podané žalobě žalovaný shrnul dosavadní průběh správního řízení. Žalobcovu žádost považoval za žádost o vydání kopie matričního zápisu, jehož vydání je upraveno zákonem o matrikách. Zákon o matrikách je *lex specialis* vůči zákonu č. 106/1999 Sb. v oblasti vydávání informací obsažených v matričních zápisech, proto nebylo možné v souladu s § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. vyhovět žádosti žalobce v režimu podle zákona č. 106/1999 Sb. Žalovaný upozornil, že podle § 5 odst. 4 zákona o matrikách jsou údaje v matričních knihách neveřejné. Postup poskytování informací z matriční knihy, včetně vyřízení žádosti, je upraven v § 24 a násl. zákona o matrikách. Okruh oprávněných žadatelů je upraven v § 25 odst. 1 zákona o matrikách. Pro případ odeprání přístupu k údajům v matričních knihách upravuje § 87 zákona o matrikách vydání rozhodnutí, proti kterému lze podat odvolání podle správního řádu. Na základě uvedených úprav obsažených v zákoně o matrikách žalovaný odmítl tvrzení žalobce, že zákon o matrikách neobsahuje komplexní úpravu poskytování informací z matričních knih.

Odkaz na úpravu § 38 správního řádu považoval žalovaný za irelevantní, neboť se jedná o obecnou úpravu, přičemž poskytování informací z matričních knih je upraveno zákonem o matrikách, který je vůči správnímu řádu speciální právní úpravou.

Žalovaný poukázal na rozpor žádosti žalobce s § 8a odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., podle kterého informace týkající se osobnosti, projevu osobní povahy, soukromí fyzické osoby a osobní údaje povinný subjekt poskytne jen v souladu s právními předpisy, upravujícími jejich ochranu. Údaje obsažené v matričním zápisu je nezbytné vnímat jako osobní údaje ve smyslu zákona č. 101/2000 Sb. a ve smyslu nařízení Evropského parlamentu a Rady 2016/679 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále jen „GDPR“). Na základě uvedených úprav došel žalovaný k závěru, že mezi osobní údaje K. patří také datum a místo jejího narození a také údaje o jejích rodičích jakožto nepřímý identifikátor. Jestliže jsou údaje o rodičích nepřímým identifikátorem, podléhají ochraně navzdory skutečnosti, že tyto osoby již zemřely.

Městský soud žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

[20] Soud při posouzení věci vyšel z následující právní úpravy:

- Podle § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. se zákon „nevztahuje na poskytování informací o údajích vedených v centrální evidenci účtů a v navazujících evidencích, informací, které jsou předmětem průmyslového vlastnictví, a dalších informací, pokud zvláštní zákon upravuje jejich poskytování, zejména vyřízení žádosti včetně náležitostí a způsobu podání žádosti, lhůt, opravných prostředků a způsobu poskytnutí informací“.

- Podle § 8a odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. „[p]ovinný subjekt poskytne informace týkající se osobnosti, projevu osobní povahy, soukromí fyzické osoby a osobní údaje jen v souladu s právními předpisy, upravujícími jejich ochranu“.

- Podle § 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. „[p]okud povinný subjekt žádosti, byť i jen zčásti, nevyhoví, vydá ve lhůtě pro vyřízení žádosti rozhodnutí o odmítnutí žádosti, popřípadě o odmítnutí části žádosti, s výjimkou případů, kdy se žádost odloží“.

- Podle § 7 odst. 4 zákona o matrikách „[ú]daje v matričních knihách jsou neveřejné, není-li dále stanoveno jinak“.

- Podle § 8a odst. 1 zákona o matrikách „[m]atriční úřad, úřad s rozšířenou působností nebo krajský úřad povolí nahlédnout do sbírky listin nebo druhopisu matriční knihy vedené do 31. prosince 1958 a činit výpisy z nich v přítomnosti matrikáře nebo vydá potvrzení o údajích uváděných ve sbírce listin, kterou vede, nebo v druhopisu matriční knihy vedené do 31. prosince 1958

- a) fyzické osobě, které se zápis týká, nebo členům její rodiny, jejím sourozencům a dále zmocněncům těchto osob,
- b) pro úřední potřebu státních orgánů nebo výkon přenesené působnosti orgánů územních samosprávných celků,
- c) statutárním orgánům církví nebo duchovním jimi zmocněným, jde-li o matriční knihy vedené těmito církvemi do 31. prosince 1949, nebo
- d) fyzické osobě, která prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jejich práv před orgány státu nebo před orgány územních samosprávných celků“.

- Podle § 25 odst. 1 zákona o matrikách „[m]atriční úřad vydá matriční doklad, nebo povolí nahlédnout do matriční knihy a činit výpisy z nich v přítomnosti matrikáře

- a) fyzické osobě, které se zápis týká, nebo členům její rodiny, jejím sourozencům a dále zmocněncům těchto osob,
- b) pro úřední potřebu státních orgánů nebo výkon přenesené působnosti orgánů územních samosprávných celků,
- c) statutárním orgánům církví nebo duchovním jimi zmocněným, jde-li o matriční knihy vedené těmito církvemi do 31. prosince 1949,
- d) fyzické osobě, která prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jejich práv před orgány státu nebo před orgány územních samosprávných celků“.

- Podle § 87 zákona o matrikách „[p]okud se žadatelé podle § 5, § 8a odst. 1 písm. a) nebo d), § 8a odst. 2 písm. a) nebo c), § 8a odst. 3 nebo 4, § 12, 13, § 16 odst. 6, § 19, § 25 odst. 1 písm. a) nebo d), § 25 odst. 2 nebo 3, § 25 odst. 6, § 25 odst. 7 písm. a), § 25a odst. 1 písm. a) nebo c), § 25a odst. 2 písm. a), § 25b, § 26 odst. 2 nebo 3, § 28, 45, § 46 odst. 3, § 53, § 57 odst. 2, § 62 odst. 1, 3 nebo 5, § 63 odst. 2, § 64 odst. 1, § 69 až 71 nebo § 86 odst. 1 nevyhoví v plném rozsahu, vydá se o tom rozhodnutí“.

[23] Podstata sporu mezi účastníky řízení je otázka, zda lze na poskytování údajů z matričních knih použít postup podle zákona č. 106/1999 Sb., nebo je takový postup podle § 2 odst. 3 tohoto zákona vyloučen. Jinými slovy, zda lze na základě zákona č. 106/1999 Sb. žádat o informace z matričních knih.

[24] Ustanovení § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. vymezuje negativním způsobem působnost zákona č. 106/1999 Sb. Toto ustanovení tak upravuje případy, na které se zákon č. 106/1999 Sb. nevztahuje. Ve smyslu § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. se tento zákon nepoužije na poskytování „dalších informací, pokud zvláštní zákon upravuje jejich poskytování, zejména vyřízení žádosti včetně náležitostí a způsobu podání žádosti, lhůt, opravných prostředků a způsobu poskytnutí informací“. Z výše uvedeného vyplývá, že aby tak mohlo dojít k vyloučení obecné úpravy obsažené v zákoně č. 106/1999 Sb., musí zvláštní zákon obsahovat poměrně komplexní úpravu žádosti o informace vylučující použití obecné úpravy.

[25] Žalobce v projednávaném případě pod bodem 1 žádosti o informace požádal povinný subjekt o neověřenou fotokopii konkrétní stránky a řádku matriky narození. Žalobce tak slovy zákona o matrikách požádal o doslovný výpis z matriční knihy narození. Informace z neověřené fotokopie konkrétní stránky a řádku z matriční

knihy narození jsou totiž naprosto srovnatelné s informacemi vyplývajícími z doslovného výpisu z této matriční knihy (viz § 24 odst. 2 zákona o matrikách).

[26] Dle náhledu soudu je poskytování údajů z matriční knihy komplexním způsobem upraveno v zákoně o matrikách. Zákon o matrikách totiž výslovně upravuje okruh osob, kterým se vydává matriční doklad, případně potvrzení o údajích uvedených v matriční knize, a kterým náleží právo nahlížet do matriční knihy, včetně pořízení výpisu z matriční knihy (viz § 25 a násl. zákona o matrikách). Ve vztahu k matriční knize vedené do 31. 12. 1958, respektive jejímu druhopisu, upravuje okruh osob, které jsou oprávněny nahlédnout do této knihy, pořídit si výpis nebo vydat potvrzení o údajích ve sbírce listin, § 8a zákona o matrikách. Vymezení okruhu osob oprávněných žádat o informace z matriční knihy vyplývá z principu, že údaje v matričních knihách jsou neveřejné (viz § 7 odst. 4 zákona o matrikách). Zákon o matrikách pak upravuje rovněž postup pro případy, kdy nesmí být údaje z matriční knihy poskytnuty (viz § 8a odst. 3 a 4, § 25 odst. 2 a 3 zákona o matrikách). Tyto údaje jsou dostupné pouze osobám výslovně v zákoně o matrikách uvedené. Specifika při nahlížení do matriční knihy, respektive při vydání potvrzení o údajích zapsaných v matriční knize a při vydání doslovného výpisu z matriční knihy jsou pak upravena v § 26 až 28 zákona o matrikách. Postup v případech, kdy je nahlížení do matriční knihy ze strany správních orgánů odepřeno nebo není vydán požadovaný doklad, je upraven v § 87 zákona o matrikách. Uvedené ustanovení výslovně ukládá dotčeným orgánům povinnost vydat rozhodnutí. Náležitosti tohoto rozhodnutí, včetně možnosti podat opravný prostředek, pak subsidiárně upravuje správní řád (viz § 1 odst. 2 správního řádu).

[27] Na základě shora uvedeného dospěl soud k závěru, že úprava práva na poskytnutí informací z matriční knihy je v zákoně o matrikách dostatečně komplexní, a tedy splňuje hypotézy § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. Na výše uvedeném závěru nemůže nic změnit skutečnost, že zákon o matrikách připouští subsidiární použití správního řádu, neboť práva žadatele, včetně možnosti podat opravný prostředek v případě neposkytnutí informací z matriční knihy a následně případně správní žalobu jsou příslušnými právními předpisy zaručena. Správní orgány tak nepochybily, když žádost žalobce v příslušné části odmítly.

[28] Dle náhledu soudu jsou výše uvedené závěry plně v souladu s rozhodnutím Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 8. 2008, čj. 2 As 38/2007-78. Ostatně mezi úpravou nahlížení do spisu dle § 38 správního řádu, kterou se zabývá výše uvedené rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, a pořízením doslovného výpisu z matriční knihy, jak je požadováno v projednávaném případě, lze nalézt řadu paralel. Zejména je v obou případech striktně vymezen okruh osob, kterým svědčí toto právo. V obou případech jsou upravena specifika tohoto práva (viz § 38 odst. 4 správního řádu, § 26 až § 28 zákona o matrikách). Rovněž v obou případech je při odepření práva, respektive nevyhovění žádosti, vydáváno rozhodnutí.

[29] K poukazu žalobce na poznámku pod čarou obsaženou v zákoně č. 106/1999 Sb. soud v souladu s ustálenou judikaturou sděluje, že poznámky pod čarou nejsou součástí právního předpisu, ale jen interpretační pomůckou (viz např. nález ÚS ze dne 22. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 277/96, č. 109/1996 Sb. ÚS). V projednávaném případě je v poznámce pod čarou 1b v § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. uveden toliko příkladný výčet, když je výslovně poukazováno toliko na zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí, a zákon č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon). S ohledem na charakter poznámek pod čarou a toliko demonstrativní výčet právních předpisů, ve kterých zákonodárce považuje obsaženou úpravu za komplexní, nelze dospět k jinému závěru, než že § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb. může být vztážen i na jiné právní předpisy.

[30] Soud doplňuje, že využití zákona č. 106/1999 Sb. k dosažení získání informací z matriční knihy považuje za obcházení speciální úpravy ve smyslu rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2018, čj. 10 As 118/2018-53, č. 3849/2019 Sb. NSS. Jestliže žalobce má právo na informace z matričních knih dle zákona o matrikách pouze za splnění podmínek stanovených tímto zákonem [tj. tím, že dle § 8 odst. 1 písm. d), respektive § 25 odst. 1 písm. d) zákona o matrikách prokáže, že nahlédnutí do matriční knihy, popřípadě pořízení výpisu z matriční knihy je nezbytné pro uplatnění jeho práv před orgánem státu nebo před orgánem územních samosprávních celků] nemůže se stejného výsledku domáhat prostřednictvím zákona č. 106/1999 Sb. Žádost o informace dle zákona č. 106/1999 Sb. totiž nemůže popřít vyluku upravenou v zákoně o matrikách. Jestliže žalobce žádal o neověřenou fotokopii konkrétní stránky matriky narození, tj. žádal o informace vyplývající z doslovného výpisu matriční knihy, musí postupovat podle zákona o matrikách. (...)

## **Zákon o dráhách: smlouva o provozování drážní dopravy; soukromoprávní smlouva; oprávnění drážního úřadu**

k § 31 odst. 2 zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění do 31. 3. 2017

k § 141 odst. 1 a § 159 odst. 1 správního řádu

k § 1746 odst. 2 občanského zákoníku

**I. Smlouva o provozování drážní dopravy na vlečce není veřejnoprávní smlouvou (§ 159 odst. 1 správního řádu), nýbrž nepojmenovanou smlouvou soukromoprávní (§ 1746 odst. 2 občanského zákoníku).**

**II. Drážní úřad je oprávněn rozhodnout soukromoprávní spor mezi provozovatelem dráhy a dopravcem o stanovení konkrétních podmínek smlouvy o provozování drážní dopravy na vlečce (§ 31 odst. 2 zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění do 31. 3. 2017, a § 141 odst. 1 správního řádu).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2022, čj. 10 As 351/2020-39)*

**Prejudikatura:** č. 466/2005 Sb. NSS a č. 3580/2017 Sb. NSS.

**Věc:** VÍTKOVICKÁ DOPRAVA a.s. proti Ministerstvu dopravy, za účasti 1) Ostravská dopravní společnost, a.s. a 2) Ostravská dopravní společnost – Cargo, a.s., o uzavření smlouvy, o kasační stížnosti žalovaného.

Osoba zúčastněná na řízení (Ostravská dopravní společnost, a.s.) podala Drážnímu úřadu návrh na zahájení správního řízení ve věci řešení sporu o stanovení konkrétních podmínek provozování drážní dopravy na vlečce „Vítkovice Doprava“. Svůj návrh odůvodnila tím, že žalobce neakceptoval její návrh na uzavření smlouvy o stanovení podmínek provozování drážní dopravy na vlečce.

Drážní úřad jako správní úřad podle § 54 odst. 1 zákona o dráhách rozhodnutím ze dne 14. 7. 2016 rozhodl ve sporném řízení podle § 141 správního řádu tak, že za žalobce jako účastníka řízení učinil projev vůle spočívající v uzavření smlouvy o provozování drážní dopravy na vlečce ve znění obsaženém ve výroku rozhodnutí. Proti tomu podal žalobce odvolání, které žalovaný zamítl.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu k Městskému soudu v Praze. Ten napadeným rozsudkem ze dne 23. 9. 2020, čj. 8 A 201/2016-72, vyslovil nicotnost rozhodnutí žalovaného i rozhodnutí Drážního úřadu. Dospěl totiž k závěru, že v daném případě nedošlo k uzavření veřejnoprávní smlouvy a nebylo tak možné postupovat podle § 31 odst. 2 zákona o dráhách, který dopadá na řešení sporů z veřejnoprávních smluv. Podle městského soudu neexistovala povinnost žalobce uzavřít smlouvu umožňující drážní dopravu na vlečce, neboť taková povinnost je podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o dráhách uložena jen v případech provozování celostátní a regionální dráhy, nikoli vlečky.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Stěžovatel připustil, že povinnost stanovená v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o dráhách se vztahovala jen na dráhy celostátní a regionální. Ustanovení § 31 odst. 2 zákona o dráhách však mezi kategoriemi železničních drah nerozlišuje (na rozdíl od jiných jeho ustanovení) a dopadá tak i na vlečku. Stěžovatel nesouhlasil ani s tím, že smlouva o provozování drážní dopravy je veřejnoprávní smlouvou. Měl tak za to, že Drážní úřad byl oprávněn v dané věci rozhodnout a jeho rozhodnutí (ani rozhodnutí stěžovatele) tak nebyla nicotná.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu a žalobu proti rozhodnutí stěžovatele odmítl.

### **Z odůvodnění:**

[9] Podstatou sporu je otázka, zda měl stěžovatel pravomoc vydat napadené rozhodnutí, či nikoli. Městský soud dovodil, že smlouva o provozování drážní dopravy je veřejnoprávní smlouvou, a vzhledem k tomu, že dosud nedošlo k jejímu uzavření, nemohl být řešen spor z veřejnoprávní smlouvy; § 31 odst. 2 zákona o dráhách je tak neaplikovatelný. S tím však souhlasit nelze.

[10] Podle § 3 odst. 1 písm. d) zákona o dráhách je vlečka dráha, „*kteřá slouží vlastní potřebě provozovatele nebo jiného podnikatele a je zaústěná do celostátní nebo regionální dráhy, nebo jiné vlečky*“.

[11] Podle § 23 odst. 1 písm. a) zákona o dráhách „*[p]rovozovatel dráhy celostátní a dráhy regionální je kromě povinností uvedených v § 22 povinen umožnit dopravci, který má platnou licenci, přidělenou kapacitu dopravní cesty a platné osvědčení dopravce, na základě smlouvy provozovat drážní dopravu na dráze za cenu sjednanou podle cenových předpisů*“.

[12] Podle § 31 zákona o dráhách „*[d]opravce a provozovatel dráhy, na níž má být doprava provozována, jsou při uzavírání smlouvy o provozování drážní dopravy na dráze vázáni rozsahem a podmínkami stanovenými v rozhodnutí o licenci (odst. 1). Pokud při uzavírání smlouvy o provozování drážní dopravy mezi provozovatelem dráhy a dopravcem vznikne spor o stanovení konkrétních podmínek provozování drážní dopravy, rozhodne na žádost jednoho z nich drážní správní úřad*“ (odst. 2).

[13] Podle § 141 odst. 1 správního řádu „*[v]e sporném řízení správní orgán řeší spory z veřejnoprávních smluv (část pátá) a v případech stanovených zvláštními zákony vyplývající z občanskoprávních, pracovních, rodinných nebo obchodních vztahů*“.

[14] Podle § 141 odst. 7 správního řádu „*[r]ozhodnutím ve sporném řízení správní orgán návrhu zcela, popřípadě zčásti vyhoví, anebo jej zamítne, popřípadě ve zbylé části zamítne*“.

[15] S městským soudem je třeba souhlasit v tom, že § 23 odst. 1 písm. a) zákona o dráhách v rozhodném znění neukládá provozovateli dráhy povinnost uzavřít smlouvu o provozování drážní dopravy na vlečce. To ostatně stěžovatel nepochybně. Ani Drážní úřad v rozhodnutí nedovožoval povinnost uzavřít smlouvu z tohoto ustanovení, nýbrž z toho, že je vlečka v daném případě tzv. nezbytným zařízením podle § 11 odst. 1 písm. f) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

[16] Souhlasit lze s městským soudem i v tom, že v nyní projednávané věci nedošlo k uzavření veřejnoprávní smlouvy. To však neznamená, že Drážní úřad nemohl postupovat podle § 31 odst. 2 zákona o dráhách a § 141 správního řádu. Podle § 141 správního řádu totiž rozhoduje správní orgán nejen spory z veřejnoprávních smluv.

[17] Smlouva o provozování drážní dopravy na dráze není veřejnoprávní smlouvou.

[18] Veřejnoprávní smlouva je podle § 159 odst. 1 správního řádu *dvoustranný nebo vícestranný úkon*, který zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva. Správní řád rozlišuje veřejnoprávní smlouvy koordinační, subordinační a tzv. smlouvy mezi účastníky (§ 160–§ 162).

[19] Smlouvy koordinační uzavírají stát, veřejnoprávní korporace, jiné právnické osoby zřízené zákonem a právnické a fyzické osoby, pokud vykonávají zákonem nebo na základě zákona svěřenou působnost v oblasti veřejné správy, za účelem plnění svých úkolů (§ 160 správního řádu).

[20] Smlouvy subordinační uzavírá správní orgán s fyzickou či právnickou osobou namísto vydání rozhodnutí ve správním řízení, pokud tak zvláštní zákon stanoví (§ 161 správního řádu).

[21] Smlouvy mezi účastníky uzavírají ti, kteří by byli účastníky správního řízení. Předmětem této smlouvy je převod nebo způsob výkonu jejich práv nebo povinností, nevylučuje-li to povaha věci nebo nestanoví-li zvláštní zákon jinak. K jejímu uzavření je třeba souhlasu správního orgánu, který posuzuje veřejnoprávní smlouvu a její obsah z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem. Tento orgán také řeší případné spory z takové smlouvy (§ 162 správního řádu). Správní řád tedy umožňuje nositelům veřejnoprávních práv či povinností sjednat s jinými osobami ve stejném postavení převod svých práv a povinností plynoucích ze zákona nebo ze správních rozhodnutí či jiných aktů (rozsudek NSS ze dne 26. 10. 2021, čj. 6 Afs 20/2020-48).

[22] Smlouvu o provozování drážní dopravy na dráze (v daném případě na vlečce) uzavírá provozovatel dopravy (dopravce) s provozovatelem dráhy, na níž má být doprava provozována. Předmětem takové smlouvy je stanovení podmínek, za kterých je dopravce oprávněn užívat dráhu, která je zpravidla ve vlastnictví provozovatele dráhy, a to za účelem přepravy osob, věcí nebo zvířat (§ 2 odst. 4 zákona o dráhách). Tato smlouva může být uzavřena jen v rámci rozhodnutí o licenci (§ 31 odst. 2 zákona o dráhách).

[23] Smlouva o provozování drážní dopravy na vlečce nezakládá, nemění ani neruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva, nýbrž upravuje podmínky, za kterých je oprávněn dopravce využít vlečku (neveřejnou část dráhy), kterou provozuje někdo jiný (provozovatel dráhy) a která slouží jeho potřebě či potřebě jiného podnikatele. Smlouva o provozování drážní dopravy na vlečce je uzavírána mezi dvěma akciovými společnostmi (subjekty soukromého práva, které nejsou nositeli veřejnoprávních práv či povinností) a nespadá ani pod jednu z kategorií veřejnoprávních smluv upravenou správním řádem. Žádný veřejnoprávní prvek v případě této smlouvy ostatně nezmiňuje žádný z účastníků řízení ani městský soud. O veřejnoprávní smlouvu se tedy nejedná.

[24] Není tak případný odkaz městského soudu na rozsudek NSS ze dne 9. 3. 2017, čj. 1 As 292/2016-28, č. 3580/2017 Sb. NSS, který se týkal dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů, což je subordinální veřejnoprávní smlouva podle § 161 správního řádu.

[25] Smlouva o provozování drážní dopravy na vlečce je tedy smlouvou soukromoprávní. Jedná se o smlouvu nepojmenovanou podle § 1746 odst. 2 občanského zákoníku (viz Soušek, J. a kol.: *Zákon o dráhách v úplném znění s komentářem*. Olomouc: Anag. 2000, s. 106). Jestliže se tedy v nynějším případě dopravce (první osoba na řízení zúčastněná) nedohodl se žalobcem na podmínkách této smlouvy, zcela správně se obrátil na Drážní úřad s návrhem podle § 141 odst. 1 správního řádu, podle něhož rozhoduje správní orgán také některé soukromoprávní spory, pokud tak stanoví zvláštní zákon. Takovým zvláštním zákonem je v daném případě právě zákon o dráhách, který v § 31 odst. 2 dává Drážnímu úřadu oprávnění rozhodnout spor o stanovení konkrétních podmínek provozování drážní dopravy při uzavírání smlouvy o provozování drážní dopravy. Sporem „při uzavírání smlouvy“ je přitom třeba rozumět i spor mezi potenciálními smluvními stranami o to, zda bude smlouva vůbec uzavřena a za jakých podmínek. Právě jako tomu bylo v daném případě

[26] Ve sporném řízení podle § 141 správního řádu Drážní úřad posoudí, zda byl žalobce takovou smlouvou povinen s dopravcem uzavřít a za jakých podmínek. To také v daném případě Drážní úřad a posléze stěžovatel učinili. Zákonost jejich závěrů ale v daném případě Nejvyšší správní soud posuzovat nemůže, neboť městský soud svůj přezkum omezil na to, že takovou pravomoc Drážní úřad nemá, a vyslovil proto nicotnost jeho rozhodnutí i rozhodnutí stěžovatele. Nejvyšší správní soud je v řízení o kasační stížnosti oprávněn posuzovat jen zákonost rozhodnutí městského soudu.

[27] Rozhodnutí stěžovatele ani Drážního úřadu tedy nejsou nicotná. Žaloba proti nim je však nepřijatelná, neboť se jedná o rozhodnutí v soukromoprávní věci.

[28] Podle § 68 písm. b) s. ř. s. je žaloba nepřijatelná také tehdy, jde-li o rozhodnutí správního orgánu v soukromoprávní věci, vydané v mezích zákonné pravomoci správního orgánu. Směřuje-li žaloba proti rozhodnutí v soukromoprávní věci, nemůže ji správní soud posoudit věcně, nýbrž ji musí podle § 46 odst. 2 s. ř. s. odmítnout. Podle tohoto ustanovení „[s]oud návrh odmítne mimo jiné tehdy, domáhá-li se navrhovatel přezkoumání rozhodnutí, jímž správní orgán rozhodl v mezích své zákonné pravomoci v soukromoprávní věci. V usnesení o odmítnutí návrhu musí být navrhovatel poučen o tom, že do jednoho měsíce od právní moci usnesení může podat žalobu a ke kterému věcně příslušnému soudu.“

[29] Právě nepřijatelnost žaloby z toho důvodu, že směřuje proti rozhodnutí správního orgánu v soukromoprávní věci, vydanému v mezích zákonné pravomoci správního orgánu, Nejvyšší správní soud v daném případě shledal. Pro posouzení otázky věcné příslušnosti soudu, který by měl žalobu proti rozhodnutí stěžovatele projednat a rozhodnout o ní, je podstatné, že rozhodnutí stěžovatele bylo vydáno ve sporném (správním) řízení a že stěžovatel v tomto správním řízení vystupoval v působnosti správního orgánu (§ 141 správního řádu), který je nadán zákonem o dráhách k řešení a rozhodování sporů v soukromoprávních věcech. Je-li podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2004, čj. 7 As 58/2003-104, č. 466/2005 Sb. NSS, kritériem pro rozlišení, o jaký vztah se jedná, metoda úpravy, tedy zda jde o úpravu vztahů postavených na rovnosti, nebo o vztahy ryze vrchnostenskému charakteru, pak ve věci právě posuzované bylo správní řízení před stěžovatelem vedeno o úpravě vztahů založených na rovnosti dvou subjektů (doprovce a provozovatele dráhy). Stěžovatel tedy rozhodoval o sporu soukromoprávního charakteru – sporu z obchodního vztahu.

[30] Projednávání a rozhodování ve věcech soukromoprávních náleží již s účinností od 1. 1. 2003 obecným soudům, které postupují podle části páté o. s. ř. Soud neprovádí pouze přezkum správního rozhodnutí, jak je činěno ve správním soudnictví, ale je povolán k tomu, aby případně sám rozhodl o věci.

## 4325

### Stavební řízení: příslušnost úřadu; kolaudační rozhodnutí

#### Ochrana veřejného zdraví: hygienické limity hluku

k § 119 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění od 1. 1. 2018 (v textu jen „stavební zákon“)

k § 30 odst. 1 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění zákonů č. 274/2003 Sb. a č. 267/2015 Sb. (v textu jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“)

**I. Ustanovení § 119 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění od 1. 1. 2018, je kolizním pravidlem, které pouze určuje stavební úřad příslušný pro kolaudaci v případě, že by byly pro kolaudaci jednoho souboru staveb příslušné různé (speciální) stavební úřady.**

**II. Hygienickými limity hluku dle § 30 odst. 1 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, se rozumí imisní hygienické limity, tedy hodnota hladiny hluku v relevantním prostředí, nikoli přímo na zdroji.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2022, čj. 7 As 135/2021-105)*

**Předjudikatura:** nálezy Ústavního soudu č. 286/2008 Sb. a č. 30/2019 Sb.

**Věc:** a) Obec Modletice, b) Obec Dobřejšovice, c) Obec Herink a d) Město Jesenice proti Ministerstvu dopravy, za účasti Ředitelství silnic a dálnic, o kolaudační rozhodnutí, o kasační stížnosti žalobců.

Dne 19. 12. 2018 vydal žalovaný jako speciální stavební úřad ve věcech dálnic podle § 122a odst. 4 stavebního zákona na žádost osoby zúčastněné na řízení (stavebník) kolaudační rozhodnutí pro stavbu „D0 stavba 512 D1 Jesenice Vestec“ (dále jen „SOKP 512“).

Proti kolaudačnímu rozhodnutí podali žalobci žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji zamítl rozsudkem ze dne 6. 5. 2021, čj. 6 A 26/2019-76. Uvedl, že žalovaný byl věcně příslušný k vydání kolaudačního rozhodnutí, a to podle § 40 odst. 2 písm. c) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve spojení s § 15 odst. 1 písm. c) stavebního zákona. Tato právní úprava má přednost před obecným pravidlem podle § 119 odst. 2 stavebního zákona, na něž odkazovali žalobci. Ze znění tohoto ustanovení nelze dovodit změnu kompetence speciálních stavebních úřadů či možnost jim věc odejmout. Městský soud neshledal ani tvrzené nedostatky odůvodnění kolaudačního rozhodnutí. Otázka nadměrné hlukové zátěže byla vypořádána odkazem na stanovisko krajské hygienické stanice, které je odůvodněno a vychází z autorizovaného měření provedeného v listopadu 2018, podle něhož nebyly na žádném měřícím bodě překročeny limity hluku z dopravy. Opatření spočívající v kontrole do držování rychlosti kamerami pro všechna vozidla plyne toliko z doporučení obsaženého v vyhodnocení velkých projektů v rámci procesu EIA. Toto opatření by bylo právně závazné pouze tehdy, pokud by je jako podmínku uplatnil příslušný dotčený orgán státní správy. V tomto případě však krajská hygienická stanice doporučení v rozsahu daného opatření nepřevzala. Proto je nelze po stavebníkovi vyžadovat. Krajská hygienická stanice se rozhodla řešit hlukovou zátěž jiným způsobem, a to komplexním požadavkem na její měření. Za situace, kdy byly v době vydání kolaudačního rozhodnutí hlukové limity splněny, je tento požadavek z hlediska výsledku (dodržování hlukových limitů z dopravy v okolí stavby) dostačující. Městský soud nepřisvědčil ani námitkám, v nichž žalobci zpochybňovali zjištěný skutkový stav v otázce hluku. Důvodem pro zpochybnění měření hluku nemůže být sám o sobě rozdíl v naměřených hodnotách oproti měření provedenému v roce 2012, neboť nejsou srovnávány tytéž hodnoty. Taktéž jím nemůže být skutečnost, že k měření nebyly vybrány všechny body jako v minulosti (9 oproti

14). Posouzení, z jakých bodů bude při hodnocení příslušných limitů vycházeno, náleží příslušnému dotčenému správnímu orgánu. Krajská hygienická stanice přitom vycházela z odborných podkladů, které splňují náležitosti, jsou konkrétně odůvodněné a přezkoumatelné. Bod označený žalobci nezařadila do měření, protože v jeho okolí probíhaly stavební práce, což je logické. Dále nelze na věc aplikovat § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví. K užívání je povolována konkrétní stavba, pročež je nutné ve správním řízení posoudit hluk, který právě tato konkrétní stavba působí. Správní orgány přitom musí vycházet z hodnot, které jsou v době vydání napadeného rozhodnutí aplikovatelné na základě účinných právních norem. Žalovanému ani soudu nepřislouží tyto normy v konkrétní věci měnit či ignorovat. Žalobci svými obecnými námitkami nijak nezpochybnili samu zákonnost postupu podle vyhlášky. Městský soud neshledal ani namítané procesní vady správního řízení. Přestože žalobci nebyli účastníky kolaudačního řízení, měli dostatečný prostor k vyjádření a žalovaný se jejich vyjádřením zabýval.

Žalobci (stěžovatelé) podali proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Vymezili se proti hodnocení pravomoci žalovaného kolaudovat předmětnou stavbu. Poukázali na to, že Magistrát hl. m. Prahy, který vydal stavební povolení, i žalovaný jednali ve věci předmětné stavby jako speciální stavební úřady. Proto bylo třeba aplikovat § 119 odst. 2 stavebního zákona, který mezi nimi určuje pravomoc, a to ve prospěch stavebního úřadu, který vydal povolení stavby, nikoliv stavebního úřadu příslušného k vedení stavebního řízení v okamžiku zahájení kolaudačního řízení. Zákonodárce jasně použil formulaci *vydal*, nikoliv např. *vydává*, resp. neodkázal na stavební úřad bez dalšího určení. Ustanovení jasně odkazuje na jeden konkrétní stavební úřad, a to ten, který stavbu povolil. Je to logické, neboť daný úřad je podrobně seznámen se stavbou, s projektovou dokumentací i s okolím. Je proto i nejlépe kvalifikován.

Městský soud podle stěžovatelů rovněž nesprávně vyhodnotil povahu zmírňujícího opatření k nedodržování maximální povolené rychlosti. Nelze přistoupit na jeho úvahu, že by byla závaznost podmínek stanoviska EIA závislá na tom, zda je jiný dotčený orgán státní správy převezme do svého závazného stanoviska pro kolaudaci. Takový přístup popírá význam a závaznost posouzení vlivů na životní prostředí, upírá veřejnosti efektivní nástroj, jak dosáhnout prosazení podmínek EIA v závazných stanoviscích dotčených správních orgánů a činí z nich nevyhnutelnou proklamaci. Zde se nadto jedná o poslední rozhodnutí ve věci. Posouzení městského soudu bylo podle stěžovatelů rovněž v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/92/EU o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí („směrnice EIA“).

V dalším bodě kasační stížnosti stěžovatelé rozporovali závěr městského soudu, že byl řádně zjištěn skutkový stav v otázce měření hluku. Zdůraznili, že byl opomenut bod Na Ochoze v Jesenicích, kde nebyl dodržen hlukový limit pro noční hluk již v roce 2016. V jeho okolí nadto neprobíhají žádné hlučné stavební práce, tyto jsou ostatně v noci zakázány. Noční hluk zde tedy bylo možné měřit. Výběr míst k měření byl kritizován rovněž v připomínkách J. D. k dokumentu „*Protokol o autorizovaném měření ve venkovním chráněném prostoru staveb*“ (dále též „připomínky J. D.“) ze dne 25. 5. 2021. Stěžovatelé poukázali na to, že dle hlukové studie ke kolaudaci se měly od roku 2012 hlukové hodnoty snížit, přestože hustota dopravy stoupla a v daném místě nebyla přijata žádná protihluková opatření. Zpráva o měření hluku ze silničního provozu na Pražském okruhu v Dobřejovicích J. D. ze dne 23. 7. 2021 (dále jen „zpráva J. D.“), kterou si nechali stěžovatelé vypracovat, však uvádí, že hygienický limit hluku pro noční dobu byl prokazatelně překročen dne 14. 6. 2021 pro měřící místo M1. K tomu provedli srovnání měření provedených v letech 2018 až 2021. Upozornili na to, že v Dobřejovicích stavebník přestal monitorovat více hlučné místo Na Draškách a v ulici Horní udává jiné hodnoty než měření stěžovatelů. Dále citovali z připomínek J. D. ohledně nedostatku akreditace společnosti, která provedla měření předložené stavebníkem. Citovali rovněž pasáž zprávy J. D., která se zabývá správností metodiky měření. V závěru kasační stížnosti se stěžovatelé vymezili proti tomu, jak městský soud reagoval na jejich námitku, že jsou podklady kolaudačního rozhodnutí týkající se měření hluku v rozporu se zákonem z důvodu dělení různých zdrojů hluku (odečítání hlukové zátěže z již existujících komunikací). Souhlasili s městským soudem, že se na věc aplikuje § 30 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví, který ukládá dodržovat imisní limity. Neztotožnili se však s jeho názorem, že se ve věci neaplikuje odst. 2 téhož ustanovení. Uvedli, že oba odstavce odkazují na jedny a tytéž hlukové limity. Ty pak mají podle druhého odstavce imisní charakter.



Podáním ze dne 16. 12. 2021 stěžovatelé doplnili kasační stížnost. Konkrétně předložili Zprávu o měření hluku ze silničního provozu na Pražském okruhu v Dobřevojevicích, Herinku, Jesenicích a Modleticích ze dne 15. 11. 2021, kterou si nechali zpracovat.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že v otázce pravomoci nelze použít pouhý gramatický výklad § 119 odst. 2 stavebního zákona. Je třeba zohlednit, že účelem tohoto ustanovení je řešit problematiku kolaudace souborů staveb, pro něž bylo vydáno společné povolení stavebním úřadem příslušným k povolení hlavní stavby na základě podkladových závazných stanovisek stavebních úřadů příslušných k povolení vedlejších staveb souboru. To potvrzuje i důvodová zpráva. Uvedené ustanovení tedy nemůže založit pravomoc stavebnímu úřadu, jemuž nenáleží, nýbrž pouze stanoví, který z příslušných úřadů vydá kolaudační souhlas. Stěžovatelé rovněž chybně označují zmírňující opatření označené v „Závěru vyhodnocení změn projektu“ (dále jen „Závěr“) za podmínku stanoviska EIA. Jedná se však o doporučení z vyhodnocení velkých projektů v souvislosti s poskytováním financí z fondů Evropské unie, nikoliv o podmínku závazného stanoviska dotčeného orgánu nebo o podmínku stavebního povolení, která by byla předmětem kontroly žalovaného v kolaudačním řízení. Co se týče měření hluku ke kolaudační stavbě, bylo pro žalovaného rozhodující kladné závazné stanovisko Krajské hygienické stanice Středočeského kraje (dále jen „KHS“), jehož požadavky k monitoringu hluku byly převzaty do kolaudačního rozhodnutí. Měření hluku co do rozsahu odsouhlasila KHS. Žalovanému nepřislouší posuzovat správnost vydaných závazných stanovisek či pochybovat o jejich správnosti.

Stavebník ve vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že podle § 75 odst. 1 s. ř. s. jsou z hlediska zákonnosti kolaudačního rozhodnutí irelevantní podklady zpracované J. D. Tyto jsou totiž založeny na měření provedeném na základě podmínky kolaudačního rozhodnutí ve dnech 14. až 17. 6. 2021. Z hlediska ochrany před hlukem je rozhodující souhlasné závazné stanovisko KHS ze dne 6. 12. 2018, které bylo vydáno na základě protokolu autorizovaného měření provedeného v listopadu 2018. Podle jeho výsledků byly v době kolaudace prokazatelně splněny hygienické limity hluku ze stávajícího provozu na stavbě SOKP 512. Při měření bylo postupováno dle nařízení vlády č. 272/2011 Sb., o ochraně zdraví před nepříznivými účinky hluku a vibrací (dále jen „nařízení vlády 272/2011 Sb.“), Metodického návodu Ministerstva zdravotnictví pro měření a hodnocení hluku v mimořádném prostředí z 18. 10. 2017 a Odborného doporučení pro měření a hodnocení hluku v mimořádném prostředí. Stěžovatelé rovněž přehlédli, že celková hluková situace je ovlivňována hlukem z jiných zdrojů, zejména ze silnic II. třídy. Stavebník doplnil, že žalovaný byl příslušný k vydání kolaudačního rozhodnutí. Stejně jako žalovaný poukázal na účel § 119 odst. 2 stavebního zákona. Shodně vysvětlil i to, proč zmírňující opatření navržené v Závěru není podmínkou stanoviska EIA. Dodal, že toto opatření bylo realizováno. Dále ve shodě s žalovaným zdůraznil, že měřicí body byly vybrány po projednání a se souhlasem KHS a byly probírány se starosty stěžovatelů. Dokumenty, na které stěžovatelé v kasační stížnosti odkázali, nebyly podkladem pro vydání kolaudačního rozhodnutí. Nadto nebyly zpracovány v souladu s platnou legislativou a aktuální metodikou upravující hlukovou problematiku, s nimiž autor polemizuje. Stavebník dále označil konkrétní výhrady vůči zprávě J. D.

Podáním ze dne 16. 8. 2021 stavebník doložil protokoly o autorizovaném měření hluku ve venkovním chráněném prostoru staveb SOKP 512 ve dnech 22. až 23. 10. 2019, 4. až 5. 11. 2019 a 7. až 8. 10. 2020.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

[13] V prvním okruhu námitek stěžovatelé brojí proti závěru městského soudu, že žalovaný byl věcně příslušný k vydání kolaudačního rozhodnutí. Podle jejich názoru byl věcně příslušným stavebním úřadem Magistrát hl. m. Prahy, neboť vydal stavební povolení na předmětnou stavbu. Jeho věcnou příslušnost stěžovatelé dovozují z § 119 odst. 2 stavebního zákona.

[14] Dle uvedeného ustanovení „[k]olaudační souhlas nebo kolaudační rozhodnutí vydává ten stavební úřad, který vydal povolení stavby“.

[15] Podle jazykového výkladu lze na citované ustanovení nahlížet dvěma způsoby. Buďto jako na obecné pravidlo, podle něhož má v obou fázích stavebního řízení (povolovací a kolaudační) rozhodovat tentýž stavební úřad, bez ohledu na to, zda by jiná pravidla v zákoně zakládala pro jednotlivé fáze stavebního řízení příslušnost

různých stavebních úřadů. Druhou možností je, že se jedná o kolizní pravidlo, které určuje stavební úřad pro fázi kolaudační, pakliže by podle zákonných pravidel určujících příslušnost přicházelo pro kolaudaci určité stavby v úvahu více různých stavebních úřadů.

[16] Je tedy třeba zohlednit další metody výkladu, především smysl a účel daného ustanovení, historickou intenci zákonodárce a systematiku samotného zákona.

[17] Citované ustanovení bylo do stavebního zákona vloženo novelou provedenou zákonem č. 225/2017 Sb. Jednou z hlavních změn, kterou uvedená novela stavebního zákona na úseku územního rozhodování a stavebního řádu přinesla, bylo zavedení tzv. společného povolení pro realizaci záměru. Jednalo se o zcela nový proces společného řízení zakončený rozhodnutím, v němž je spojeno územní rozhodnutí a stavební povolení do jednoho. V návaznosti na zavedení tohoto nového institutu byla ve stavebním zákoně provedena řada dílčích souvisejících změn (např. doplnění definice stavebního pozemku, pravidla pro určení úřadu příslušného k vydání společného povolení, vymezení okruhu účastníků společného řízení, náležitostí žádosti o vydání společného povolení atd.). Mimo jiné bylo v této souvislosti do § 119 odst. 2 stavebního zákona, tedy do úvodního ustanovení dílu zákona upravujícího problematiku kolaudace staveb, vloženo výše citované pravidlo.

[18] K vložení nového pravidla do § 119 odst. 2 stavebního zákona uvádí důvodová zpráva následující: „**S ohledem na zavedení společného povolení, které je možné vést též na soubor staveb, k jejichž povolení jsou příslušné různé stavební úřady, se v odstavci 2 stanoví zásada, že „kolaudovat bude vždy ten stavební úřad, který stavbu povolil“.** V praxi to znamená, že pokud obecný stavební úřad povede společné řízení na soubor staveb (stavbou hlavní je „obecná stavba“), jehož součástí bude např. vodovodní řád, kanalizační stoka a místní komunikace (vedlejší stavby), vydá obecný stavební úřad na takový soubor staveb nejen společné povolení, ale vydá též kolaudační souhlas (stavebník požádá o vydání kolaudačního souhlasu obecný stavební úřad, který vydal společné povolení). Návrh má v těchto případech předcházet možným pochybnostem o příslušnosti k vydání kolaudačního souhlasu.“ Podle důvodové zprávy tedy změna § 119 odst. 2 stavebního zákona souvisí rovněž se zavedením společného povolení, přičemž se jedná o jakousi kolizní normu pro případy, kdy dochází ke kolaudaci souboru staveb, k jejichž povolení byly příslušné různé stavební úřady. Pro tyto případy stanoví zákon jasné pravidlo, že stavební úřad, který vedl společné řízení o povolení souboru staveb, je rovněž příslušný k vydání kolaudačního souhlasu (rozhodnutí). Jinými slovy, zásada „kolaudovat bude vždy ten stavební úřad, který stavbu povolil“ se má podle důvodové zprávy uplatnit v případech, kdy povolení dané stavby (resp. souboru staveb) nepříslušelo pouze jednomu stavebnímu úřadu.

[19] Cílem § 119 odst. 2 stavebního zákona tedy je, aby všechny stavby z výsledného souboru staveb kolaudoval rovněž pouze jeden stavební úřad, a to bez ohledu na to, zda případně došlo k dokončení některé stavby z povoleného souboru, která je schopna samostatného užívání, a tedy je žádáno o vydání kolaudačního souhlasu (rozhodnutí) pouze pro některou stavbu z povoleného souboru staveb. Uvedené kolizní pravidlo pak určuje, o který stavební úřad se má jednat. Odborná komentářová literatura (srov. Macháčková, J. a kol. *Stavební zákon. Komentář*. 3. vydání. Praha : C. H. BECK, 2018, str. 897 a násl.) k tomu uvádí: „Přijatá úprava má tedy odstranit **možnou pochybnost o příslušnosti k vydání kolaudačního souhlasu, na jehož základě bude konkrétní stavba uvedena do užívání.**“

[20] Z výše provedeného historického, systematického a teleologického výkladu vyplývá, že § 119 odst. 2 stavebního zákona řeší toliko situace, kdy k povolení nyní kolaudovaných staveb byly příslušné různé stavební úřady, a tedy by teoreticky mohlo být pro navazující kolaudační řízení příslušných rovněž více stavebních úřadů. Pro odstranění pochybnosti, který z těchto v úvahu přicházejících stavebních úřadů má vydat kolaudační souhlas (rozhodnutí), byla přijata výše citovaná právní úprava. Jinými slovy, jedná se o kolizní pravidlo, které určuje stavební úřad pro fázi kolaudační, pakliže by podle zákonných pravidel přicházelo v úvahu pro tuto fázi stavebního řízení více různých stavebních úřadů (jako tomu bylo u fáze povolovací). Smyslem a cílem této úpravy však není zakotvit obecné pravidlo, podle něhož by za každých okolností musel být pro obě fáze stavebního řízení příslušný tentýž stavební úřad, jak dovozují stěžovatelé. Ustanovení § 119 odst. 2 stavebního zákona tedy nijak obecně nebrání tomu, aby v jednotlivých fázích stavebního řízení (povolovací, kolaudační) o téže stavbě rozhodovaly různé speciální stavební úřady. V tomto smyslu žádný konflikt věcných příslušností speciálních stavebních úřadů, jak jej dovozují stěžovatelé, z pohledu stavebního zákona nevzniká.

[21] V posuzované věci není sporu o tom, že předmětem kolaudačního řízení byla stavba dálnice. Jak již uvedl městský soud, jedná se o stavbu, u níž působnost stavebního úřadu podle § 15 odst. 1 písm. c) stavebního zákona ve spojení s § 40 odst. 2 písm. c) zákona o pozemních komunikacích vykonává žalovaný. Ustanovení § 119 odst. 2 stavebního zákona na věcné příslušnosti žalovaného k vedení kolaudačního řízení ve věci předmětné stavby vzhledem k výše uvedenému nic nemění. Na překážku tedy není, že stavební povolení vydal Magistrát hl. m. Prahy s ohledem na to, že v dané době byla předmětná stavba klasifikována jako silnice I. třídy. Městský soud tedy dospěl ke správnému závěru, že žalovaný byl věcně příslušným orgánem k vedení kolaudačního řízení.

[22] V dalším okruhu námitek se stěžovatelé vymezili proti posouzení povahy zmírňujícího opatření v podobě požadavku na důslednou kontrolu dodržování rychlosti kamerami pro všechna vozidla, které bylo obsaženo v bodě 5 dokumentu vypracovaného Ministerstvem životního prostředí dne 25. 9. 2015.

[23] Odkaz stěžovatelů na příslušný dokument je nicméně nepřesný. Vyhodnocení provedené Ministerstvem životního prostředí ze dne 25. 9. 2015 bylo totiž v návaznosti na k němu uplatněné výhrady nahrazeno dokumentem ze dne 16. 11. 2015 označeným jako Závěr. Uvedený Závěr vypracovala mezirezortní pracovní skupina zřízená na základě usnesení vlády ze dne 15. 12. 2014, která byla ustavena za účelem vyhodnocení souladu povolovacího procesu vybraných projektů s požadavky směrnice EIA. Tento dokument plně nahradil původní vyhodnocení změn projektu vydané Ministerstvem životního prostředí, na které stěžovatelé odkazují.

[24] Z formy a obsahu Závěru je přitom zcela zřejmé, že se nejedná o závazné stanovisko dotčeného orgánu státní správy ve smyslu § 122 odst. 3 stavebního zákona, ale o odborné posouzení, zda změny projektu SOKP 512 mohly mít nebo měly významný negativní vliv na životní prostředí a veřejné zdraví. Nejvyššímu správnímu soudu není zřejmé, jak stěžovatelé dospěli k tomu, že se jedná o závazné stanovisko EIA, resp. že v Závěru obsažená zmírňující opatření představují podmínky závazného stanoviska EIA. Tato skutečnost z ničeho nevyplývá. Proces EIA byl v případě SOKP 512 proveden v roce 2000. Odůvodnění toho, proč byl požadavek na zajištění důsledné kontroly dodržování rychlosti kamerami pro všechna vozidla zahrnut mezi zmírňující opatření, výslovně uvádí: *„Otázku nedodržování maximální povolené rychlosti musí řešit k tomu příslušné orgány. [...] SOKP 512 je navržena a realizována na základě schválené kategorie pro určitou normovou rychlost. Její překračování je nezákonné a musí být řešeno příslušnými opatřeními, mezi něž patří např. i instalace stálých radarů pro měření rychlosti. Tato otázka je ale primárně věcí zejména Policie ČR a nikoli provozovatele komunikace či zpracovatelů dokumentací. Kontrola dodržování maximální povolené rychlosti je přes výše uvedené zahrnuta do zmírňujících opatření.“* Ani samotný Závěr tedy nevnímá předmětná zmírňující opatření jako podmínku vztahující se k realizaci stavby jako takové. K povaze zmírňujících opatření obsažených v Závěru lze odkázat i na přílohu k usnesení vlády ze dne 15. 12. 2014, která vymezuje pokyny ke zřízení mezirezortní pracovní skupiny a její činnosti při vyhodnocení změn projektu: *„Tyto pokyny upravují zřízení skupiny a její činnost, postup, kterým bude tato skupina vyhodnocovat soulad projektů s požadavky směrnice EIA, jakož i **nápravná opatření, která skupina doporučí** v případě zjištění nesouladu, jehož následkem by mohl být významný negativní vliv projektu na životní prostředí“*. Charakter nápravných (zmírňujících) opatření jako doporučení vymezuje shodně i čl. IV citované přílohy, který upravuje další postup, včetně případného provedení dodatečného zjišťovacího řízení.

[25] Lze tedy souhlasit s žalovaným a stavebníkem, že zmírňující opatření uvedená na straně 4 Závěru nepředstavují podmínky závazného stanoviska EIA, z čehož chybně vychází argumentace stěžovatelů. Jejich námítky ohledně závaznosti podmínek stanoviska EIA se proto zcela mýlí s rozhodovacími důvody městského soudu. Ten zcela jasně nepovažoval zmírňující opatření za podmínku vyplývající ze stanoviska EIA a srozumitelně vysvětlil, že se jedná o doporučující opatření, které nebylo převzato do kolaudačního rozhodnutí, protože je nelze po stavebníkovi vyžadovat.

[26] K samotnému zmírňujícímu opatření je možno dodat, že Závěr na straně 3 specifikuje celkem 10 změn projektu SOKP 512, které byly podrobeny posouzení z hlediska případného významného negativního vlivu na životní prostředí a veřejné zdraví. Jednou z nich je i změna rozsahu protihlukových opatření. Tato změna spočívala v rozšíření počtu protihlukových opatření, které byly navrženy v procesu EIA (k 3 protihlukovým stěnám bylo dále realizováno 5 zemních valů a další 3 protihlukové stěny). U všech 10 změn pak Závěr výslovně uzavřel, že neměly tento významný negativní vliv. Změnou týkající se rozsahu protihlukových opatření se Nejvyšší správní soud zabýval již v rozsudku ze dne 28. 5. 2020, čj. 7 As 538/2018-37. Zde vyslovil: *„Jakkoli byla v*

rámci protihlukových opatření navrhována vedle stavby protihlukových stěn i instalace kamer k zajištění dodržování maximální povolené rychlosti, je podrobně odůvodnění Závěru konzistentní v tom, že tento druh opatření neklade do jedné roviny s instalací protihlukových stěn jako primárního opatření přímo vedoucího k zajištění dodržování hlukových limitů. I když je mezi zmírňujícími opatřeními (vedle mnoha dalších) zmiňována i důsledná kontrola dodržování rychlosti kamerami pro všechna vozidla (bod 5 str. 4 Závěru), hodnotí ji Závěr konzistentně jako organizační opatření. Jeho smyslem je dle názoru Nejvyššího správního soudu zajistit především dodržování vstupních podmínek (hodnot), s nimiž bylo uvažováno při stanovení parametrů stavby a též rozsahu potřebných protihlukových opatření (protihlukových stěn), která jsou považována za technická. Ztotožnit se lze i s názorem, že realizace těchto opatření a vyhodnocování jejich účinnosti primárně nemítí ke zhotoviteli stavby a stavbě jako takové, ale k příslušným správním orgánům, především k Policii ČR. Nebylo proto vadou žalobou napadeného rozhodnutí, pokud ve výroku jako jednu z podmínek nařízení zkušebního provozu neobsahovalo požadavek na umístění kamer pro dodržování rychlosti projíždějících vozidel.“ Ani Nejvyšší správní soud tedy nevnímá předmětné zmírňující opatření jako podmínku vztahující se k realizaci stavby jako takové.

[27] Stěžovatelé dále namítají, že v otázce měření hluku nebyl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Kritizují, že mezi místa, v nichž byl měřen hluk, nebyla zařazena lokalita Na Ochoze, Jesenice. Dále konfrontují výsledky měření provedeného pro účely kolaudace (listopad 2018) s výsledky měření prováděných v listopadu 2012, v listopadu 2019, v říjnu 2020 a v červnu 2021. S odkazem na připomínky a zprávu J. D. rovněž zpochybňují kvalifikaci společnosti, která prováděla měření hluku pro účely kolaudace, důvěryhodnost zpracovaného protokolu o měření a metodiku měření. Namítají, že při měření nelze odečítat hlukovou zátěž z již existujících komunikací, neboť je to v rozporu s § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví, který chybně nebyl aplikován.

[28] Nejvyšší správní soud předesílá, že nemohl přihlížet k námitkám, které se opírají o závěry J. D., neboť tato tvrzení stěžovatelé uplatnili poprvé až v řízení o kasační stížnosti. Podle § 104 odst. 4 s. ř. s. „[k]asační stížnost není přípustná, opírá-li se jen o jiné důvody, než které jsou uvedeny v § 103, nebo o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, ježob rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl“. Na tom nic nemění, že uvedené dokumenty byly zpracovány až po podání kasační stížnosti. Podstatné je, že polemizují s výsledky měření hluku, které bylo provedeno již v listopadu 2018. Nejedná se tedy o žádná skutečně nová zjištění, která nemohla být učiněna a uplatněna již v žalobě (podané dne 15. 2. 2019). Nadto § 109 odst. 5 s. ř. s. brání tomu, aby se poté, co bylo vydáno přezkoumávané rozhodnutí, uplatňovaly skutkové novoty. Při přezkumu zákonnosti kolaudačního rozhodnutí tedy nelze brát v potaz ani výsledky měření hluku, která byla prováděna po vydání tohoto rozhodnutí.

[29] Z výše uvedeného vyplývá, že se lze zabývat pouze tím, zda se stěžovatelům podařilo zpochybnit skutkový stav zjištěný žalovaným (výsledky měření hluku v listopadu 2018) jejich námitkami, že do měření nebylo zařazeno místo Na Ochoze, Jesenice a že se naměřené hodnoty hluku snížily ve srovnání s výsledky měření provedeného v roce 2012.

[30] Dle městského soudu se stěžovatelům výsledky měření provedeného za účelem kolaudace stavby zpochybnit nepodařilo. Poukaz na výsledky staršího měření (v roce 2012) totiž nemůže sám o sobě zpochybnit výsledky aktuálního měření, neboť jsou srovnávány odlišné hodnoty. Stěžovatelé v kasační stížnosti na vypořádání dané námitky ze strany městského soudu prakticky nijak adresně nereagovali. Zopakovali toliko své obecné žalobní tvrzení, že se od roku 2012 zvýšila hustota dopravy a nebyla přijata žádná protihluková opatření a že intenzivnější doprava musí nutně přinášet vyšší hluk, což podle nich výsledky aktuálního měření před kolaudací na některých místech popírají. K tomu doplnili tabulku, která zobrazuje výsledky měření v letech 2018, 2019, 2020 a 2021. Jinými slovy, stěžovatelé nadále svou argumentaci staví na srovnávání výsledků různých měření provedených v rozdílných obdobích a různými subjekty. Nereagují přitom na logický argument městského soudu, že kvalifikované měření provedené autorizovanou laboratoří nelze bez dalšího zpochybnit prostým srovnáním aktuálních výsledků s výsledky předchozími. Případná významná rozdílnost výsledků měření hluku ve stejném místě by mohla vnést rozumnou pochybnost ohledně spolehlivosti aktuálních výsledků měření např. ve spojení s doložením toho, že v obou případech bylo měřeno za shodných nebo alespoň srovnatelných podmínek nebo označením konkrétních okolností, z nichž by bylo možné usuzovat na pochybení autorizované laboratoře při pořizování či vyhodnocování hlukových dat. Nic z toho však stěžovatelé neučinili. Setrvali na nepodloženém

obecněm přesvědčení, že došlo-li od roku 2012 k nárůstu hustoty dopravy, nemohly být naměřeny v roce 2018 nižší hlukové hodnoty. Jinými slovy, stěžovatelé nenabídlí žádné odborné zdůvodnění, podle kterého by bylo nutné považovat výsledky aktuálního měření provedeného autorizovanou laboratoří na základě jejich prostého srovnání s předchozími výsledky za *a priori* nereálné. Jejich námitka proto nemůže být důvodná. Nutno dodat, že stěžovatelé zpochybňují věrohodnost celého autorizovaného měření z roku 2018, ačkoliv sami poukazují na „nevysvětlitelný“ rozdíl oproti roku 2012 toliko v případě jednoho měřicího místa (M6, Kouty 142, Horní Jirčany) z celkových devíti. V případě druhého označeného místa (M1, Návětrná, Jesenice) sami stěžovatelé v žalobě připouští, že provedli srovnání s jiným měřicím místem.

[31] Ve shodě s městským soudem nepovažuje Nejvyšší správní soud za důvod zpochybňující věrohodnost celého autorizovaného měření z roku 2018 ani to, že měření neproběhlo v místě Na Ochoze, Jesenice. Sami stěžovatelé připouští, že v době měření probíhaly v okolí tohoto místa stavební práce v souvislosti s okretem Jesenice. I pokud by tyto práce neprobíhaly v noci, jak tvrdí stěžovatelé, nelze odhlédnout od toho, že autorizované měření muselo mít s ohledem na účel kolaudovaného objektu (24hodinový provoz) celodenní charakter. Stavebník pak neměl důvod vyjednávat o přerušení stavebních prací, pakliže dotčený orgán (KHS) považoval výběr měřicích míst ve vztahu k dané lokalitě za dostatečně reprezentativní. Ani z toho, že měření neproběhlo v místě Na Ochoze, Jesenice, tedy nelze bez dalšího dovozovat nevěrohodnost výsledků provedeného autorizovaného měření.

[32] Nakonec se stěžovatelé vymezili proti tomu, jak městský soud reagoval na jejich námitku, že jsou podklady kolaudačního rozhodnutí týkající se měření hluku v rozporu se zákonem z důvodu dělení různých zdrojů hluku. Stěžovatelé v žalobě především namítali, že hygienické limity hluku jsou dle § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví stanoveny jako imisní, tedy ve vztahu k prostředí, a nikoliv jako emisní, tedy ve vztahu ke konkrétnímu zdroji. Z hlediska lidského zdraví je přitom nutné dodržování právě imisních hlukových limitů. Postup spočívající v odečítání hlukové zátěže z již existujících komunikací je proto dle stěžovatelů v rozporu se zákonem.

[33] Městský soud v napadeném rozsudku k žalobní námitce týkající se dělení hlukové zátěže dle různých zdrojů hluku uvedl: „*Ohledně námítky týkající se ust. § 30 odst. 2 zákon o ochraně veřejného zdraví soud uvádí, že v daném případě je namísto aplikovat ust. § 30 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví, neboť byla povolována k užívání konkrétní stavba, a je tak pro toto správní řízení nutné posoudit hluk, který tato konkrétní stavba působí. Odkaz na ust. § 30 odst. 2 tohoto zákona při definici hluku tak soud nepovažuje za důvodný, neboť posuzována musí být ta stavba, jejíž kolaudační rozhodnutí se žádá.*“

[34] Stěžovatelé v kasační stížnosti tento závěr městského soudu zpochybňují. Souhlasí sice s městským soudem, že ve věci je nutné aplikovat § 30 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví, avšak neztotožňují se s vyloučením aplikace odstavce 2 téhož ustanovení. Zdůrazňují, že se oba odstavce týkají týchž hlukových limitů, které je nutné vždy chápat jako imisní.

[35] Podle § 30 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví „*[o]soba, která používá, popřípadě provozuje stroje a zařízení, které jsou zdrojem hluku nebo vibrací, provozovatel letiště, správce, popřípadě vlastník pozemní komunikace, provozovatel, popřípadě vlastník dráhy, osoba, která je pořadatelem veřejné produkce hudby a nelze-li pořadatele zjistit, pak osoba, která k pořádání veřejné produkce hudby poskytla stavbu, jiné zařízení nebo pozemek a dále provozovatel provozovny a dalších objektů, jejichž provozem vzniká hluk (dále jen „zdroje hluku nebo vibrací“), jsou povinni technickými, organizačními a dalšími opatřeními zajistit, aby hluk nepřekračoval hygienické limity upravené prováděcím právním předpisem pro chráněný venkovní prostor, chráněné vnitřní prostory staveb a chráněné venkovní prostory staveb a aby bylo zabráněno nadlimitnímu přenosu vibrací na fyzické osoby v chráněném vnitřním prostoru stavby. Splnění povinnosti k ochraně před hlukem z provozu na pozemních komunikacích nebo dráhách v chráněném venkovním prostoru stavby se považuje i za splnění této povinnosti v chráněném vnitřním prostoru stavby.*“

[36] Podle druhého odstavce téhož ustanovení „*[h]lukem se rozumí zvuk, který může být škodlivý pro zdraví a jehož imisní hygienický limit stanoví prováděcí právní předpis.*“

[37] Z napadeného rozsudku vyplývá, že městský soud zjevně nepovažuje § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví za relevantní a domnívá se, že se v posuzované věci neuplatní. Nejvyšší správní soud musí přisvědčit stěžovatelům, že takto k § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví přistupovat nelze. Struktura uvedeného

ustanovení je totiž založena na tom, že v prvním odstavci jsou stanoveny povinnosti osobám používajícím či provozujícím vyjmenované zdroje hluku (a vibrací) a následně ve druhém odstavci je vymezeno, co se rozumí hlukem. Jinými slovy, legislativně technicky je § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví uspořádán tak, že v prvním odstavci obecně pracuje se slovem *hluk*, které následně konkrétně definuje v odstavci 2. Obdobně § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví nakládá se slovním spojením *chráněný venkovní prostor staveb*. I tento pojem se objevuje v prvním odstavci § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví, přičemž jeho význam je vymezen ve třetím odstavci daného ustanovení. Zjevně se přitom nejedná o dva rozdílné chráněné venkovní prostory staveb. Ustanovení § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví tedy nelze vykládat tak, že by snad obsahovalo dva různé druhy hluku v odst. 1 a 2, ale pouze tak, že stanovuje určitá základní pravidla ochrany před hlukem (stanovením konkrétních povinností), přičemž současně vymezuje, co se pojmem hluk rozumí. Uvedené platí nejen pro hluk, ale rovněž pro *hygienické limity*. S tímto termínem pracuje celý šestý díl zákona o ochraně veřejného zdraví v části zabývající se hlukem a vibracemi (§ 30–34). Jedná se přitom o jedny a stále stejné hygienické limity. To vyplývá mj. i ze skutečnosti, že hygienické limity hluku jsou definovány pouze jediným prováděcím předpisem, a to nařízením vlády č. 272/2011 Sb., ve kterém jsou stanoveny jednotně. Uvedené nařízení nerozlišuje limity hluku ve vztahu ke konkrétním ustanovením (např. ve vztahu k § 30 odst. 1 a rozdílně k § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví) ani je neurčuje dvojmo, tedy jednou jako „hlukové limity“ a podruhé jako „imisní hlukové limity“. Naopak se jedná pouze o jedny konkrétní hygienické limity stanovené k provedení všech relevantních ustanovení zákona o ochraně veřejného zdraví a ve vztahu ke konkrétním druhům zdrojů hluku (hluk z dopravy na pozemních komunikacích, drahách, hluk z leteckého provozu atd.). Tento přístup k výkladu sporného ustanovení vyplývá rovněž z nálezu ze dne 18. 12. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 4/18, č. 30/2019 Sb., v němž Ústavní soud uvedl: „*Zákon o ochraně veřejného zdraví v § 30 podrobně definuje hluk a vibrace (nikoliv jejich limity), upravuje povinnost provozovatelů a majitelů různých zařízení a objektů nepřekračovat hlukové limity a také definuje odlišné druhy chráněných prostor před hlukem (viz níže). Ustanovení § 34 odst. 1 téhož zákona uvádí: ‚Prováděcí právní předpis upraví hygienické limity hluku a vibrací pro denní a noční dobu, způsob jejich měření a hodnocení.‘ Konečně § 108 odst. 3 téhož zákona zmocňuje vládu, aby daným prováděcím předpisem bylo nařízeno. Je tedy nepochybné, že v tomto případě zákonodárce vládu výslovně zmocnil k vydání nařízení a tím projevil vůli k podrobnější úpravě nad obecný zákonný standard.*“

[38] Totožný obsah pojmu *hygienické limity* v případě obou odstavců § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví vyplývá rovněž z vývoje právní úpravy. Ustanovení § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví ve znění do 30. 11. 2015 stanovilo, že „[h]lukem se rozumí zvuk, který může být škodlivý pro zdraví a jehož hygienický limit stanoví prováděcí právní předpis“. Slovo „imisní“ bylo za slovo „jehož“ vloženo novelizací provedenou zákonem č. 267/2015 Sb. Důvodová zpráva k provedené novelizaci uvádí: „*Upřesňuje se, že hygienický limit hluku je imisní hygienický limit, tedy hodnota nikoli na zdroji (emisní), ale v prostředí*“. Jednalo se tedy o pouhé upřesnění pojmu, jehož význam je však stále totožný jak v odst. 1, tak v odst. 2 § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví. Upřesnění tedy pouze reflektovalo účel zákona o ochraně veřejného zdraví, když vymezilo, že je nutné hodnotit hladinu hluku nikoli přímo na zdroji, ale v prostředí, neboť právě tam působí na dotčené obyvatelstvo a právě v takových místech plní zákon svůj účel, který vymezil Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 4. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 35/06, č. 286/2008 Sb. Zde vyslovil: „*Účelem zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, je ochrana a podpora veřejného zdraví (zdravotního stavu obyvatelstva a jeho skupin) a snižování hluku z hlediska dlouhodobého průměrného hlukového zatížení životního prostředí. Lze tedy říci, že cíl regulace je zde užší, protože je zaměřený pouze na ochranu před hlukem, který svou velkou intenzitou a délkou trvání hlukové zátěže ohrožuje zdraví obyvatelstva.*“ Upřesnění odpovídá také smyslu ustanovení. To stanoví omezení hluku pro konkrétní prostory jako např. pro chráněný venkovní prostor staveb. Doplnění, že limity hluku jsou limity imisními, tomuto smyslu odpovídá. Rozhodný je logicky hluk v relevantním prostředí, nikoli přímo na zdroji.

[39] Nelze tedy než uzavřít, že ve věci je nutné aplikovat nejen § 30 odst. 1 zákona o ochraně veřejného zdraví, ale i odst. 2 téhož ustanovení, který pojmy *hluk* a *hygienické limity* definuje. Argumentací městského soudu, že by snad „hluk“ v odstavci 1 neodpovídal definici hluku v odstavci 2, nelze přisvědčit. V konečném důsledku tedy neobstojí vysvětlení městského soudu, proč je v posuzovaném případě možné odečítat od naměřených hodnot hodnoty různých zdrojů hluku (zde konkrétně hluk z existující komunikace II/101). Postup, při kterém by byly při určení hladiny hluku z dopravní zátěže od naměřených hodnot odečítány ostatní zdroje tohoto typu hluku, by totiž skutečně neodpovídal zákonu.

[40] Ve vztahu k posuzované věci je nicméně nutné dodat, že stěžovatelé v tomto ohledu toliko obecně tvrdili nepřipustnost dělení hlukové zátěže dle různých zdrojů hluku a odečítání hlukové zátěže z již existujících komunikací, aniž by tuto námitku provázali s konkrétními hodnotami uvedenými ve zprávě „Měření hluku ke kolaudaci“ a tyto adresně zpochybnili. Aby však mohla být důvodná námitka, že nebyl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, museli by stěžovatelé konkrétně označit části zprávy, v nichž autorizovaná laboratoř skutečně aplikovala při zpracování zprávy chybný postup, pročez nelze jí prezentované výsledné hodnoty považovat za správné. Jejich argumentace by tedy musela vést adresně a cíleně k tomu, že se kolaudační rozhodnutí opírá o věcně chybný podklad, neboť splnění hygienických limitů hluku bylo dosaženo právě a pouze díky provedení rozkladu příspěvků jednotlivých zdrojů hluku. To stěžovatelé ani náznakem neučinili, a nevyplyvá to ani ze samotné zprávy „Měření hluku ke kolaudaci“.

[41] Podle bodů 2.6, 4 a 12 zprávy „Měření hluku ke kolaudaci“ byl proveden rozklad příspěvků hluku v akustickém modelu „za účelem stanovení příspěvků zdrojů dopravního hluku z dálnice D0 a silnice II/101“ toliko v případě místa měření M4 (Na Draškách, Dobřejojice). U žádného jiného měřicího místa uvedená zpráva o rozkladu příspěvků jednotlivých zdrojů hluku z dopravní zátěže nehovoří. Ani stěžovatelé v žalobě či v kasační stížnosti neoznačili žádné konkrétní části zprávy, z nichž by plynulo, že daná zpráva obecně dělí různé zdroje hluku a hodnotí izolovaně hlukovou zátěž z dopravy na SOKP 512. Poukaz stěžovatelů na dělení různých zdrojů hluku tedy zůstal ve vztahu ke zprávě „Měření hluku ke kolaudaci“ ve zcela obecné rovině, bez zpochybnění konkrétních údajů uvedených ve zprávě. Žádné obecné dělení různých zdrojů hluku ze zprávy nevyplyvá.

[42] Co se týče měřicího místa M4, byla na něm dle kapitoly 4 zprávy „Měření hluku ke kolaudaci“ v noci naměřena ekvivalentní hladina akustického tlaku 54,6 dB. Tato hodnota je zjevně celkovou hodnotou hluku zjištěnou na místě měření. Jedná se o imisní hladinu hluku, neboť byla naměřena jako celková hodnota na fasádě rodinného domu, tedy v místě, kde hluk působí, nikoli na zdroji. Od této celkové hodnoty získané měřením byla odečtena korekce na odražený hluk v hodnotě 2 dB. Z kapitoly 10 zprávy „Měření hluku ke kolaudaci“ pak vyplývá, že takto získaná celková hodnota byla využita pro výpočet výsledné hodnoty přepočtené na referenční podmínky odpovídající dlouhodobé hlukové zátěži. Tento výpočet byl provedený podle Metodického návodu pro měření a hodnocení hluku, který vyšel ve věstníku Ministerstva zdravotnictví č. 11/2017 a byla jím získána hodnota 51 dB, která přitom stále vycházela z celkové naměřené hodnoty bez provedení jakéhokoliv rozkladu. Následně byla odečtena nejistota měření v hodnotě 1,7 dB. Výsledná hodnota 49,3 dB pak byla použita v kapitole 6.3 „Porovnání výsledků s požadavky na ochranu veřejného zdraví“ pro posouzení, zda byly splněny hygienické limity, které jsou pro noc stanoveny na 50 dB. V případě denních naměřených hodnot se výsledné hodnoty hygienickým limitům nepříblížily. Zpráva „Měření hluku ke kolaudaci“ tedy nezbuzuje při zřejmém posouzení žádné pochybnosti o správnosti výpočtu hodnot, které byly jako rozhodné porovnány s hygienickými limity dle nařízení vlády č. 272/2011 Sb. Na tom nic nemění, že v kapitole 12 byl proveden rozklad příspěvků D0 512 a silnice II/101. Účel tohoto rozkladu sice není zřejmý, pro věc je však podstatné, že pro rozhodné výpočty byla použita celková naměřená hodnota akustického tlaku a nikoliv hodnota získaná rozkladem. Stěžovatelé ostatně v žalobě ani v kasační stížnosti nijak nevysvětlují, jaké dopady ve vztahu k zákonnosti kolaudačního rozhodnutí by měl mít rozklad příspěvků jednotlivých zdrojů hluku v tomto konkrétním případě.

[43] Co se týče hlukové studie, tato byla skutečně zpracována tak, že za zdroj hluku považuje pouze SOKP 512. Toto zaměření hlukové studie nicméně odpovídá vymezení jejího cíle, jímž je právě vyhodnocení příspěvků kolaudované stavby SOKP 512 k akustické situaci ve sledovaném území pro výhledové období roku 2025 po realizaci úseku D0 511 a dálnice D3. Hluková studie byla tedy zpracována právě a pouze za účelem predikce vlivu kolaudované stavby na budoucí stav. Jedná se o modelaci hlukové situace v budoucnu. Právě s ohledem na výsledky této studie a při uvědomění si jisté míry nepřesnosti odhadu budoucí zátěže přitom KHS navázala své souhlasné závazné stanovisko na splnění podmínky, že během provozu bude prováděn monitoring měření hluku v chráněném venkovním prostoru staveb a výsledky budou předkládány minimálně 1x za rok KHS. S tím, že pokud bude docházet k překročení hygienických limitů, budou v místech překročení realizována další protihluková opatření tak, aby byly splněny hygienické limity i při budoucím nárůstu dopravy. Přestože tedy byla hluková studie zaměřena pouze na SOKP 512 a nikoliv na hlukovou zátěž v celém území, právě na jejím základě byla kolaudace stavby podmíněna budoucím monitoringem měření hluku. Teprve konkrétní výstupy z tohoto měření

je pak možno posuzovat optikou zákonných požadavků upravených v § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví a prováděcího předpisu.

[44] Městský soud tedy sice nesprávně neaplikoval § 30 odst. 2 zákona o ochraně veřejného zdraví, avšak námitka stěžovatelů nemohla být důvodná. Jak totiž bylo vysvětleno výše, z podkladů nelyne, že by proběhl rozklad příspěvků jednotlivých zdrojů hluku, který by měl vliv na kolaudační rozhodnutí, respektive stěžovatelé svými námitkami tuto skutečnost relevantním způsobem nezpochybnili. Nejvyšší správní soud proto neshledal důvod pro zrušení rozsudku městského soudu, toliko v této části korigoval jeho odůvodnění ohledně aplikace § 30 zákona o ochraně veřejného zdraví.

## 4326

### **Mezinárodní ochrana: vážné onemocnění či zdravotní postižení jako důvod pro udělení mezinárodní ochrany nezletilému žadateli**

k čl. 3 a čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., v textu jen „Úmluva“)

k čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte (č. 104/1991 Sb.)

k čl. 15 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (v textu jen „kvalifikační směrnice“)

k § 14 a § 14a odst. 2 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. Případy vážného onemocnění či zdravotního postižení žadatele o mezinárodní ochranu za současné neexistence adekvátní zdravotní péče v jeho zemi původu nelze podřadit pod definici vážné újmy dle čl. 15 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU, resp. dle § 14a odst. 2 písm. a) až c) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, a to ani v případech, kdy by z tohoto důvodu bylo navrácení žadatele do země původu v rozporu s čl. 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.), ledaže by k odepření takové péče žadateli v zemi původu docházelo úmyslně.**

**II. Případy vážného onemocnění či zdravotního postižení žadatele o mezinárodní ochranu mohou (vedle udělení humanitárního azylu dle § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu) naplňovat podmínky pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 2 písm. d) citovaného zákona. Je-li tento žadatel nezletilý, je při posuzování otázky, zda by jeho vycestování bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky, třeba přihlížet též k zásadě nejlepšího zájmu dítěte vyplývající z čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte (č. 104/1991 Sb.) ve spojení s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.). K posouzení těchto otázek si je správní orgán povinen obstarat mimo jiné dostatečně konkrétní informace o zemi původu týkající se dostupnosti a kvality zdravotní, příp. sociální péče pro žadatele.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 1. 2022, čj. 5 Azs 70/2020-103)

**Prejudikatura:** č. 1749/2009 Sb. NSS, č. 1825/2009 Sb. NSS, č. 2289/2011 Sb. NSS a č. 4034/2020 Sb. NSS; rozsudky velkého senátu Soudního dvora ze dne 9. 11. 2010, *B a D* (C-57/09 a C-101/09), ze dne 18. 12. 2014, *M'Bodj* (C-542/13) a *Abdida* (C-562/13) a ze dne 9. 11. 2021, *LW* (C-91/20); rozsudky velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 5. 2008, *N. proti Spojenému království* (stížnost č. 26565/05) a ze dne 13. 12. 2016, *Paposhvili proti Belgii* (stížnost č. 41738/10); rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 5. 1997, *D. proti Spojenému království* (stížnost č. 30240/96).

**Věc:** a) T. K., b) A. Z., c) A. Z., d) A. Z. a e) A. E. proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobců.



Žalobami podanými dne 22. 9. 2019 ke Krajskému soudu v Hradci Králové se žalobci domáhali zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 7. 2. 2019, jimiž žalovaný neudělil žalobcům a), c), d) a e) ani žalobci b) mezinárodní ochranu podle § 12, § 13, § 14, § 14a ani § 14b zákona o azylu.

Ze správního spisu vyplynulo, že žalobci podali dne 20. 6. 2018 žádosti o udělení mezinárodní ochrany. Žalobkyně a) podala žádost za sebe a své tři nezletilé děti, žalobce c), d) a e). Žalobce b) podal žádost za sebe. Žalobkyně a) je matka tří nezletilých dětí, žalobců c), d), e), má vysokoškolské vzdělání, ale od narození dětí je v domácnosti. Žalobce b), otec nezletilých žalobců, je inženýrem v energetickém průmyslu. Svůj odchod z vlasti spojoval žalobce b) s politickou nestabilitou, žalobkyně a) zmínila národnostní potyčky, nicméně hlavním důvodem žádosti žalobců o udělení mezinárodní ochrany byl špatný zdravotní stav nezletilé žalobkyně e), která trpí podle žalobců dětskou mozkovou obrnou a v zemi původu jí podle jejich názoru nebyla poskytována dostatečná lékařská péče.

Při pohovoru dne 26. 6. 2018 žalobkyně a) rozvedla, že mozková obrna byla nezletilé žalobkyni e) zjištěna, když jí byl rok, jelikož po provedeném očkování začala mít zdravotní problémy. Aktuálně je nezletilá žalobkyně e) silně mentálně zaoštalá, má špatný zrak, nerozumí, tečou jí sliny a špatně se pohybuje. V zemi původu byla nezletilá žalobkyně e) hospitalizována každých 6 měsíců, nicméně státní lékařská péče je v Kyrgyzstánu poskytována pouze dětem do 3 let. Poté je možné obrátit se pouze na soukromé nemocnice. Tato léčba je však velmi finančně nákladná, proto jí žalobci nemohli využít. Žalobci se proto rozhodli odcestovat do Evropy za účelem lepší lékařské péče, která by mohla být žalobkyni e) poskytnuta. Žalobci měli informace o tom, že mezinárodní ochrana by jim mohla být udělena především v Německu, kde by také dcera mohla podstoupit léčbu. Žalobci proto odcestovali do Německa (následně pak do Nizozemí), ale jelikož měla většina z nich české vízum, byli v rámci dublinského řízení přemístěni za účelem posouzení jejich žádostí o mezinárodní ochranu do České republiky. Od odjezdu ze země původu se nezletilá žalobkyně e) neléčila, žalobkyně a) sdělila, že nezná prognózu zdravotního stavu své dcery a pouze doufá, že v České republice by mohla být léčena tak, aby se její zdravotní stav zlepšoval.

Žalobkyně a) ve správním řízení doložila na podporu svých tvrzení fotokopie dokumentů týkajících se zdravotního stavu žalobkyně e). Z nich vyplynulo, že žalobkyně e) trpí mentální retardací a svalovou hypotonii. Žalobkyni e) byl lékaři doporučen nástup do speciální mateřské školy a rodičům výchovné postupy.

Žalovaný do správního spisu dále založil následující informace o zemi původu: informace Odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra (dále jen „OAMP MV“) *„Parlamentní volby ze dne 4. října 2015, Parlamentní politické strany, Vytvoření nové vlády, Situace Kamčybeka Tašijeva“* ze dne 5. 11. 2015, informace OAMP MV *„Kyrgyzstán: Bezpečnostní a politická situace v zemi“* ze dne 20. 6. 2018, informace Human Rights Watch *„Výroční zpráva Human Rights Watch 2018“* a informace Ministerstva zahraničních věcí České republiky ze dne 16. 5. 2018 k návratu osob po dlouhodobém pobytu v zahraničí.

Žalovaný při posuzování žádosti žalobce b) neshledal v jeho případě naplnění podmínek pro udělení azylu ani doplňkové ochrany. Zaměřil se pouze na žalobcem b) vyjádřené obavy spojené s nucenou účastí na politickém mítinku, jelikož důvody týkající se zdravotního stavu jeho dcery, nezletilé žalobkyně e), žalovaný posoudil v samostatně vedeném řízení na základě žádosti manželky žalobce b), žalobkyně a), a jejich dětí, nezletilých žalobců c), d) a e). Žalovaný dospěl k závěru, že v případě žalobce b) nelze ani důvody opírající se o zdravotní stav jeho nezletilé dcery podřadit pod žádný z azylově relevantních důvodů či důvodů pro udělení doplňkové ochrany.

Při posuzování žádosti žalobkyně a) a nezletilých žalobců c), d) a e) neshledal žalovaný naplnění podmínek pro udělení azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu. Uvedl, že byť Kyrgyzskou republiku, která se potýká s řadou potíží, nelze považovat za vyspělou, demokratickou zemi, v konkrétní situaci žalobců nebylo zjištěno žádné závažné jednání vůči nim, které by bylo možné označit za pronásledování z azylově relevantních důvodů. Žalovaný nepovažoval za důvod pro udělení azylu ani zdravotní stav nezletilé žalobkyně e). V řízení nebylo podle žalovaného zjištěno, že by nezletilá neměla přístup k odpovídající lékařské péči. Žalovaný zdůraznil, že účelem řízení o udělení mezinárodní ochrany není porovnávat úroveň zdravotního systému ani lékařskou péči v jednotlivých zemích. Žalovaný na základě zdravotní dokumentace nezletilé žalobkyně e) konstatoval, že v zemi původu jí byla poskytována péče ve stejném rozsahu, jako jí byla poskytnuta nyní v České republice. Žalovaný nedospěl k závěru, že by se příslušná nemocnice v Kyrgyzstánu nezabývala pochybením lékaře při očkování nezletilé žalobkyně e),

ani k tomu, že by nezletilá žalobkyně e) neměla možnost domáhat se svých práv v zemi původu alespoň v rovině právní či finanční. Podle žalovaného z řízení nevyplývá, že by žalobkyně e) byla v ohrožení života, popřípadě že by aktuálně a dlouhodobě podstupovala zvláště nákladnou léčbu, a nebylo ani zjištěno, že by nezletilá žalobkyně e) neměla přístup ke zdravotní péči v zemi původu. Nezletilá žalobkyně e) navíc během ročního pobytu rodiny mimo zemi původu nepodstupovala vůbec žádnou léčbu. I přesto, že je její špatný zdravotní stav pro celou rodinu náročný, nelze jej podle žalovaného vyhodnotit jako pronásledování.

Žalovaný uvedl, že zdravotní stav nezletilé žalobkyně e) nepovažuje za důvod hodný zvláštního zřetele pro udělení humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu. Nebylo totiž zjištěno, že by nezletilá žalobkyně e) byla v případě návratu do Kyrgyzstánu reálně vystavena situaci, kdy by jí v zemi původu nebyla poskytnuta adekvátní péče, a nezletilá žalobkyně e) by tak byla ohrožena na zdraví či životě. Žalobkyně a) sice tvrdila, že v dětské nemocnici, kde byla nezletilá žalobkyně e) léčena, je poskytována péče pouze do věku tří let, to však neznamená, že by žádná jiná nemocnice nezletilé žalobkyni e) léčbu neposkytla. Nezletilá žalobkyně e) má v zemi původu rodinné zázemí a její rodiče, kteří o ni pečují, jsou zdraví a praceschopní.

Žalovaný dospěl na základě výše uvedených úvah k závěru, že žalobcům nehrozí ani skutečné nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 14a zákona o azylu. Žalobci nikdy neměli v zemi původu žádné problémy se státními orgány, odešli ze země zcela plánovaně a legální cestou, nezletilá žalobkyně e) nepodstupovala dlouhodobě žádnou náročnou či nákladnou léčbu, a to ani po vycestování ze země původu. Žalobci mají nadále v zemi původu rodinné i materiální zázemí, a jejich návrat tedy není nevyhnutelně spjat s podmínkami neslučitelnými se životem rodiny s postiženým dítětem. Vycestováním žalobců tak nedojde ani k rozporu s mezinárodními závazky České republiky.

Proti rozhodnutím žalovaného podali žalobci žaloby ke Krajskému soudu v Hradci Králové.

Žalobci v žalobách namítali, že žalovaný neunesl svou část důkazního břemene, jelikož nezjistil, jaká je dostupnost a kvalita péče o mentálně postižené v zemi původu i přesto, že žalobci ve správním řízení upozorňovali na to, že zdravotní péče pro mentálně postižené děti od věku tří let není v Kyrgyzstánu finančně dostupná. Žalobci se domnívali, že by jim vzhledem k závažným zdravotním problémům nezletilé žalobkyně e), ze kterých vyplývá řada specifických potřeb, měl být udělen humanitární azyl podle § 14 zákona o azylu. Žalovaný se však důvody pro udělení humanitárního azylu v napadených rozhodnutích zabýval zcela nedostatečně. Žalovaný své závěry o nenaplnění důvodů pro udělení mezinárodní ochrany neopřel o žádné objektivní informace o zemi původu, ale pouze o své vlastní nepodložené domněnce. Zprávy o nízké dostupnosti zdravotní péče o postižené (které žalobci označili internetovými odkazy) a skutečnost, že Kyrgyzstán neratifikoval Úmluvu o právech osob se zdravotním postižením (č. 10/2010 Sb. m. s.), podle jejich tvrzení svědčí o tom, že Kyrgyzstán formálně ani materiálně nezajišťuje respekt k právům mentálně postižených osob. Závěr žalovaného byl tedy dle žalobců v rozporu s těmito zprávami.

V návaznosti na popsany zdravotní stav nezletilé žalobkyně e) měla být žalobcům udělena mezinárodní ochrana ve formě doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu. Žalobci se domnívali, že v důsledku špatných podmínek pro mentálně postižené v Kyrgyzstánu by nezletilá žalobkyně e) hrozilo ponižující a nelidské zacházení. Vycestování žalobců by bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky. Žalobci uvedli, že rozhodnutí žalovaného tak nejsou v nejlepším zájmu dítěte ve smyslu čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte ani v souladu s čl. 2, 3 a 8 Úmluvy, jelikož život nezletilé žalobkyně e) může být kvůli nedostupnosti lékařské péče ohrožen, což se negativně promítne do soukromého a rodinného života celé rodiny.

Žalobci zdůraznili souvislost čl. 8 Úmluvy s principem nejlepšího zájmu dítěte ve smyslu čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, který měl být středobodem úvah žalovaného. Nesoulad zamítavého rozhodnutí s nejlepším zájmem dítěte byl důvodem pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu. V napadených rozhodnutích absentovala jakákoliv úvaha o tom, co je v nejlepším zájmu nezletilé žalobkyně e). Podle žalobců jí je to, aby žalobkyně e) mohla zůstat a rozvíjet se v České republice.

Žalobci na závěr podotkli, že pokud v řízení tvrdili, že pro nezletilou žalobkyni e) není v zemi původu lékařská péče dostupná, a tento argument podpořili různými informacemi, které toto tvrzení potvrzují, měl je žalovaný zohlednit a ve svých úvahách dát za pravdu žalobcům. Z tohoto důvodu žalobci navrhli, aby krajský soud obě rozhodnutí žalovaného zrušil a vrátil mu věci k dalšímu řízení.

Krajský soud žaloby žalobců ve spojeném řízení rozsudkem ze dne 30. 4. 2020, čj. 30 Az 3/2019-77, zamítl.

Krajský soud uvedl, že s ohledem na důvody, pro které žalobci žádali o udělení mezinárodní ochrany, lze mít za to, že v jejich případě není důvod pro udělení mezinárodní ochrany dle § 12 písm. a) zákona o azylu, jelikož žalobci neuvedli nic, co by svědčilo o tom, že by v zemi původu vyvíjeli činnost směřující k uplatňování politických práv a svobod, za kterou by byli azylově relevantním způsobem pronásledováni. Žalobce b) měl pouze jednu negativní zkušenost z politického mítinku z roku 2010, kterého se účastnil, ale jinak se sám politicky neangažoval a ani nikdy nebyl z těchto důvodů vězněn. Krajský soud konstatoval, že ve světě objasněného skutkového stavu nelze dospět ani k závěru, že by byli žalobci pronásledováni ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu. Žalobce b) spojoval své důvody pro udělení azylu dle tohoto ustanovení právě se svou účastí na politickém mítinku a s tím, že mu během let 2018 a 2019 měly přijít určité zásilky od policie, a nyní se obává vrátit do země původu, jelikož neví, co je obsahem těchto listin. Podle krajského soudu nelze na základě těchto skutečností dospět k závěru, že byl žalobce b) cíleně pronásledován.

K otázce možného udělení humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu krajský soud odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu, podle které není na udělení humanitárního azylu právní nárok a žalovaný má při zvažování důvodů pro udělení humanitárního azylu jistou míru volnosti. Podle krajského soudu se žalovaný v případě posuzování žádosti žalobců při svých úvahách neodchýlil od mezí a hledisek stanovených zákonem, jelikož na základě dostatečně objasněného skutkového stavu dospěl k závěru, že závažnost zdravotního stavu nezletilé žalobkyně e) nedostáhla takové intenzity, aby bylo „nehumánní“ jí humanitární azyl neposkytnout. Žalovaný také posoudil nejlepší zájem dítěte, jelikož zohlednil rodinné zázemí žalobkyně e), péči, která je jí ze strany rodiny poskytována, a možnosti jejího zaopatření. Krajský soud konstatoval, že zdravotní stav nezletilé žalobkyně e) není dobrý, avšak nezletilá žalobkyně e) nevyžaduje žádné speciální léčení, které by jí mohla poskytnout právě Česká republika, a ne Kyrgyzstán.

Krajský soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, podle níž žalobcům hrozí nebezpečí nelidského nebo ponižujícího zacházení ve smyslu § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu. Ve správním řízení nebylo poukázáno na žádné jednání ani na situaci, kdy by žalobci museli strpět ponižující či nelidské zacházení. Takové závěry lze učinit i ve vztahu k nezletilé žalobkyni e). Ta měla v zemi původu zázemí, rodinu a byla jí zde poskytována stejná lékařská péče jako následně v České republice. Žalobkyně e) nikdy nebyla v žádném ústavu pro postižené a z výpovědi žalobců vyplynulo, že se žalobci ani podrobněji neinformovali o specializovaných zdravotnických centrech dostupných v zemi původu.

Krajský soud se ztotožnil se závěrem žalovaného, že z hlediska doplňkové ochrany podle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu vycestování žalobců není v rozporu s mezinárodními závazky České republiky. Žalobci nemají v České republice trvalé vazby a krajský soud neshledal, že by mohlo vycestováním žalobců dojít k porušení mezinárodních závazků vztahujících se k jejich rodinnému a soukromému životu.

Žalobci (stěžovatelé) napadli rozsudek krajského soudu kasační stížností. Zopakovali argumentaci uvedenou v žalobě a zdůraznili, že v řízení o žalobě doložili zprávy školského poradenského zařízení, ze kterých vyplynulo, že nezletilá stěžovatelka e) je mentálně zaostalá a vyžaduje speciální pedagogický přístup. Bylo doloženo, že stěžovatelka e) má v České republice zajištěnou pomoc a podporu při jejím vývoji. Stěžovatelé v této souvislosti připomněli, že dle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte musí být zájem dítěte předním hlediskem při jakékoliv činnosti týkající se dětí. V zemi původu není pro nezletilou stěžovatelku e) dostupná taková péče jako v České republice, což by mělo za následek zastavení vývoje nezletilé stěžovatelky e), a odporovalo by tak jejímu nejlepšímu zájmu.

Stěžovatelé uvedli, že již v řízení před krajským soudem bylo prokázáno, že nezletilá stěžovatelka e) navštěvování speciální školy v České republice velmi pomáhá, je začleněna do kolektivu svých spolužáků a byla jí přidělena pedagogická pracovnice, která dohlíží na to, aby se nezletilá stěžovatelka e) dále rozvíjela. Pedagogická pracovnice [osobní asistentka stěžovatelky e) v mateřské škole] také během výslechu před krajským soudem vypověděla, že pro nezletilou stěžovatelku e) není ústavní léčba vhodná. Diametrálního posunu v chování stěžovatelky e), který nastal v rámci jejího relativně krátkého pobytu na území České republiky, by stěžovatelka e) v zemi původu nebyla schopna dosáhnout také s ohledem na to, že Kyrgyzstán ani formálně neratifikoval Úmluvu o právech osob

se zdravotním postižením, mentálně postižení tvoří nejchudší část obyvatel Kyrgyzstánu a velká část populace je přesvědčena, že mají být odloučeni a izolováni od většinové společnosti v ústavních zařízeních. Takový přístup může dle stěžovatelů vykazovat rysy ponižujícího a nelidského zacházení. Stěžovatelé tak měli za to, že žalovaný pochybil, když se nejlepším zájmem nezletilé stěžovatelky e) vůbec nezabýval, a dokonce ani ničím nepodepřel své tvrzení o dostupnosti péče v zemi původu. Pochybil také krajský soud tím, že tento ničím nepodložený závěr žalovaného převzal.

Stěžovatelé měli za to, že v řízení předložili řadu důkazů o zdravotních potížích nezletilé stěžovatelky e), ale žalovaný si naopak na podporu svých tvrzení neobstaral žádné důkazy, zejména ani jedinou zprávu o zemi původu, která by svědčila o dostupnosti zdravotní péče pro mentálně postižené v Kyrgyzstánu. Takto zjištěný skutkový stav nelze považovat za řádně zjištěný v souladu s § 3 správního řádu. Žalovaný i krajský soud navíc necitlivě dezinterpretovali informaci, že nezletilé stěžovatelce e) byla v zemi původu poskytována lékařská péče. Stěžovatelé a) i b) však během řízení shodně uváděli, že zdravotní péče byla nezletilé stěžovatelce e) poskytována pouze do nabytí věku 3 let.

Stěžovatelé dále namítali, že i k posouzení důvodů pro udělení humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu žalovanému chyběly potřebné podklady, zejména pokud jde o dostupnost lékařské a pedagogické péče pro mentálně postižené v zemi původu. Je totiž nespornou skutečností, že to byli právě až stěžovatelé, kteří předestřeli poměrně přesné srovnání lékařské péče v Kyrgyzstánu a České republice a svá tvrzení opřeli o aktuální informace publikované Světovou zdravotnickou organizací. Žalovaný neměl žádné podklady k tomu, aby vyvodil, v jaké kvalitě je v Kyrgyzstánu poskytována mentálně postiženým dětem lékařská péče.

Závěrem stěžovatelé namítali, že krajský soud byl povinen zhodnotit, zda žalovaný rozhodoval na základě skutečně zjištěného stavu, a měl tedy v souladu s čl. 46 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále jen „procedurální směrnice“) zohlednit nové skutečnosti, které byly na návrh stěžovatelů provedeny k důkazu v řízení před krajským soudem [informace týkající se lékařské a pedagogické péče o stěžovatelku e) a svědecká výpověď zmiňované pedagogické pracovnice, která potvrdila pozitivní vliv uvedené péče na tuto stěžovatelku]. Krajský soud měl v takovém případě zrušit rozhodnutí žalovaného a vrátit mu věc k dalšímu řízení, aby mohl žalovaný posoudit, zda tyto nové skutečnosti jsou způsobilé změnit výsledek jeho správního uvážení ohledně důvodů pro udělení humanitárního azylu podle § 14 zákona o azylu.

Stěžovatelé následně kasační stížnost doplnili odkazem na nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 950/19, který má podle nich zásadní interpretační význam pro posouzení jejich kasační stížnosti. Na základě tohoto nálezu je třeba specifikovat, jaký veřejný zájem by byl udělením mezinárodní ochrany stěžovatelům ohrožen. Stěžovatelé se domnívali, že v jejich případě není ohrožen žádný veřejný zájem, a jelikož v napadených rozhodnutích žalovaného absentuje srovnání nejlepšího zájmu dítěte a možného ohroženého zájmu, jsou tato rozhodnutí nepřezkoumatelná.

Stěžovatelé dále doplnili kasační stížnost o zdravotní dokumentaci nezletilého stěžovatele d), který byl během řízení o kasační stížnosti hospitalizován na dětském oddělení hematologie a onkologie FN Motol v Praze. Následně bylo zjištěno, že nezletilý stěžovatel d) trpí *Kikuchiho chorobou*. Stěžovatelé také doplnili kasační stížnost o podklady, které se vztahují k přijetí nezletilé stěžovatelky e) do školy, resp. třídy pro žáky se speciálními vzdělávacími potřebami od září 2020, a doložili rozhodnutí o jejím přestupu do jiné obdobné školy, zprávu školského poradenského zařízení a jeho doporučení. Ze všech těchto dokumentů dle stěžovatelů vyplývá, že nezletilé stěžovatelce e) bylo doporučeno další vzdělávání v základní škole (resp. třídě) zřízené pro žáky se speciálními vzdělávacími potřebami.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti popřel oprávněnost kasačních námitek a zopakoval argumentaci uvedenou v žalobou napadených rozhodnutích. Během řízení nevyplývalo, že by nezletilá stěžovatelka e) byla v ohrožení života, že by nebyla schopna cestovat, popř. že by aktuálně a dlouhodobě podstupovala zvlášť náročnou a nákladnou léčbu. V řízení nebylo zjištěno, že by nezletilá stěžovatelka e) další přístup ke zdravotní péči v zemi původu neměla. Pokud tuto možnost neměla v dětské nemocnici pro děti do tří let, jak stěžovatelé v

řízení uváděli, nelze usuzovat na to, že se již dále léčit nemohla. O další možnosti léčby nezletilé stěžovatelky e) se však stěžovatelé nezajímali. V případě stěžovatelů tedy nebyly shledány důvody pro udělení mezinárodní ochrany.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové i rozhodnutí žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

(...)

[35] Nejvyšší správní soud předesílá, že argumentace předestřená v kasační stížnosti se týká výhradně situace nezletilé stěžovatelky e). Ostatní stěžovatelé v řízení vystupují jako rodinní příslušníci stěžovatelky e), jejíž zdravotní stav je přímo ovlivňuje a od něhož odvozují své důvody pro udělení mezinárodní ochrany. Byť stěžovatel b) a stěžovatelka a) uváděli ve správním řízení ještě vlastní důvody pro udělení mezinárodní ochrany, konkrétně stěžovatel b) se obával postihu za účast na demonstraci v roce 2010 proti tehdejšímu kyrgyzskému prezidentovi, byť k ní byl dle svých slov donucen, a stěžovatelka a) poukazovala na potyčky a konflikty mezi jednotlivými etniky, jež se měly odehrávat v okolí bydliště stěžovatelů, žaloby a kasační stížnost stěžovatelů se soustředily v podstatě výhradně na situaci nezletilé stěžovatelky e), proto i Nejvyšší správní soud zaměří své další úvahy na tuto otázku.

[36] Stěžovatelé v kasační stížnosti namítají, že spatřují pochybení žalovaného i krajského soudu v nedostačném obstarání a vyhodnocení informací o zemi původu týkajících se dostupnosti a úrovně zdravotní, příp. pedagogické a sociální péče o zdravotně postižené děti k posouzení otázky udělení humanitárního azylu či doplňkové ochrany, a to vzhledem ke zdravotnímu stavu nezletilé stěžovatelky e).

[37] Podle ustálené judikatury správních soudů není na udělení humanitárního azylu právní nárok. Posouzení možných důvodů pro udělení humanitárního azylu je otázkou správního uvážení, které soud přezkoumává pouze v omezeném rozsahu (srov. rozsudky NSS ze dne 15. 10. 2003, čj. 3 Azs 12/2003-38, a ze dne 22. 1. 2004, čj. 5 Azs 47/2003-48). Míra volnosti žalovaného při zvažování důvodů pro udělení humanitárního azylu je limitována především zákazem libovůle, jenž pro orgány veřejné moci vyplývá z ústavně zakotvených náležitostí demokratického a právního státu (srov. rozsudek NSS ze dne 11. 3. 2004, čj. 2 Azs 8/2004-55). Samotné správní rozhodnutí založené na správním uvážení podléhá přezkumu správních soudů pouze v tom směru, zda správní orgán nepřekročil zákonem stanovené meze správního uvážení a zda je nezneužil (§ 78 odst. 1 věta druhá s. ř. s.), tedy zda správní orgán nevybočil z hledisek stanovených zákonem, zda je jeho úvaha v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem (srov. rozsudek NSS čj. 5 Azs 47/2003-48).

[38] Humanitární azyl lze udělit v případě hodném zvláštního zřetele a zpravidla nepřichází v úvahu tehdy, když tvrzení uvedená žadatelem o udělení mezinárodní ochrany je třeba zvažovat v rámci důvodů udělení azylu podle § 12 zákona o azylu nebo důvodů udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 1 a 2 písm. a) až c) zákona o azylu (srov. usnesení NSS ze dne 21. 12. 2011, čj. 5 Azs 15/2011-77). V již zmiňovaném rozsudku čj. 2 Azs 8/2004-55 Nejvyšší správní soud uvedl: „Smysl institutu humanitárního azylu lze spatřovat v tom, aby rozhodující správní orgán měl možnost azyl poskytnout i v situacích, na něž sice nedopadá žádná z kautel předpokládaných taxativními výjimky ustanovení § 12 a § 13 zákona o azylu, ale v nichž by bylo přesto patrně, nehumánní azyl neposkytnout. [...] Správní orgán díky tomu může zareagovat nejen na varianty, jež byly předvídatelné v době přijímání zákona o azylu jako obvyklé důvody udělování humanitárního azylu – sem lze příkladmo zařadit například udělování humanitárního azylu osobám zvláště těžce postiženým či zvláště těžce nemocným; nebo osobám přicházejícím z oblastí postižených významnou humanitární katastrofou, ať už způsobenou lidskými či přírodními faktory – ale i na situace, jež předvídané či předvídatelné nebyly.“

[39] Stěžovatelé v průběhu správního i soudního řízení předložili řadu důkazů, ze kterých vyplývá, že nezletilá stěžovatelka e) trpí těžkým zdravotním postižením, které se projevuje obdobně jako mozková obrna a které provází mentální retardace, jakož i zrakové, sluchové a pohybové poruchy. V daném případě není pochyb o tom, že zdravotní stav nezletilé stěžovatelky e), jak vyšel najevo již v průběhu správního řízení, bylo třeba z hlediska možných důvodů pro udělení humanitárního azylu důkladně zvážit, neboť je zřejmé, že stěžovatelka e) trpí závažnými zdravotními komplikacemi (ať již jsou jejich příčiny jakékoli), k čemuž ještě přistupuje její nízký věk,

a tedy celková vysoká zranitelnost. Stěžovatelka e) vyžaduje komplexní zdravotní, pedagogickou a sociální péči, neboť obtíž stěžovatelky e) sice nelze žádnou léčbou zcela odstranit, lze je však za pomoci vhodné terapie, jakož i sociální a pedagogické pomoci postupně zmírnit a dosáhnout zlepšení kvality života tohoto dítěte, urychlení jeho psychosociálního vývoje a tedy i zvýšení možností jeho budoucího uplatnění.

[40] Stěžovatelé od počátku správního řízení označovali nedostatečnou a nedostupnou lékařskou péčí o nezletilou stěžovatelku e) v zemi původu jako důvod své žádosti o mezinárodní ochranu. Během pohovoru k žádosti stěžovatelka a) k léčbě dcery v zemi původu uvedla: „*Systém je takový, že může být člověk hospitalizovaný každých 6 měsíců až do věku 3 let. Když je člověku více než 3 roky musí se obrátit na soukromé nemocnice, ale tam jsme se neobrátili, protože je to moc drahé.*“ Stejně tak stěžovatel b) zmínil, že se dcera léčila do 3 let, protože pak se léčí již na vlastní náklady.

[41] Za těchto okolností byl žalovaný povinen disponovat dostatečnými podklady k rozhodnutí a měl svou úvahu, proč stěžovatelům neudělit humanitární azyl, podrobně předestřít tak, aby byla přezkoumatelná z již uvedených hledisek. Žalovaný se měl v této souvislosti zejména pokusit ověřit tvrzení stěžovatelů, že zdravotní péče o mentálně postiženou nezletilou stěžovatelku e) by byla v zemi původu pro stěžovatele nedostupná a navíc nedostatečná, a tedy zjistit, zda a v jakém rozsahu by měla stěžovatelka e) k takové léčbě přístup a jaké by byly její parametry. Pokud by skutečně vyšlo najevo, že stěžovatelka e) nemohla v Kyrgyzstánu ohledně svého zdravotního postižení spoléhat ani na základní lékařskou pomoc, bylo by na žalovaném, pokud by ani za takových okolností neshledal případ stěžovatelů hodným zvláštního zřetele a humanitární azyl jim neudělit, aby uvedl, které důvody převážily zdravotní hlediska, která by svědčila pro humanitární azyl (viz obdobně rozsudek NSS ze dne 14. 11. 2013, čj. 5 Azs 14/2012-30).

[42] V žalobou napadených rozhodnutích však sice žalovaný uvedl, že nemá v úmyslu závažnou zdravotní situaci nezletilé stěžovatelky e) jakkoliv zlehčovat či rozporovat, ale podle něj z podkladů pro jejich vydání nevyplývá, že by stěžovatelka e) podstupovala dlouhodobou a zvláště náročnou léčbu, a nebylo ani zjištěno, že by nezletilá neměla v zemi původu odpovídající lékařskou péči či byla vystavena její úplné absenci. Nezletilá stěžovatelka e) se sice podle žalovaného nemohla léčit v konkrétním zdravotnickém zařízení, avšak to neznamená, že rodina nemohla využít k zajištění odpovídající péče jiných zařízení, která poskytují odbornou péči dětem starším 3 let v oblasti hlavního města Biškeku, „*kde jsou zdravotnická zařízení dostupná*“. Z rozhodnutí žalovaného však není zřejmé, na základě jakých podkladů dospěl k těmto závěrům. Je sice pravdou, že stěžovatelka a) při pohovoru k žádosti o mezinárodní ochranu mj. konstatovala, že „*tam, kde jsme žili, tak ta nemocnice přijímá pouze do 3 let*“, avšak zároveň uváděla, stejně jako stěžovatel b), že takovým způsobem funguje celý kyrgyzský zdravotnický systém, proto měl žalovaný povinnost tato tvrzení na podkladě dostatečně adresných a konkrétních informací o zemi původu ověřit, nikoliv bez jakéhokoliv podkladu uzavřít, že nezbytná zdravotní péče je nezletilé stěžovatelce e) v zemi původu dostupná.

[43] Nejvyšší správní soud již mnohokrát uvedl, že v řízení o udělení mezinárodní ochrany je důkazní břemeno rozděleno mezi žadatele a správní orgán (žalovaného). Ten by si měl na základě tvrzení žadatele obstarat dostatečné množství důkazů k posouzení dané žádosti (podrobně viz např. rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, č. 1749/2009 Sb. NSS), a to zejména v maximální možné míře relevantní, resp. adresné a zároveň důvěryhodné a aktuální informace o zemi původu. Přitom požadavky na tyto informace už nevycházejí jen z judikatury Nejvyššího správního soudu založené na čl. 4 kvalifikační směrnice a čl. 10 procedurální směrnice (např. rozsudek NSS ze dne 4. 2. 2009, čj. 1 Azs 105/2008-81, č. 1825/2009 Sb. NSS), ale stanoví je i § 23c písm. c) zákona o azylu, který mezi podklady rozhodnutí ve věcech mezinárodní ochrany řadí „*přesné a aktuální informace z různých zdrojů*“ o zemi původu, a který tedy dopadá i na výlučně vnitrostátní institut humanitárního azylu, na nějž se zmiňované směrnice Evropské unie přímo nevztahují.

[44] Žalovaný si tak měl k posouzení tvrzení stěžovatelů o nedostupné a navíc nedostatečné lékařské péči o vážně zdravotně postiženou nezletilou stěžovatelku e) obstarat odpovídající informace o zemi původu a tyto informace řádně zhodnotit tak, aby jeho závěry mohly být považovány za dostatečně podložené a úvaha o neudělení humanitárního azylu přezkoumatelná. Správní spisy však neobsahují jedinou informaci o zemi původu, která by se týkala dostupnosti a úrovně zdravotní péče pro zdravotně postižené děti v Kyrgyzstánu či dalších (sociálních, vzdělávacích) podmínek, které jsou pro život zdravotně a mentálně postiženého dítěte důležité.

[45] Hodnocení věci žalovaným tak nelze akceptovat, neboť úvaha žalovaného o tom, že zdravotní stav nezletilé stěžovatelky e) nepředstavuje případ zvláštního zřetele hodný, který by odůvodňoval udělení humanitárního azylu, nemá oporu ve spisech. Tím žalovaný znemožnil správním soudům přezkoumat jeho závěry založené na správním uvážení zákonem předpokládaným způsobem. Bylo tedy na krajském soudu, aby pro tuto v žalobě důvodně vytykanou vadu rozhodnutí žalovaného zrušil, což ovšem krajský soud neučinil, namísto toho námítky stěžovatelů k této otázce zamítl s argumentací, s níž se Nejvyšší správní soud nemůže ztotožnit.

[46] Nejvyšší správní soud přitom zdůrazňuje, že ve světle výše zmíněných okolností není v projednávané věci rozhodné to, že stěžovatelce e) byla určitá zdravotní péče dříve v zemi původu poskytována [konkrétně byla dle tvrzení stěžovatelky a) opakovaně hospitalizována, užívala léky, bylo jí prováděno vyšetření EEG a absolvovala masáže], ale to, zda jí zdravotní péče bude poskytována v případě jejího návratu do země původu, resp. na základě jakých podmínek a v jakém rozsahu.

[47] Stěžovatelé rovněž namítali nedostatečné posouzení důvodů pro udělení doplňkové ochrany ve smyslu § 14a odst. 1 a 2 zákona o azylu, jelikož by v případě návratu do země původu mohlo zacházení se stěžovatelkou e), vzhledem k nedostatečné lékařské i jiné péči o zdravotně postižené děti, dosáhnout intenzity nelidského nebo ponižujícího zacházení, a navíc by vycestování stěžovatelů mohlo v důsledku těchto nepříznivých podmínek představovat porušení mezinárodních závazků České republiky. Stěžovatelé tedy namítali důvody pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. b) a d) zákona o azylu.

[48] Pokud jde o první ze zmiňovaných typů doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. b) zákona o azylu v zásadě odpovídající čl. 15 písm. b) kvalifikační směrnice, Nejvyšší správní soud již opakovaně připomněl, že velký senát Soudního dvora dospěl ve svém rozsudku ze dne 18. 12. 2014, *M'Bodj*, C-542/13, k závěru, že případy navrácení cizince do země původu z důvodu jeho vážné nemoci a neexistence adekvátní zdravotní péče v dané zemi původu nelze podřadit, a to ani v případech, kdy by toto navrácení bylo v rozporu s čl. 3 Úmluvy ve smyslu judikatury Evropského soudu pro lidská práva (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 5. 1997, *D. proti Spojenému království*, stížnost č. 30240/96; rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 5. 2008, *N. proti Spojenému království*, stížnost č. 26565/05; nebo pozdější rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 12. 2016, *Paposhvili proti Belgii*, stížnost č. 41738/10) pod definici vážné újmy dle čl. 15 kvalifikační směrnice. V těchto případech tak členský stát není oprávněn udělit doplňkovou ochranu dle kvalifikační směrnice.

[49] Jedinou výjimkou by byl podle velkého senátu Soudního dvora případ, kdy by k odprání léčby žadateli o mezinárodní ochranu docházelo úmyslně. Pokud by potom takové odepření adekvátní zdravotní péče souviselo s důvody pronásledování ve smyslu čl. 9 odst. 3 a čl. 10 kvalifikační směrnice, zakládalo by, při splnění ostatních prvků definice uprchlíka, právě nárok na azyl, resp. na přiznání postavení uprchlíka. Byť stěžovatelé uváděli, že Kyrgyzstán neratifikoval Úmluvu o právech osob se zdravotním postižením, a jejich práva dle této úmluvy tak nejsou v této zemi garantována, přičemž dle stěžovatelů navíc existuje určitý společenský tlak na to, aby péče o mentálně postižené děti měla výhradně ústavní formu, z azylového příběhu stěžovatelů, jak ho doposud vylíčili, prozatím nelze dovodit, že by stěžovatelce e) měla být v zemi původu zdravotní či jiná péče odprána úmyslně, tím méně pak z azylově relevantních důvodů (včetně případné příslušnosti k sociální skupině zdravotně či mentálně postižených dětí), spíše se skutečně jedná o otázku celkové úrovně a dostupnosti zdravotní péče v této zemi. Za takových okolností (pokud v dalším řízení nedojde ke změně těchto skutkových předpokladů) by tedy stěžovatelce e) (a tím méně ostatním stěžovatelům) doplňková ochrana dle § 14a odst. 1 a 2 písm. b) zákona o azylu čl. [čl. 15 písm. b) kvalifikační směrnice] nenáležela.

[50] Ovšem v rozsudku ze dne 18. 12. 2014, *Abdida*, C-562/13, vydaném současně s výše citovaným rozsudkem ve věci *M'Bodj*, velký senát Soudního dvora zároveň zdůraznil, že takovým vážně nemocným osobám, jejichž navrácení do země s nedostatečnou úrovní zdravotní péče by dle zmiňované judikatury Evropského soudu pro lidská práva znamenalo porušení čl. 3 Úmluvy, musí být poskytnuta ochrana vůči takovému navrácení na základě vnitrostátní právní úpravy daného členského státu, která však nespadá do působnosti kvalifikační směrnice.

[51] Již jen z tohoto důvodu, tedy vzhledem k tomu, že by vycestování stěžovatelů mohlo být v rozporu s mezinárodním závazkem České republiky v podobě respektování principu *non-refoulement*, jak ho pojímá výše

citovaná judikatura Evropského soudu pro lidská práva i Soudního dvora k čl. 3 Úmluvy (resp. k čl. 4 a čl. 19 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie), bylo třeba v dané věci zvažovat možné důvody pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu, byť ji Česká republika zavedla nad rámec a zároveň v rozporu s kvalifikační směrnici (viz citovaný rozsudek velkého senátu Soudního dvora ve věci *M'Bodj*, srov. též k „ústavnímu azylu“ rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 9. 11. 2010, *B a D*, C-57/09 a C-101/09, a k mezinárodní ochraně za účelem sloučení rodiny srov. *a contrario* recentní rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 9. 11. 2021, *LW*, C-91/20), nicméně k tomuto rozporu nemohou soudy přihlížet v neprospěch žadatele o udělení mezinárodní ochrany, a jsou naopak povinny zákonnou úpravu ve prospěch žadatele aplikovat.

[52] Uvedenou otázkou, tedy tím, zda by možná újma způsobená zdravotně postižením stěžovatele e) jejím navrácením do země původu s jejím stávajícím zdravotním a sociálním systémem dosahovala intenzity nelidského a ponižujícího zacházení ve smyslu čl. 3 Úmluvy, jak je v případech vážně nemocných osob vykládán výše zmiňovanou judikaturou evropských soudů, se však žalovaný ani krajský soud dostatečně nezabývali. I kdyby však této intenzity dosaženo nebylo, bylo by třeba se dále zabývat přinejmenším otázkou, zda by i tak vycestování stěžovatelů nebylo v rozporu s jiným mezinárodním závazkem České republiky, a to s ochrannou práva na osobní a rodinný život stěžovatelů dle čl. 8 Úmluvy ve spojení s principem nejlepšího zájmu dítěte dle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte.

[53] Nejvyšší správní soud se otázkou možného porušení čl. 8 Úmluvy, a tedy případného udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu žadateli o mezinárodní ochranu opakovaně zabýval. V rozsudku ze dne 28. 11. 2008, čj. 5 Azs 46/2008-71, uvedl, že je třeba „rozlišovat důvody, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky ČR bylo samotné vycestování cizince [§ 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu a § 179 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky] [...], od důvodů, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky bylo až případné vyhoštění tohoto cizince“. Jak dále Nejvyšší správní soud zdůraznil, „obvykle právě jen dlouhodobý zákaz pobytu na území ČR může v některých případech dosáhnout intenzity nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života, který si cizinec za dobu svého pobytu na území ČR vytvořil. [...] Při posuzování důvodů znemožňujících vycestování cizince by byl výjimkou z výše uvedených závěrů pouze případ, kdy by si stěžovatel vytvořil na území ČR takové rodinné či případně osobní vazby, že by nepřiměřeným zásahem do tohoto rodinného či soukromého života byla již nutnost pouhého vycestování z území ČR.“ Nejvyšší správní soud se v citovaném rozsudku dále vyjádřil v tom smyslu, že čl. 8 Úmluvy neukládá státu všeobecný závazek respektovat volbu dotčených osob ohledně země jejich společného pobytu, respektive napomáhat rozvíjení vztahů mezi nimi (srov. též např. rozsudek NSS ze dne 29. 2. 2012, čj. 2 Azs 38/2011-47). Při stanovení rozsahu povinností státu je však v každém případě nutné zvážit okolnosti konkrétní věci a posoudit, zda se nejedná o případ, kdy by nepřiměřeným zásahem do rodinného či soukromého života žadatele byla již nutnost pouhého vycestování z území České republiky.

[54] Jak již bylo naznačeno, Nejvyšší správní soud souhlasil se stěžovateli v tom ohledu, že v rámci uvedeného posouzení je žalovaný povinen zohlednit i mezinárodní závazky, které pro Českou republiku vyplývají z Úmluvy o právech dítěte, zejména vzít v úvahu tzv. nejlepší zájem dítěte, tedy základní hledisko, které jsou smluvní strany Úmluvy o právech dítěte povinny promítnout do veškerého rozhodování, jež se přímo či nepřímo dotýká právě zájmů nezletilých dětí. Např. v rozsudku ze dne 16. 3. 2020, čj. 5 Azs 404/2019-28, Nejvyšší správní soud zdůraznil, že při posuzování přiměřenosti dopadů do soukromého a rodinného života cizince je třeba v případě, že se tyto dopady dotýkají nezletilých dětí, v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva k výkladu čl. 8 Úmluvy, z níž Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku obsáhle citoval, zohledňovat nejlepší zájem dítěte, tedy zabývat se pečlivě situací těchto nezletilých dětí, brát v úvahu jejich věk, konkrétní okolnosti jejich pobytu či míru závislosti na péči daného cizince. Nejlepší zájem dítěte nutně nemusí vždy převládnout nad konkurujícím veřejným zájmem, nicméně je třeba ho považovat za středobod úvah, přiznat mu stěžejní význam a dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi uvedenými konkurujícími zájmy (viz též rozsudek NSS ze dne 29. 5. 2020, čj. 5 Azs 220/2019-33, č. 4034/2020 Sb. NSS, a tam citovaný náleží ÚS ze dne 14. 4. 2020, sp. zn. IV. ÚS 950/19, na který odkazovali též stěžovatelé; srov. též rozsudek NSS ze dne 14. 2. 2020, čj. 5 Azs 383/2019-40).

[55] Ačkoli se zmiňovaná judikatura vztahuje primárně k rozhodnutím správních orgánů přijatým podle zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, musí být za situace, kdy zákon o azylu ukládá žalovanému povinnost udělit žadateli doplňkovou ochranu mj. v případě, kdy



by jeho vycestování bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky (tedy např. s čl. 8 Úmluvy, jak je interpretován v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, a s výše citovanými ustanoveními Úmluvy o právech dítěte), přiměřeně uplatňována právé i na posouzení skutečného nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu (srov. např. rozsudek NSS ze dne 18. 6. 2021, čj. 5 Azs 162/2020-47).

[56] Na rozdíl od krajského soudu shledal Nejvyšší správní soud úvahy žalovaného i k této otázce zcela nedostatečnými. Žalovaný v části svého rozhodnutí týkajícího se stěžovatelů a), c), d) a e), v níž posuzoval možné důvody udělení doplňkové ochrany dle § 14a zákona o azylu, pouze konstatoval, že „po posouzení informací o zemi původu a skutečnostech sdělených přímo žadatelkou“ nepředstavuje vycestování stěžovatelů ani rozpor s mezinárodními závazky České republiky, jelikož stěžovatelé nemají v České republice žádné trvalé vazby. Rozpor s mezinárodními závazky však není představován pouze existencí či neexistencí rodinných vazeb žadatelů o mezinárodní ochranu na území České republiky, ale důležitý je (vedle zcela zásadní otázky respektování principu *non-refoulement*) mj. právé i nejlepší zájem dítěte.

[57] V napadených rozhodnutích chybí jakákoliv úvaha, ze které by vyplynulo, že žalovaný nejlepší zájem stěžovatelky e) (ale i dalších nezletilých stěžovatelů) vzal v rámci správního řízení v potaz. Nejvyšší správní soud nesouhlasí s krajským soudem, že by konstatování žalovaného týkající se toho, že stěžovatelka e) má rodinné zázemí a její rodina se o ni může postarat, bylo dostatečným zohledněním jejího nejlepšího zájmu. Žalovaný tak pochybil, jelikož se při posuzování důvodů pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu nevěnoval otázce nejlepšího zájmu dětí [stěžovatelů c), d) a e)] dostatečně, a to především (byť ne pouze) v souvislosti s nepříznivým zdravotním stavem stěžovatelky e), který si vyžaduje specifický přístup a pomoc nejen v otázce její další léčby, ale i vzdělávání a sociální péče.

[58] V posuzované věci je nepříznivý zdravotní stav nezletilé stěžovatelky e) skutečně zcela zásadní okolností. Stěžovatelé ve správním řízení a následně v řízení před krajským soudem předložili řadu listinných důkazů a navrhli rovněž výše zmiňovaný výslech pedagogické pracovnice, který krajský soud rovněž při jednání provedl, a tyto důkazy dokládají relativně komplexní péči, která byla stěžovatelce e) poskytnuta v České republice. Stěžovatelka e) v době řízení před krajským soudem navštěvovala mateřskou školu, kde byly zohledňovány její speciální vzdělávací potřeby a kde měla rovněž osobní asistentku, která se jí věnovala, a byla v péči řady českých lékařů (neurologa, ortopeda, očního lékaře a foniatra), podstoupila v České republice též operace očí. V květnu 2019 upadla do bezvědomí a lékařská pomoc jí díky záchranné službě byla poskytnuta během několika minut, ale v Kyrgyzstánu podle tvrzení stěžovatelky a) tak dobře zdravotnická zařízení nefungují. Stěžovatelka a) také uvedla, že v zemi původu nejsou žádné speciální školy pro postižené děti. Stěžovatelé rovněž v žalobě citovali ze zpráv, které mají svědčit ve prospěch jejich tvrzení, že v Kyrgyzstánu nejsou pro mentálně postižené osoby příznivé podmínky i s ohledem na to, že Kyrgyzstán neratifikoval Úmluvu o právech osob se zdravotním postižením.

[59] V souvislosti se skutečnostmi, které vyplynuly až z dokazování před krajským soudem a které převážně nastaly až po vydání žalobou napadeného rozhodnutí, stěžovatelé namítali, že k nim krajský soud nepřihlédl v rozporu s čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice, podle něhož účinný opravný prostředek, který mají členské státy povinnost zajistit každému žadateli proti rozhodnutí správního orgánu ve věci mezinárodní ochrany alespoň u soudu či tribunálu prvního stupně, zahrnuje „úplné a ex nunc posouzení jak skutkové, tak právní stránky“ věci. Tuto povinnost v podobě přímé aplikace dosud netransponovaného čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice ve prospěch žadatele o mezinárodní ochranu, jak ji dovodila judikatura Nejvyššího správního soudu, krajský soud v napadeném rozsudku výslovně uznal (viz bod 20 rozsudku), avšak zároveň odkázal na to, že na humanitární azyl jakožto výlučně vnitrostátní institut čl. 46 odst. 3 procedurální směrnice nedopadá (viz bod 38 rozsudku krajského soudu a tam citované usnesení NSS ze dne 8. 11. 2018, čj. 5 Azs 201/2017-37). Tentýž závěr platí i o rovněž výlučně vnitrostátním institutu doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu.

[60] Na straně druhé, v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva k čl. 3 ve spojení s čl. 13 Úmluvy měl krajský soud povinnost vycházet ze skutkového stavu ke dni svého rozhodování (a nepřihlížet tedy v tomto rozsahu k § 75 odst. 1 s. ř. s.) přinejmenším, pokud jde o rozhodování o tom, zda by vycestování stěžovatelů nebylo v rozporu s principem *non-refoulement* (viz výše). Krajský soud sice v bodě 45 svého rozsudku uvedl, že výsledky dokazování v soudním řízení bral při posuzování nároku stěžovatelů na udělení doplňkové ochrany v potaz, nevyvodil však z těchto důkazů, dle názoru Nejvyššího správního soudu, patřičné závěry.

[61] V každém případě je i z těchto důkazů provedených krajským soudem zřejmé, že navštěvování výuky pro žáky se speciálními vzdělávacími potřebami, pomoc osobní asistentky a lékařská péče, která je v České republice nezletilé stěžovatelce e) poskytována, na ni má dobrý vliv a pomáhá jí ve zlepšování jejího zdravotního stavu i v jejím celkovém psychosociálním rozvoji. Bude úkolem žalovaného v rámci nového posouzení žádostí stěžovatelů o mezinárodní ochranu vzít tyto okolnosti v úvahu a na základě dostatečných informací o zemi původu zhodnotit, zda by vycestování stěžovatelů vzhledem ke zdravotnímu, vzdělávacímu a sociálnímu systému v zemi původu nebylo v rozporu s výše uvedenými mezinárodními závazky České republiky. V dalším řízení musí žalovaný vzít v potaz veškeré dosud nastalé rozhodné skutečnosti [včetně případného onemocnění stěžovatele d)], které by mohly odůvodňovat udělení některého z uvedených typů mezinárodní ochrany, jež v této věci přicházejí v úvahu (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 25. 1. 2011, čj. 5 Azs 6/2010-107, č. 2289/2011 Sb. NSS).

[62] Nejvyšší správní soud uzavírá, že shledal kasační námitky důvodnými v tom ohledu, že si žalovaný neobstaral, a tudíž ani nezhodnotil informace o dostupnosti a úrovni lékařské péče o zdravotně postižené děti (včetně mentálního postižení) ani o dalších podmínkách života takových osob v zemi původu k otázce, zda žádosti stěžovatelů představují případy zvláštního zřetele hodné pro udělení humanitárního azylu. Stejný nedostatek lze v rozhodnutí žalovaného shledat také v posouzení možných podmínek pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu, tedy otázky, zda by především (ovšem nikoli výlučně) vzhledem k situaci nezletilé stěžovatelky e) vycestování stěžovatelů nepředstavovalo rozpor s mezinárodními závazky České republiky. Žalovaný k těmto otázkám nezjistil dostatečně skutkový stav a výše uvedenými hledisky se dostatečně ani přezkoumatelně nezabýval. Krajský soud měl pro tyto důvodně vytýkané vady rozhodnutí žalovaného zrušit, jestliže tak neučinil a namísto toho žalobu zamítl, nemůže ani jeho rozhodnutí obstát.

## 4327

**Veřejné zakázky: jednací řízení bez uveřejnění; nezákonný postup; nepodání nabídek; odůvodněnost zadávací podmínky**

**Řízení před správním orgánem: obsah správního spisu; právo nahlížet do správního spisu**

k § 36 odst. 1, 63 odst. 1 písm. a) a § 260 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (v textu jen „ZZVZ“)

k § 17 odst. 1, § 38 odst. 1 a § 50 odst. 1 správního řádu ve znění zákona č. 303/2013 Sb.

**I. Zadavatel může použít jednací řízení bez uveřejnění z důvodu nepodání nabídek v původním zadávacím řízení [§ 63 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek], pokud nepodání nabídek dodavateli nezpůsobil svým nezákonným postupem (např. nezákonným nastavením zadávacích podmínek). Pro závěr, že nepodání nabídek zapříčinil sám zadavatel, postačuje rozumná míra pravděpodobnosti, že z důvodu nezákonného postupu zadavatele nabídku nepodal by jen jediný dodavatel.**

**II. Zvýhodnění (konkurenční výhoda) nebo znevýhodnění (překážka hospodářské soutěže) určitých dodavatelů stanovením konkrétní zadávací podmínky je přípustné pouze tehdy, je-li odůvodněné a opírá-li se o legitimní potřebu zadavatele (§ 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek). Pouze v případě jednoduché zadávací podmínky (běžné, snadno splnitelné pro všechny dodavatele a výrazněji nezvyšující cenu plnění pro některé z nich) postačuje jednoduché zdůvodnění její potřebnosti, v ostatních případech je třeba posoudit možné alternativy zadávací podmínky, včetně toho, zda by některá z nich hospodářskou soutěž omezovala méně, či dokonce vůbec.**

**III. Podání účastníků řízení, včetně jejich příloh, představují podklady pro rozhodnutí správního orgánu (§ 50 odst. 1 správního řádu) a tvoří součást správního spisu (§ 17 odst. 1 téhož zákona). Práva účastníků nahlížet do všech částí správního spisu (§ 38 odst. 1 citovaného zákona) nelze omezovat pouhým**

**odkazem na ustanovení o ochraně informací (ve smyslu § 260 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek).**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2022, čj. 6 As 295/2020-143)

**Prejudikatura:** č. 1771/2009 Sb. NSS, č. 2119/2010 Sb. NSS a č. 2790/2013 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 10. 3. 1987, *Komise proti Itálii* (C-199/85), ze dne 18. 5. 1995, *Komise proti Itálii* (C-57/94), ze dne 28. 3. 1996, *Komise proti Německu* (C-318/94), ze dne 10. 4. 2003, *Komise proti Německu* (C-20/01 a C-28/01) a ze dne 14. 9. 2004, *Komise proti Itálii* (C-385/02).

**Věc:** a) Scania Czech Republic s.r.o. a b) Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, za účasti SOR Libchavy spol. s r.o., o zákaz plnění rámcové dohody, o kasačních stížnostech žalovaného a osoby zúčastněné na řízení.

Žalobkyně b) jako zadavatel veřejné zakázky zahájila otevřené zadávací řízení na nákup linkových autobusů pro regionální dopravu, v němž mimo jiné poptávala 71 ks dvounápravových, částečně nízkopodlažních autobusů délky 12 m (dále jen „původní otevřené řízení“). Z důvodu nepodání žádné nabídky pro tuto část veřejné zakázky žalobkyně b) původní otevřené řízení zrušila. Z tohoto důvodu žalovaný zastavil řízení o přezkoumání úkonů zadavatele [žalobkyně b)] zahájené na návrh osoby zúčastněné na řízení, která pokládala nastavené zadávací podmínky za diskriminační.

Po zrušení původního otevřeného řízení byla veřejná zakázka zadána v jednacím řízení bez uveřejnění (dále jen „JŘBU“), což žalobkyně b) jako zadavatel odůvodnila nepodáním žádné nabídky v původním otevřeném řízení [s odkazem na § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ]. Výsledkem tohoto řízení bylo uzavření rámcové dohody na dodání autobusů mezi žalobkyní b) jako zadavatelem a žalobkyní a) jako vybraným dodavatelem.

Osoba zúčastněná na řízení podala žalovanému návrh na uložení zákazu plnění rámcové dohody (§ 254 odst. 1 ZZVZ), kterému žalovaný vyhověl a rozhodnutím ze dne 15. 4. 2019 žalobkyní b) jako zadavatelí plnění rámcové dohody zakázal (§ 264 odst. 1 ZZVZ), neboť byla uzavřena v rozporu s § 254 odst. 1 písm. a) ZZVZ, a to „bez předchozího oznámení o zahájení zadávacího řízení nebo předběžného oznámení, ačkoliv byl zadavatel povinen toto oznámení nebo předběžné oznámení uveřejnit“. Dle žalovaného uzavřela žalobkyně b) jako zadavatel rámcovou dohodu v režimu JŘBU neoprávněně, neboť skutečnost, že v původním otevřeném řízení nebyly podány žádné nabídky, způsobila nezákonným postupem sama žalobkyně b). Jinými slovy, žalovaný dospěl k závěru, že pro použití JŘBU nebyly splněny zákonem stanovené podmínky a mělo být použito „klasické“ zadávací řízení. Nezákonný postup žalobkyně b), pro který nebyly podány žádné nabídky v původním otevřeném řízení, žalovaný spatřoval ve formulaci zadávacích podmínek původního otevřeného řízení, které měly vytvářet bezdůvodné překážky hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ), požadující minimální šířku dveří autobusů (800 mm), minimální kapacitu akumulátorových baterií (225 Ah) a minimální objem palivových nádrží (300 l).

Na základě rozkladů, které podala žalobkyně a) jako vybraný dodavatel a žalobkyně b) jako zadavatel, změnil předseda žalovaného dne 19. 7. 2019 prvostupňové rozhodnutí tak, že bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže představoval toliko požadavek zadávacích podmínek na *minimální objem palivových nádrží autobusů 300 l*. K nemožnosti použít JŘBU předseda žalovaného uvedl, že § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ předpokládá konání předchozího otevřeného, užšího nebo zjednodušeného podlimitního řízení, které nepřineslo zadavateli žádnou nabídku a které proběhlo v souladu se zákonem. Důvodem nepředložení nabídky by tedy musel být nežájem potenciálních dodavatelů. Pokud ovšem byly původní zadávací podmínky nastaveny v rozporu se zákonem, nebylo možné následně JŘBU využít, neboť nebyla naplněna materiální podmínka pro jeho použití (absenci jakékoli nabídky totiž nezákonným postupem zavinil sám zadavatel). Předseda žalovaného se v rozhodnutí podrobně věnoval rozboru (ne)zákonnosti postupu žalobkyně b) jako zadavatele v původním otevřeném řízení. Zdůraznil zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 odst. 2 ZZVZ), stejně jako zásady transparentnosti a přiměřenosti (§ 6 odst. 1 ZZVZ), a popsal vztah těchto zásad k posuzování překážek hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ). Konstatoval, že důležité je zkoumat důvodnost (resp. bezdůvodnost) konkrétních zadavatelem stanovených podmínek, k jejichž stanovení je zadavatel povinen poskytnout přiměřené a logické vysvětlení. Předseda žalovaného dovedl, že v případě jednoduše splnitelných a neexcesivních podmínek zadavatel nemusí předkládat

sofistikované úvahy, výpočty či znalecké posouzení, postačuje jednoduché a logické vysvětlení. Čím podrobnější a specifitější však určité podmínky jsou, tím podrobněji musí být zadavatelem v případě pochybností obhájeny.

Předseda žalovaného považoval za odůvodněnou podmínku šíře předních nástupních dveří, kterou nevyhodnotil jako bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže. Ohledně stanovené podmínky minimální kapacity akumulátorových baterií neměl nedůvodnost tohoto požadavku za prokázanou prvostupňovým správním orgánem, avšak další dokazování pro nadbytečnost neprováděl, neboť ve shodě s prvostupňovým rozhodnutím považoval za bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže požadavek na minimální objem palivové nádrže 300 l, což postačovalo k uložení zákazu plnění rámcové smlouvy. Požadovaný minimální objem palivové nádrže zadavatel [žalobkyně b]) zdůvodňoval plánovaným rozsahem provozu (kilometrovým průběhem vozidla), předpokládanou spotřebou a možností vícedenního provozu. Předseda žalovaného však v této souvislosti poukázal na skutečnost, že mezi objemem nádrže a dojezdem vozidla není relevantní souvztažnost, není-li současně zohledněna průměrná spotřeba vozidla. Požadavek na objem nádrže představuje sám o sobě izolovaný parametr, který nevyovídá nic o vzdálenosti, na jejíž překonání bude palivo plně nádrže postačovat. Potřebu garantovat určitý dojezd vozidla bylo možno jednoduše vyjádřit požadavkem na dojezd určitého množství kilometrů (na plnou nádrž paliva), a to při zohlednění průměrné spotřeby vozidla uvedené v technickém průkazu. K tvrzení zadavatele [žalobkyně b]), že osoba zúčastněná na řízení mohla vozidla vybavit větší nádrží, předseda žalovaného uvedl, že takový zásah do vozidla by se neobešel bez dodatečných nákladů.

Žalobkyně a) a b) se proti rozhodnutí předsedy žalovaného bránily žalobami u Krajského soudu v Brně, který je spojil ke společnému projednání a rozhodnutí.

Krajský soud podaným žalobám vyhověl rozsudkem ze dne 8. 9. 2020, čj. 31 Af 59/2019-124, rozhodnutí správních orgánů obou stupňů zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Přisvědčil žalovanému, že z hlediska smyslu a účelu § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ je nezbytné toto ustanovení vykládat tak, že důvod nepodání nabídek v původním zadávacím řízení předcházejícím JŘBU nesmí způsobit sám zadavatel. Při aplikaci § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ je dle krajského soudu nutno zkoumat, zda důvod neobdržení žádné nabídky v předchozím zadávacím řízení nepramenil z nezákonného jednání zadavatele (např. ze stanovení zadávacích podmínek v rozporu s § 36 odst. 1 ZZVZ). Musí však být s rozumnou mírou pravděpodobnosti prokázáno, že to byla právě vada původního zadávacího řízení, která zapříčinila nezáměr dodavatelů, a tedy musí existovat základní příčinná souvislost mezi nezákonností původního zadávacího řízení a neúčasti dodavatelů v něm. Tuto příčinnou souvislost bylo dle krajského soudu nutno zkoumat mezi vytýkanou vadou a rozhodnutím podstatné části dodavatelů nepodat nabídku. Nepostačuje tedy nepodání jedné nabídky jednoho z možných dodavatelů. Dle krajského soudu se žalovaný touto příčinnou souvislostí nezabýval, avšak krajský soud měl ze správného spisu a vlastního provedení dokazování (produktovými listy řady autobusů jednotlivých výrobců) za prokázané, že taková příčinná souvislost v souzené věci neexistovala, neboť podmínku minimálního objemu nádrže byla schopna bez větších obtíží splnit celá řada dodavatelů. Rovněž ze záznamů o předběžných tržních konzultacích k JŘBU se třemi vybranými dodavateli vyplynulo, že žádný z nich nevěděl, že by důvodem neúčasti v původním otevřeném řízení bylo nepřiměřené omezující nastavení kterékoli zadávací podmínky. Správní spis neobsahoval dle krajského soudu žádný podklad pro závěr, že důvodem nepodání nabídek byla právě podmínka minimálního objemu nádrže.

Přestože dle krajského soudu postačoval pro zrušení žalobou napadeného rozhodnutí výše popsany důvod, zabýval se krajský soud rovněž žalobními námitkami rozporujícími závěr žalovaného, že požadavek na minimální obsah palivové nádrže stanovený v původním otevřeném řízení představoval bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ). Krajský soud ve shodě s žalovaným uvedl, že každá zadávací podmínka specifikující konkrétní požadované plnění vylučuje možnost poskytnout plnění jiné, nedovolenou je však pouze taková zadávací podmínka, která překážku hospodářské soutěže vytvoří *bezdůvodně*, tedy požadavek, který zadavatel není schopen logicky odůvodnit, anebo jestliže zkoumaný požadavek není s to uváděnou potřebu zadavatele naplnit, anebo se jedná pouze o zástupný důvod. Za účelem hodnocení toho, zda je odůvodnění stanovených zadávacích podmínek zadavatelem dostatečné, vytvořil krajský soud algoritmus, který rozlišuje zadávací podmínky stanovící požadavky běžné (marginální), nenákladné a jednoduše splnitelné všemi potenciálními dodavateli; a dále podmínky kladoucí požadavky technicky komplikované, obtížně splnitelné a zřetelně navyšující cenu plnění. V prvním případě krajský soud dospěl k závěru, že je nutno po zadavateli požadovat pouze racionální zdůvodnění,

kteří v základní míře osvětlí souvislost mezi požadavkem zadávacích podmínek a legitimní potřebou zadavatele, avšak již není třeba blíže zkoumat, zda by tuto potřebu uspokojil rovněž jiný vhodnější požadavek (vhodnější konstruovaná zadávací podmínka). Ve druhém případě má dle krajského soudu posouzení možných alternativ nastavení zadávacích podmínek zásadní význam, přičemž mohl-li zadavatel uspokojit svou potřebu nastavením vhodnějších požadavků, kterými by snížil dopad na hospodářskou soutěž, bude se jednat o bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže.

Krajský soud označil závěr žalovaného stran bezdůvodnosti stanovené zadávací podmínky na minimální objem palivové nádrže za nedostatečně skutkově podložený, neboť žalovaný k této otázce neprováděl dostatečné dokazování (jelikož požadavek na minimální objem nádrže nepovažoval za logicky odůvodněný, resp. způsobit naplnit deklarovanou potřebu zadavatele). Krajský soud poukázal na souvislost mezi objemem palivové nádrže a potřebou zadavatele [žalobkyně b]) narušovat jízdní řády autobusových linek v důsledku nutnosti tankovat palivo v průběhu denního provozu. Větší objem palivové nádrže představuje dle krajského soudu delší dojezd vozidla, a požadavek proto jako legitimní ob stojí, přestože neumožňuje určit konkrétní počet kilometrů či porovnat dojezd různých vozidel. Cílem zadavatele [žalobkyně b]) nicméně bylo pouze v základní míře garantovat určitý dojezd. Krajský soud proto v řízení doplnil dokazování, z něhož dovedl, že požadavek na minimální objem palivové nádrže 300 l nebyl v souzené věci ani nákladný, ani obtížně splnitelný. Krajský soud poukázal na nepatrné cenové rozdíly nádrží o různých objemech a jejich marginální výši ve vztahu k hodnotě celého autobusu, z produktových listů různých výrobců zjistil, že řada z nich je nabízena s nádrží o objemu 300 l a vyšším, přičemž objem nádrže je běžně nabízen variabilně dle požadavků zákazníka. Představuje-li instalace větších nádrží běžnou záležitost, měl krajský soud za to, že ani jejich výměna by neměla činit potíže těm dodavatelům, jejichž autobusy jimi v základní konfiguraci nedisponují. K námitce osoby zúčastněné na řízení, že výměna nádrže za nádrž většího objemu, již nejsou její autobusy standardně vybaveny, je požadavkem nákladným, obtížně proveditelným a spojeným s nutností homologace, krajský soud uvedl, že toto tvrzení nebylo ničím doloženo, nadto se mu nejevilo jako pravděpodobné. Jelikož krajský soud dospěl k závěru, že se v případě výměny nádrže jedná o marginální požadavek, nebyl dle algoritmu důvod požadovat po zadavateli jeho podrobné zdůvodnění. Krajský soud tak uzavřel, že tento snadno splnitelný a nenákladný požadavek vytváří toliko zanedbatelnou překážku hospodářské soutěže, a nejedná se tedy o bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže pouze z toho důvodu, že by legitimní potřebu zadavatele mohla naplnit jiná, vhodnější zadávací podmínka.

Krajský soud rovněž shledal podstatnou vadu v řízení před správními orgány, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé, neboť správní spis nebyl veden v souladu se zákonem a neobsahoval řadu listin předložených účastníky. Dle krajského soudu vedl žalovaný přílohy spisu odděleně (pod sp. zn. O0046/2019) od správního spisu (sp. zn. S0033/2018/VZ), správní spis nadto neobsahoval údaje o tom, jaké přílohy podání, která učinily obě žalobkyně, žalovaný obdržel a jak s nimi naložil (tj. že je vedl odděleně pod samostatnou spisovou značkou). Tyto skutečnosti dle krajského soudu vyplývaly z protokolů o nahlížení do spisu, kde byl jako správní spis, do kterého bylo umožněno nahlížet, označen pouze spis vedený pod sp. zn. S0033/2018/VZ, nikoli již spis sp. zn. O0046/2019, o jehož existenci se lze dozvědět pouze z předkládací zprávy pro rozkladové řízení. Oddělený spis sp. zn. O0046/2019 tak žalovaný zjevně účastníkům nezpřístupňoval k nahlédnutí ani jej nezaslal soudu. Krajský soud proto žalovanému vytkl, že s odděleným spisem a v něm obsaženými listinami nakládal jako s interní (neveřejnou) dokumentací, do níž neměl nikdo právo nahlížet. Krajský soud měl za to, že listiny v tomto spisu založené žalovaný považoval za irelevantní, zatímco listiny dle jeho názoru relevantní přezával do hlavního správního spisu (např. zařazení zápisů z jednání o předběžných konzultacích učiněných žalovaným dne 1. 3. 2019, označené jím jako „vlastní“ dokument). Krajský soud zdůraznil, že všechny listiny předložené účastníky řízení měly být učiněny součástí správního spisu, a to od samého počátku. Pokud se žalobkyně a) jako účastník řízení přes svůj aktivní přístup (nahlížení do spisu) nedozvěděla o důkazních prostředcích předložených jiným účastníkem, byla porušena její procesní práva, konkrétně právo vyjádřit se ke všem podkladem rozhodnutí.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž uplatnil čtyři okruhy kasačních námitek.

První okruh kasačních námitek směřoval proti závěru krajského soudu ohledně zkoumání příčinné souvislosti mezi vadou (nezákonností) původního otevřeného řízení a rozhodnutím podstatné části potenciálních

dodavatelů nepodat nabídku. Stěžovatel uvedl, že JŘBU lze použít pouze v tom případě, kdy původní zadávací řízení proběhlo v souladu se zákonem, anebo sice v rozporu s ním, avšak pochybení zadavatele nemohlo ovlivnit výsledek zadávacího řízení. Dle stěžovatele je vyloučeno, aby zadavatel těžil ze svého předchozího nezákonného postupu. Hledání příčinné souvislosti (hlavní příčiny) nepodání nabídek způsobem, jaký nastavil krajský soud, je dle stěžovatele nereálným a nesplnitelným úkolem. Nikdy totiž nemůže být znám konečný okruh potenciálních dodavatelů a stěžovatel nemůže u každého z nich zjišťovat, zda tento dodavatel mohl podat nabídku a proč tak neučinil. Při výkladu zastávaném krajským soudem by navíc postačovalo, aby podstatná část potenciálních dodavatelů na relevantním trhu na dotaz uvedla, že se o veřejnou zakázku nezajímala z důvodu nedostatečných provozních kapacit, či prostého nezájmu (aniž studovali zadávací podmínky), a příčinnou souvislost by se nikdy nepodařilo prokázat. Použití JŘBU je možno pouze v případě, kdy původní zadávací řízení zcela selhalo a hospodářská soutěž nebyla možná. I když mohla být v původním zadávacím řízení podána byt jen jediná nabídka, byl tento potenciální dodavatel v době podání nabídky veden snahou o cenovou konkurenceschopnost, neboť nemohl v době jejího podání vědět, že bude jediným uchazečem. Diskriminace (znevýhodnění nezákonnými zadávacími podmínkami) i jen tohoto jednoho potenciálního dodavatele tedy představuje omezení hospodářské soutěže a nevhodný postup zadavatele. Znevýhodněný dodavatel se nemůže bránit v původním zadávacím řízení, je-li zadavatelem zrušeno, a jeho obrana je možná pouze v řízení o návrhu na zákaz plnění smlouvy uzavřené na základě následného JŘBU. Pokud by dle stěžovatele měl být přijat výklad o nezbytnosti zkoumání příčinné souvislosti mezi vadou původního zadávacího řízení a skutečností, že v něm nebyly podány žádné nabídky, je rozhodující text zákona, který hovoří o nepodání *žádných nabídek* (ve smyslu ani jedna). Stěžovateli tak není zřejmé, na základě čeho krajský soud používá při zkoumání možného dopadu pochybení zadavatele plurál „neúčast dodavatelů“, když pro závěr o nemožnosti konat JŘBU by postačovalo, aby v předchozím zadávacím řízení byla podána jediná nabídka (jednoho dodavatele). Pokud zadavatel nezákonným postupem (zde vadným stanovením zadávacích podmínek) způsobil, že nebyla podána byt i jen jedna potenciální nabídka, existuje příčinná souvislost mezi nezákonným postupem zadavatele a nepodáním žádné (tedy ani jediné) nabídky v původním zadávacím řízení.

Opíraje se o shora předešlý výklad § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ stěžovatel nesouhlasil s názorem krajského soudu, že se nezabývá příčinnou souvislostí mezi tvrzeným nezákonným požadavkem (na minimální objem palivové nádrže) a nepodáním žádných nabídek. Stěžovatel poukázal na obsah prvostupňového rozhodnutí, kde uvedl, že přestože existovaly pochybnosti o zákonitosti zadávacích podmínek, žalobkyně b) jako zadavatel zjišťovala důvody nepodání nabídek pouze u jiných dodavatelů, konkrétní důvody osoby zúčastněné na řízení neřešila. Stěžovatel tedy (i s ohledem na předchozí řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zabývající se námitkami osoby zúčastněné na řízení) neměl v nyní souzené věci pochybnost o tom, že důvodem, pro který osoba zúčastněná na řízení nepodala nabídku v původním otevřeném řízení, byl právě nesouhlas se zadávacími podmínkami, včetně požadavku na konkrétní objem palivové nádrže. Rovněž předseda stěžovatele v rozhodnutí o rozkladu uvedl, že osoba zúčastněná na řízení se nemohla původního otevřeného řízení účastnit z důvodu kladení překážek hospodářské soutěže. Stěžovatel se tak dle svého přesvědčení dostatečně zabýval příčinnou souvislostí mezi nepodáním nabídky osoby zúčastněné na řízení a porušením zákona ze strany zadavatele [žalobkyně b)], jakož i tím, že to byl zadavatel, kdo nastavením zadávacích podmínek způsobil nepodání byt jen jediné nabídky v původním otevřeném řízení.

Stěžovatel rovněž poukázal na vady dokazování prováděného v řízení před krajským soudem. Namítl, že krajský soud vůbec nespécifikoval, z jakých konkrétních produktových listů autobusů učinil závěr, že podmínku objemu palivové nádrže 300 l je schopna splnit celá řada dodavatelů. Dle názoru stěžovatele vycházel krajský soud z produktových listů autobusů jiné kategorie než autobusů požadovaných žalobkyní b) jako zadavatelem (meziměstské nízkopodlažní autobusy délky 12 m). Stěžovatel zpochybnil také vypovídací hodnotu záznamů o předběžných tržních konzultacích. Upozornil, že dodavatelé oslovení v rámci předběžných tržních konzultací nebyli na případnou diskriminaci (diskriminačně nastavené zadávací podmínky) vůbec tázáni. Žalobkyně b) jako zadavatel navíc sama určila, jaký okruh dodavatelů osloví. Stěžovatel se podivil nad tím, že neoslovila rovněž osobu zúčastněnou na řízení, která zájem o dodávku autobusů opakovaně projevila a která je významným tuzemským výrobcem autobusů. Stranou zájmu zůstali také další výrobci (MAN, Mercedes, Setra). Stěžovatel upozornil také na skutečnost, že ačkoli vybraní dodavatelé Zliner a Scania uvedli, že se nemohli původního otevřeného řízení účastnit z důvodu nedostatku kapacit, s odstupem několika měsíců uzavřeli smlouvy na plnění, pro které

údajně neměli výrobní kapacity. Tyto okolnosti dle stěžovatele zpochybňují pravdivost skutečností uváděných při předběžných konzultacích, z nichž krajský soud vycházel.

Druhý okruh kasačních námitek zpochybňoval závěr krajského soudu, že postačovala toliko základní souvislost mezi parametrem (zadávací podmínkou) uplatněným zadavatelem a jeho legitimní potřebou. Dle stěžovatele musí být tato souvislost přiměřená. V této souvislosti stěžovatel poukázal na nutnost homologace změny objemu palivové nádrže, která dle stěžovatele vyplývá z předpisu Evropské hospodářské komise Organizace spojených národů (EHS/OSN) č. 34 – Jednotná ustanovení pro schvalování typu vozidel z hlediska ochrany před nebezpečím požáru (dále jen „předpis EHS/OSN č. 34“) a rovněž ze skutečnosti, že objem nádrže má vliv na pohotovostní hmotnost vozidla, která je evidovaným údajem v registru silničních vozidel. Stěžovatel se nedomníval, že byl povinen prokazovat existenci a obsah příslušných právních předpisů, z nichž povinnost homologace vyplývá. Skutečnost, že palivovou nádrž jiného objemu lze za nízkou cenu zakoupit na trhu, dle stěžovatele neznamená, že ji lze snadno zabudovat do útrob konkrétního autobusu. Prostor pod podlahou nízkopodlažního autobusu (požadovaného veřejnou zakázkou) je omezený a nelze do něj umístit jakoukoli nádrž, která navíc musí být dle uvedeného předpisu EHS/OSN namontována tak, aby byla chráněna před následky nárazu do přední a zadní části vozidla, v její blízkosti nesmějí být vyčnívající díly, ostré hrany apod. Takový zásah do konstrukce autobusu se nemůže obejít bez dodatečných nákladů a je rovněž časově náročný. Dále stěžovatel uvedl, že pokud žalobkyně b) jako zadavatel odůvodnila požadovanou zadávací podmínku objemu nádrže 300 l potřebou zajistit provoz autobusu bez dotankování po dobu 2 dnů, je tato potřeba nezajistitelná bez současného zohlednění spotřeby autobusu. Žalobkyně b) neuvedla, proč požadovanou potřebu dojezdu autobusu nemůže splnit nádrž o objemu 270 l (autobus osoby zúčastněné na řízení) oproti nádrži s požadovaným objemem 300 l, a to v situaci, kdy osoba zúčastněná na řízení deklaruje nižší spotřebu než konkurence. Pokud by stěžovatel připustil vhodnost parametru objemu palivové nádrže, musela by žalobkyně b) jako zadavatel pečlivě zdůvodnit, proč potřebuje právě a nejméně objem 300 l. Dle stěžovatele navíc nebylo v řízení před krajským soudem ani prokázáno, že by bylo možné dostat požadavku na minimální objem nádrže snadno a se zanedbatelnými náklady. Za těchto okolností se stěžovatel domníval, že uvedený požadavek nebyl žalobkyní b) jako zadavatelem dostatečně odůvodněn, a jednalo se tedy o bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže.

V rámci třetího okruhu kasačních námitek stěžovatel nesouhlasil se závěry krajského soudu o vedení správního spisu v rozporu se zákonem. V této souvislosti konstatoval, že i pokud by se při vedení správního spisu dopustil procesního pochybení, mohlo mít vliv na zákonnost vydaného rozhodnutí pouze tehdy, pokud by v něm vycházel z podkladů, které nebyly obsahem spisového materiálu. V souzené věci však veškeré podklady, z nichž stěžovatel při rozhodování vycházel, byly součástí správního spisu. K vlastnímu vedení spisové dokumentace stěžovatel uvedl, že k návrhu osoby zúčastněné na řízení vedl dvě správní řízení o zákazu plnění rámcové dohody [pod sp. zn. ÚOHS S0033/2019/VZ ve věci rámcové dohody mezi žalobkyní b) a společností Scania [žalobkyní a)]; pod sp. zn. ÚOHS S0032/2019/VZ ve věci rámcové dohody mezi žalobkyní b) a společností ZLINER]. Protože žalobkyně b) a osoba zúčastněná na řízení byly účastníky obou těchto řízení, podávaly často společná podání do obou řízení. Stěžovatel proto vedl také elektronickou přílohu spisů pod sp. zn. ÚOHS O0046/2019/VZ, která obsahovala veškeré přílohy podání účastníků řízení a tato se již neduplikovala v jednotlivých hlavních spisech. Ve správním spisu v souzené věci (sp. zn. ÚOHS S0033/2019/VZ) pak bylo zaznamenáno, jaké konkrétní dokumenty byly účastníkem řízení doručeny. Nahlédnutím do tohoto spisu tak mohl každý účastník zjistit, jak bylo s podklady naloženo, zda se nalézají v tomto spisu nebo ve spisu přílohovém. Do příloh spisu s označením O (v souzené věci tedy ÚOHS O0046/2019/VZ) stěžovatel zařazoval výhradně dokumenty, které nebyly podkladem rozhodnutí (zejména informace z dokumentace o zadávacím řízení, která není po dobu výkonu dozoru stěžovatelem zpřístupněna k nahlížení § 260 ZZVZ). Protože žalobkyně b) jako zadavatel společně s vyjádřením k návrhu na zahájení správního řízení předložila rovněž dokumentaci o zadávacím řízení, zařadil stěžovatel tuto dokumentaci do přílohy správního spisu (tzv. O spis), do níž standardně neumožňuje nahlížení, o čemž ve správním spisu provedl záznam. Ze správního spisu tak je patrné, že stěžovatel přílohy připojené k podání žalobkyně b) ze dne 25. 1. 2019 obdržel a jak s nimi naložil. V případě druhého podání žalobkyně b) ze dne 25. 2. 2019 je přímo z tohoto podání patrné, jaké přílohy byly předloženy. Jednalo se však o irelevantní informace (část z nich byla přístupná přes odkaz obsažený v samotném podání, zčásti se jednalo o neidentifikovatelné a nerelevantní číselné údaje týkající se zaplaceného jízdného). Proto nebyly do přílohy spisu promítnuty. Poté, co stěžovatel posoudil

některé doklady z přílohy správního spisu, do níž dle § 260 ZVZZ nelze nahlížet, jako relevantní, přeřadil je do správního spisu. Krajský soud neuvedl, jaký vliv měl tento postup na zákonnost napadeného rozhodnutí, zmínil pouze sníženou možnost procesní obrany žalobkyně. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobkyně postupovaly ve shodě a bránily se proti tvrzením osoby zúčastněné na řízení, která jako navrhovatel řízení iniciovala, není stěžovateli zřejmé, jak mohl jeho postup ovlivnit zákonnost vydaných rozhodnutí a možnost obrany žalobkyně a) jako vybraného dodavatele. Se všemi podklady rozhodnutí, z nichž stěžovatel vycházel, účastníky řádně seznámil.

Jako čtvrtou kasační námitku stěžovatel uplatnil nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku krajského soudu pro nedostatek důvodů, jejichž výčet v kasační stížnosti předesťel.

Žalobkyně b) ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že krajský soud správně stěžovateli vytkl, že rezignoval na zkoumání příčinné souvislosti mezi nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídek dodavatelů. Sdělila, že stěžovatel pouze nekriticky přebral tvrzení osoby zúčastněné na řízení o její diskriminaci, přestože žalobkyně b) již ve správním řízení předložila nabídku osoby zúčastněné na řízení ze dne 9. 1. 2019 s odkazy na podmínky původního zadávacího řízení, které nerozporovala. Pravdivost tvrzení osoby zúčastněné na řízení a jejích námitek však stěžovatel v řízení neproověřoval. K výtkám vůči dokazování před krajským soudem žalobkyně b) uvedla, že soud pouze provedl důkazy, jejichž provedení žalobkyně b) marně navrhovala již ve správním řízení. Při jednání před soudem stěžovatel žádné výhrady k dokazování neměl, sám žádné důkazy nenavrhl. Poukázala také na to, že osoba zúčastněná na řízení má autobusy s požadovaným objemem nádrže homologovány (dle prospektu nízkopodlažního autobusu s palivovou nádrží 310 l). Stanovení požadavku na minimální objem nádrže bylo vedeno snahou žalobkyně b) vytvořit rozumný předpoklad k tomu, aby vozidlům nedošlo palivo v průběhu linkové přepravy. Vnucování obsahu zadávacích podmínek stěžovatelem považovala žalobkyně b) za nemístné, navíc v situaci, kdy stanovená technická podmínka má pouze zanedbatelný dopad na hospodářskou soutěž. Dle žalobkyně b) vycházel stěžovatel rovněž ze zastaralé verze předpisu EHS/OSN č. 34 (platné od 11. 6. 2007). Podle aktuálního znění tohoto předpisu (verze platná od 8. 10. 2016) nevyplývá z čl. 14.1 automatická nezbytnost homologace při změně palivové nádrže, ale je potřeba pouze tehdy, když schvalovací orgán usoudí, že úprava nádrže má znatelný nepříznivý vliv na bezpečnost vozidla. Žalobkyně b) se taktéž vyjádřila k nezákonnému vedení správního spisu s tím, že žalobkyně a) jako vybraný dodavatel s ní nejednala ve shodě, ale vystupovala v řízení samostatně. Pokud jí byly stěžovatelem zatajeny části spisu obsahující mimo jiné důkazy vyvracející možnou diskriminaci osoby zúčastněné na řízení, jednalo se o podstatné části spisu rozhodné pro posouzení věci samé.

Stěžovatel v replice poukázal na pozdější veřejnou zakázku žalobkyně b), kde byla již zadávací podmínka konstruována ve vztahu k dojezdu (dojezdové vzdálenosti), nikoli objemu palivové nádrže. Takový způsob zvoleného řešení považoval stěžovatel za přiměřené prosazení potřeb zadavatele ve vztahu k omezení hospodářské soutěže.

V duplice žalobkyně b) uvedla, že nově konstruovanou zadávací podmínku (dojezdovou vzdálenost vozidla) nastavila v pozdější veřejné zakázce z toho důvodu, že se musela podřídit právnímu názoru stěžovatele (v opačném případě by riskovala uložení nápravných opatření). Žalobkyně b) poukázala na problémy, které v souvislosti s takto stanovenou zadávací podmínkou vyvstávají, stěžovatelem vynucovanou podmínkou nadále nepovažovala za vhodnou.

Rovněž osoba zúčastněná na řízení reagovala na kasační stížnost vyjádřením, v němž uvedla, že spotřeba i objem nádrže jsou údaji standardně uváděnými v dokumentaci vozidla. Jedná se o zadávací podmínku jednoduše aplikovatelnou. Zjišťování reálné spotřeby ovlivněné jinými subjektivními faktory je nedůvodné, neboť tyto jiné faktory dopadají na všechna vozidla všech dodavatelů totožně. Zdůraznila, že podstata problému spočívá v tom, že žalobkyně b) jako zadavatel do dnešního dne nepředložila racionální argument, proč její potřeby naplňovala právě nádrž o objemu 300 l, nikoli o objemu 270 l (při nižší spotřebě paliva), kterou disponovala vozidla osoby zúčastněné na řízení. Žalobkyně b) svůj požadavek zdůvodňovala potřebou netankovat autobusy po dobu více dní, čímž sama nadnesla téma dojezdu autobusu. Ten však není bez zohlednění spotřeby paliva zjištěitelný.

V posledním vyjádření žalobkyně b) zopakovala svá dosavadní tvrzení o výsledcích dokazování před krajským soudem. Shrнула, že od počátku řízení konzistentně tvrdila, že se pokoušela vytvořit rozumný předpoklad k tomu, aby vozidlům nedošlo palivo v průběhu linkové přepravy, požadavek na minimální objem nádrže nepokládala za



bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže. Dojezdová vzdálenost byla z jejího pohledu kritériem nevhodným, protože v praxi závisí na spoustě faktorů (např. profil linky, klimatické podmínky, chování řidičů).

Proti rozsudku krajského soudu podala kasační stížnost také osoba zúčastněná na řízení (stěžovatelka). V kasační stížnosti shodně se stěžovatelem (žalovaným) nesouhlasila se způsobem, jakým krajský soud přistoupil ke zkoumání příčinné souvislosti mezi pochybením žalobkyně b) jako zadavatele a nepodáním nabídek v původním otevřeném řízení. Dle stěžovatelky nebylo zřejmé, jak lze z vyjádření tří potenciálních dodavatelů v rámci předběžných tržních konzultací dovodit závěr o neomezování relevantního trhu, když existuje nespočet dalších dodavatelů. Závěr soudu, že drtivá většina z nich nemůže mít problém s plněním zakázky, považovala stěžovatelka za nepodložený a neodůvodněný. Stěžovatelka připomněla, že při správném nastavení podmínek by byla objektivně schopná veřejnou zakázku plnit, a naplnit tak potřeby zadavatele. Dle jejího názoru se v daném případě jednalo o skrytou diskriminaci, a to i v situaci, kdy nastavená podmínka znemožnila účast být i jen jediného dodavatele. Dle stěžovatelky bylo zjevné, že tři dodavatelé pro předběžné konzultace, z nichž dva se následně stali dodavateli, s nimiž byla v rámci JŘBU uzavřena smlouva, byli žalobkyně b) vybráni účelově, a jejich vyjádření proto nemohou být objektivním důkazem o situaci na relevantním trhu. Přestože stěžovatelka měla eminentní zájem účastnit se veřejné zakázky, k předběžným konzultacím přizvána nebyla. Přihlédnutí k vyjádření tří dodavatelů a nepřihlédnutí k prohlášení stěžovatelky bylo dle stěžovatelky v rozporu se zásadou rovného zacházení. Pokud krajský soud vycházel rovněž z produktových listů autobusů jednotlivých výrobců, vůbec nespécifikoval, o jaké konkrétní výrobce se jedná, jaké jejich produkty má na mysli a jaké konkrétní objemy palivových nádrží nabízejí. V produktových listech jsou obsaženy i městské autobusy, které se výrazně odlišují od autobusů meziměstských, které byly předmětem veřejné zakázky. Stejně tak se v produktových listech nacházejí jak (částečně) nízkopodlažní autobusy, tak autobusy standardní. *Prima facie* tedy nelze srovnávat nízkopodlažní autobusy s těmi, které nízkopodlažní nejsou (s ohledem na méně prostoru pod podlahou). Srovnávat pak nelze ani městské a meziměstské autobusy, neboť meziměstské autobusy využívají část prostoru pod podlahou ještě k uskladnění zavazadel. Pokud tedy žalobkyně b) předložila prospekty stěžovatelky, které měly dokládat, že i stěžovatelka disponuje nabídkou autobusů s objemy nádrží nad 300 l, týkají se všechny tyto prospekty autobusů, které buď nejsou nízkopodlažní, anebo nejsou meziměstské.

Stěžovatelka zároveň podrobněji popsala, v čem spatřuje účelovost postupu zadavatele. Zdůraznila, že i když se zadávacím podmínkám jako diskriminačním bránili dva dodavatelé mající zájem plnit, původní otevřené řízení bylo zrušeno a následně tržní konzultace proběhly pouze se třemi jinými dodavateli, z nichž dva uvedli, že nedisponují potřebnou výrobní kapacitou. Přesto vzápětí tito dodavatelé dostatečné výrobní kapacity získali, zadavatel obratem realizoval JŘBU v řádu dnů a uzavřel s nimi rámcové dohody (které stěžovatelka považovala za antedatované).

Stěžovatelka považovala za nesprávný také závěr krajského soudu vyslovený k otázce jednoduchosti či složitosti výměny palivové nádrže a nutnosti homologace tohoto procesu. Poukázala na to, že instalace větší nádrže do homologovaného vozidla, které je standardně dodáváno s menší nádrží, není běžnou záležitostí. O cenu nádrže samotné se přitom nejedná. Výrazně nízkopodlažní autobusy stěžovatelky (z pohledu cestujících komfortnější) znamenají výraznou limitaci vnitřního prostoru vozidla „pod palubou“, kam se palivové nádrže umísťují. Výměna nádrže dle požadavků zadavatele by znamenala rozsáhlé úpravy celého vozidla, spojené s nezanedbatelnými náklady, kterými se soud vůbec nezabýval. Pokud by navíc měla stěžovatelka (či jiný dodavatel) změnit typ nádrže za objemově větší, vyžadovalo by to novou homologaci vozidla. Tato skutečnost vyplývá z právních předpisů, které měl krajský soud v předchozím řízení zohlednit. Tvar a rozměry palivových nádrží určují „typ vozidla“ (bod 4.2.1 předpisu EHS/OSN č. 34), přičemž schválením vozidla se rozumí schválení typu vozidla z hlediska palivových nádrží (bod 4.1 téhož předpisu). Stěžovatelka poukázala na vyjádření zkušebny TÜV SÜD Czech s.r.o., ze kterého vyplývá, že v případě změny tvaru a rozměrů nádrže se jedná o nový typ vozidla vyžadující novou homologaci. Požadavek zadavatele tak byl velmi obtížně splnitelný, a to nejen vzhledem k finančním nákladům spojeným s takovou úpravou autobusu, ale rovněž pro potřebu nové homologace. Délku a výsledek tohoto procesu nelze odhadnout a dodavatel nebyl schopen jej realizovat ve lhůtě pro podání nabídek. Trvání žalobkyně b) jako zadavatele na požadavku palivové nádrže o objemu 300 l nelze dle stěžovatelky pokládat za racionálně zdůvodnitelné. Žalobkyně b) si byla již v původním otevřeném řízení vědoma rozdílu pouhých 30 l (nádrže stěžovatelčinych

autobusů mají objem 270 l). Tento rozdíl však zaniká při zohlednění skutečnosti, že spotřeba stěžovatelčiných autobusů činí cca o 2 až 4 litry/100 km méně než u konkurence. Pokud by žalobkyně b) jako zadavatel zvolila transparentní kritérium např. dojezdu vozidla (jako součinu objemu nádrže a spotřeby vozidla), svou potřebu by nepochybně uspokojila, aniž by diskriminovala některého z dodavatelů, včetně stěžovatelky. Stěžovatelka rovněž krajskému soudu vytkla, že na straně jedné prováděl dokazování k otázce, zda podstatná část dodavatelů mohla splnit podmínku minimálního objemu nádrže, na straně druhé však neprovedl žádné dokazování k jiným otázkám, které neměl postaveny najisto, např. nutnosti homologace nebo jednoduchosti/náročnosti výměny nádrže. Tímto postupem došlo k porušení rovnosti stran v soudním řízení.

K závěru krajského soudu o nesprávném vedení spisu stěžovatelem stěžovatelka uvedla, že v rozsudku nebylo přezkoumatelně uvedeno, jaké konkrétní listiny nebyly učiněny součástí spisu, ačkoliv jimi měly být. Jediný soudem uvedený příklad představovaly záznamy z předběžných tržních konzultací, které jsou však součástí správního spisu již ode dne 1. 3. 2020.

Žalobkyně b) ve vyjádření ke kasační stížnosti stěžovatelky uvedla, že při dokazování, které proběhlo před krajským soudem, byly jednotlivé důkazy přesně identifikovány a na zvukovém záznamu z jednání bylo zachyceno, jaké skutečnosti z nich soud vyvozuje. Z provedeného dokazování vyplynulo, že nádrže s objemem 300 l jsou na trhu obvyklé a nabízí je více dodavatelů včetně stěžovatelky, že dodavatelé inserují variabilitu objemu nádrže a na přání objem uzpůsobují a že cenový rozdíl nádrží různých objemů je nepatrný. Dle žalobkyně b) byla prokazatelně dána také souvislost mezi jejím požadavkem na minimální objem nádrže a potřebou vyhnout se riziku narušování jízdních řádů v důsledku nutnosti tankovat autobusy v průběhu provozu. Spotřeba byla v původním otevřeném řízení zohledněna v rámci předmětu hodnocení. Žalobkyně b) měla za to, že krajský soud stěžovateli správně vytkl, že se ani v základní míře nezabýval existencí příčinné souvislosti mezi výtýkaným pochybením v původním otevřeném řízení a nepodáním nabídek. Krajský soud se správně omezil pouze na skutkový stav, který zde existoval v řízení před stěžovatelem (žalovaným), a respektoval toto omezení přezkumné pravomoci správních soudů. Tvrzení o diskriminaci stěžovatelky žalobkyně b) odmítla a uvedla, že žádné konkrétní důkazy na podporu tohoto tvrzení nenavrhl. Tvrzení o účelovosti jednání či koordinaci mezi žalobkyní b) a třemi dodavateli v rámci předběžných tržních konzultací jsou rovněž neopodstatněná, neboť tyto skutečnosti stěžovatel provéřoval [místním šetřením (*dawn raid*) u vybraných dodavatelů], a to s negativním výsledkem a závěrem, že důvodem pro nepodání nabídek v původním otevřeném řízení byly podle všeho skutečně kapacitní důvody. Rovněž tvrzení o antedatoci rámcových smluv jsou nepodloženou konstrukcí, o kterou se rozhodnutí stěžovatele neopíralo. Z důkazů provedených soudem vyplynulo, že sama stěžovatelka vybavuje vlastní autobusy nádrží o objemu až 400 l, zvitěžila v jiném zadávacím řízení Plzeňských městských dopravních podniků s nabídkou autobusů s nádrží 300 l a dne 9. 1. 2019 předložila přímo žalobkyni b) nabídku odkazující na podmínky původního zadávacího řízení, aniž je rozporovala. Tvrzení stěžovatelky jsou proto účelová a manipulativní. Stěžovatelka v řízení před žalovaným ani v řízení před soudem nenavrhl žádné důkazy k otázce nutnosti homologace nebo obvyklosti a jednoduchosti výměny nádrže. O výměně palivové nádrže navíc nemá smysl uvažovat, jelikož poptávány byly nové (nově vyráběné) autobusy, a stěžovatelka navíc autobusy s požadovaným objemem nádrže homologovány má. Předložení vyjádření zkušebny TUV SÚD Czech s.r.o. v řízení o kasační stížnosti považovala žalobkyně b) za porušení koncentrace řízení, neboť se jednalo o zcela nový důkaz, k němuž by soud neměl přihlížet. K vedení správního spisu stěžovatelem žalobkyně b) uvedla, že je zřejmé, že stěžovatel kromě hlavního správního spisu vedl ještě interní přílohu, kam vyčleňoval dokumenty, které nepovažoval za důležité, zatajoval je před účastníky i soudem, a to včetně většiny důkazních návrhů předložených žalobkyní b) již ve správním řízení vztahujících se zejména k prokázání skutečnosti, že požadovaný objem nádrže byl pro jednotlivé dodavatele (včetně stěžovatelky) bez problémů splnitelný.

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

#### Z odůvodnění:

[29] Nejvyšší správní soud kasační stížnosti posoudil a dospěl k závěru, že jsou důvodné. Vzhledem ke skutečnosti, že se námitky obsažené v obou kasačních stížnostech ve značné míře překrývají, posoudil je Nejvyšší správní soud společně. Pro přehlednost Nejvyšší správní soud vypořádání uplatněných kasačních námitek rozdělil

do jednotlivých tematických oddílů, v jejichž rámci vyhodnotil rovněž námitky poukazující na dílčí nepřezkoumatelnost odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu.

#### **IV.A K příčinné souvislosti mezi nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídek**

[30] Podle § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ „[z]adavatel může použít jednací řízení bez uveřejnění, pokud podstatně nezměnil zadávací podmínky oproti předchozímu otevřenému řízení, užšímu řízení nebo zjednodušenému podlimitnímu řízení, v němž **nebyly podány žádné nabídky nebo žádosti o účast**“. Citované ustanovení zakládá jeden z důvodů pro použití JŘBU. Jak krajský soud správně poukázal v napadeném rozsudku, Nejvyšší správní soud již ve své dřívější rozhodovací činnosti dovedl (byť ve vztahu k jinému důvodu legitimizujícímu použití JŘBU), že „[j]ednací řízení bez uveřejnění lze využít, pokud jsou důvody pro jeho použití objektivní, tedy nezávislé na vůli zadavatele. Není sporu o tom, že pokud by se zadavatel svým vlastním zaviněným postupem dostal do situace, kdy musel přidělit zakázku pouze jedné určité společnosti, porušil by tím zákon o veřejných zakázkách“ (rozsudek NSS ze dne 11. 1. 2013, čj. 5 Afs 42/2012-53, č. 2790/2013 Sb. NSS). Tento závěr Nejvyšší správní soud ve své judikatuře potvrdil opakovaně (viz rozsudky citované v rozsudku ze dne 28. 3. 2018, čj. 2 As 292/2017-34, bod 20). Nejvyšší správní soud souhlasí s názorem krajského soudu i stěžovatele, že uvedený materiální korektiv (tj. nezpůsobení důvodu ospravedlňujícího použití JŘBU samotným zadavatelem) je nezbytné užít rovněž v případech, kdy je tímto důvodem nepodání nabídek v původním zadávacím řízení, přestože je zákon výslovně nezmiňuje (na rozdíl od případu, kdy důvodem použití JŘBU jsou krajně naléhavé skutečnosti ve smyslu § 63 odst. 5 ZZVZ). Jiný výklad by byl v rozporu se smyslem a účelem JŘBU, které by mělo být používáno pouze ve zcela výjimečných případech a mělo být zabráněno jeho zneužití ze strany zadavatelů tak, aby byl naplněn cíl sledovaný v oblasti veřejných zakázek, kterým je rozvoj hospodářské soutěže. Podmínky, za nichž smí být JŘBU použito, musí být vykládány přísně restriktivně (rozsudky Soudního dvora ze dne 10. 3. 1987, *Komise proti Itálii*, C-199/85, bod 14; ze dne 18. 5. 1995, *Komise proti Itálii*, C-57/94, bod 23; ze dne 28. 3. 1996, *Komise proti Německu*, C-318/94, bod 13; ze dne 10. 4. 2003, *Komise proti Německu*, C-20/01 a C-28/01, bod 58; či ze dne 14. 9. 2004, *Komise proti Itálii*, C-385/02, bod 19).

[31] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje rovněž se závěrem krajského soudu, že mezi nezákonným postupem zadavatele v původním zadávacím řízení a nepodáním nabídek v něm musí existovat příčinná souvislost, aby bylo možno učinit závěr, že zadavatel nepodání nabídek způsobil sám, svým nezákonným postupem. Touto příčinnou souvislostí se stěžovatel v rámci dozoru nad dodržováním ZZVZ musí zabývat, aby následně mohl rozhodnutí postavit na skutečnosti, že důvody nepodání nabídek nebyly čistě objektivní povahy, ale způsobil je nezákonným postupem zadavatel.

[32] Následující úvahy krajského soudu však již Nejvyšší správní soud považuje za nesprávné a přisvědčující námitkám obou stěžovatelů. Legitimním důvodem pro použití JŘBU je dle § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ toliko nepodání „**žádných nabídek**“. Z toho vyplývá, že i v případě, kdy bude ve správním řízení s rozumnou mírou pravděpodobnosti zjištěno, že z důvodu nezákonného postupu zadavatele nabídku nepodal byt jen jediný dodavatel, postačuje takové zjištění pro závěr, že zadavatel nepodání nabídek způsobil. Jinými slovy, příčinnou souvislost je třeba zkoumat mezi nepodáním žádné nabídky (tedy i jen jediné) a nezákonným postupem zadavatele, nikoli mezi „**rozhodnutím podstatně části dodavatelů nepodat nabídku**“ a nezákonným postupem zadavatele, jak mylně dovedl krajský soud (bod 17 napadeného rozsudku). Důvodem nepodání nabídek (nabídky) nemusí být výhradně nezákonný postup zadavatele, postačí, byl-li jednou z příčin rozhodnutí dodavatelů (dodavatele) nabídku nepodat.

[33] S ohledem na skutečnost, že krajský soud zaujal nesprávný právní názor (popsaný shora), je zjevné, že dokazování, které v řízení prováděl, vedl nesprávným směrem. Namísto toho, aby věnoval pozornost a zabýval se rovněž příčinnou souvislostí mezi nepodáním nabídky stěžovatelky (osoby zúčastněné na řízení) a tvrzenou nezákonností zadávacích podmínek původního otevřeného řízení, omezil se toliko na zkoumání důvodů nepodání nabídek jiných dodavatelů (viz bod 19 napadeného rozsudku). V souzené věci přitom bylo primárním úkolem zabývat se kromě jiného právě důvodem nepodání nabídky stěžovatelkou, která se po celou dobu domáhala vyslovení nezákonnosti postupu žalobkyně b) jako zadavatele a konzistentně na tuto nezákonnost poukazovala jako na důvod nepodání své nabídky. Ze správního spisu v této souvislosti vyplývá, že v návrhu na uložení zákazu plnění rámcové smlouvy (vzešlé z JŘBU) stěžovatelka označovala zadávací podmínky za nezákonné a narušující

hospodářskou soutěž a rovněž uváděla, že jí znemožnily účastnit se původního otevřeného řízení (bod 2 návrhu stěžovatelky ze dne 17. 1. 2019). Za nezákonnou zadávací podmínku stěžovatelka v návrhu mj. konkrétně označila bezdůvodný požadavek zadavatele na objem palivové nádrže (bod 41 návrhu), a to s odkazem na dřívější návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kde tuto námitku stěžovatelka podrobněji rozváděla (viz body 31 až 34 stěžovatelčina návrhu ze dne 24. 10. 2018).

[34] Z prvostupňového správního rozhodnutí v souzené věci vyplývá, že stěžovatel vycházel z výše popsané konstrukce, že zadavatel zapříčinil nepodání nabídek, pokud „*stanovil zadávací podmínky v původním zadávacím řízení v rozporu se zákonem tak, že by v důsledku jejich nezákonného nastavení neobdržel žádné nabídky*“ (bod 159 rozhodnutí). Je tedy zřejmé, že stěžovatel ve správním řízení zvažoval existenci příčinné souvislosti mezi nezákonným postupem žalobkyně b) jako zadavatele v původním otevřeném řízení a neobdržáním žádných nabídek. Z následné rekapitulace skutkového děje stěžovatelem (body 161 až 179 rozhodnutí) je zároveň patrné, že zaměřil pozornost právě na ty zadávací podmínky, které dle tvrzení stěžovatelky (uplatňovaného konzistentně již ode dne podání námitek v původním otevřeném řízení) měly vést k nemožnosti její účasti v původním otevřeném řízení, a tedy k nepředložení nabídky z její strany. V rámci právního hodnocení stěžovatel výslovně žalobkyni b) jako zadavateli vytkl, že vedla předběžné konzultace po neúspěšném zadávacím řízení pouze s některými dodavateli, přestože stěžovatelka měla o veřejnou zakázku zájem, avšak důvody, pro které nabídku nepodala, zadavatel neřešil, přestože o zákonitosti zadávacích podmínek napadených stěžovatelkou panovaly pochybnosti (bod 187). Následně se podrobně věnoval také jednotlivým stěžovatelkou namítaným nezákonným zadávacím podmínkám, pro které se (jak od počátku tvrdila) nemohla soutěže zúčastnit (body 198 a násl.). Z rozhodnutí je tedy zřejmé, že je kromě jiného postaveno na zjištění příčinné souvislosti mezi nezákonností některých zadávacích podmínek, proti kterým stěžovatelka od počátku konzistentně brojila, a nepodáním žádné nabídky v původním otevřeném řízení, včetně nabídky stěžovatelky.

[35] Rozhodnutí stěžovatele o rozkladu pak potvrdilo názor obsažený v prvostupňovém rozhodnutí, že přinejmenším požadavek na minimální objem palivové nádrže byl požadavkem nezákonným (body 77 až 81). Ze souhrnu právě popsaných skutečností je tedy možno s rozumnou mírou pravděpodobnosti dospět k závěru, že tvrzené nezákonné zadávací podmínky byly příčinou nepodání nabídky stěžovatelky. Pokud stěžovatelka (osoba zúčastněná na řízení) jako jeden z dodavatelů již v původním zadávacím řízení rozporovala zákonost nastavených zadávacích podmínek, podala proti nim námítky a následně se bránila ve správním řízení, které iniciovala, a následně se ze stejných důvodů bránila proti JŘBU, zakládá souhrn těchto okolností rozumnou mírou pravděpodobnosti, že nabídku nepodala právě z důvodů nezákonně stanovených zadávacích podmínek, ledaže by v řízení bylo prokázáno (důkazní břemeno v tomto ohledu tíží zadavatele), že skutečné důvody byly jiné (kupř. obstrukční jednání).

[36] Nejvyšší správní soud současně nepřehlédl, že žalobkyně b) jako zadavatel již ve správním řízení na svou obranu poukazovala na učiněnou cenovou nabídku stěžovatelky (osoby zúčastněné na řízení) ze dne 9. 1. 2019, zaslanou do JŘBU a zpracovanou údajně bez výhrad vůči zadávacím podmínkám, stejně jako na skutečnost, že stěžovatelka údajně disponuje autobusy splňujícími požadované parametry. Tato tvrzení byla evidentně motivována snahou žalobkyně b) jako zadavatele prokázat, že skutečné důvody nepodání nabídky stěžovatelkou musely být jiné, neboť zakázka s nastavenými parametry mohla splnit bez jakýchkoli obtíží. Prokázání pravdivosti tvrzení žalobkyně b) jako zadavatele, že stěžovatelka standardně nabízí autobusy s požadovanými parametry, by pak v tomto konkrétním případě mohlo znamenat, že jí uváděné důvody ohledně nepodání nabídky nepředstavovaly skutečný důvod nepodání nabídky. Krajský soud však těmto okolnostem v předchozím řízení vůbec nevěnoval pozornost, nezabýval se jimi, a proto již z tohoto důvodu nemůže napadený rozsudek obstát. V dalším řízení bude nezbytné k ověření uvedených skutečností provést důkazy předložené žalobkyní b) (včetně portfolia stěžovatelkou nabízených produktů v rozhodném období) a řádně a přezkoumatelně je soudem vyhodnotit.

#### ***IV.B K bezdůvodným překážkám hospodářské soutěže***

[37] Výše uvedené však nebrání tomu, aby se Nejvyšší správní soud na základě uplatněných kasačních námitek stěžovatelů věnoval posouzení klíčové otázky, zda požadavek na minimální objem palivové nádrže autobusů představoval bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže.

[38] Podle § 6 ZZVZ „[z]adavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti“ (odst. 1). „Ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazů diskriminace“ (odst. 2). Tyto zásady jsou dále ve vztahu k zadávacím podmínkám rozvedeny v § 36 odst. 1 ZZVZ, dle kterého „[z]adávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodně překážky hospodářské soutěže“.

[39] Z § 36 odst. 1 ZZVZ, jakož i ze zásad přiměřenosti a zákazu diskriminace (§ 6 ZZVZ) vyplývá, že se zadavatel musí zdržet stanovení takových zadávacích podmínek, které by omezily hospodářskou soutěž **bezdůvodným** zvýhodněním (konkurenční výhoda) nebo naopak znevýhodněním (překážka hospodářské soutěže) určitých dodavatelů, přičemž důvodnost stanovení konkrétní zadávací podmínky se musí opírat o legitimní potřebu zadavatele. Důkazní břemeno stran důvodnosti zadávacích podmínek leží na zadavateli. Tento výklad akcentující „důvodnost“ každé ze zadávacích podmínek lze dovodit přímo z textu § 36 odst. 1 ZZVZ. Zároveň jej lze podpořit výkladem teleologickým, kdy je smysl a účel konkrétního vykládaného pravidla dovozován z obecných zásad právní regulace veřejných zakázek, a opřít jej rovněž o důvodovou zprávu k ZZVZ (výklad historický; viz digitální repozitář Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR, sněmovní tisk č. 637/0, 7. volební období 2013–2017): „Prakticky veškeré zadávací podmínky totiž omezují okruh potenciálních dodavatelů a tím vytvářejí překážku soutěže o veřejnou zakázku. Například stanovení konkrétních technických parametrů vyřazuje ze soutěže všechny dodavatele, jejichž výrobky požadované parametry nesplňují. Zadavatel je však oprávněn takové zadávací podmínky stanovit, pokud je to odůvodněno jeho potřebami, které prostřednictvím veřejné zakázky naplňuje. Technické parametry musí nastavit přiměřeně tak, aby účel veřejné zakázky byl naplněn.“ Z judikatury Nejvyššího správního soudu ostatně vyplývá, že se nejedná o výklad nový či překvapivý (viz např. rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, čj. 1 Afs 20/2008-152, č. 1771/2009 Sb. NSS, zabývající se předchozí právní úpravou považující nastavení nepřiměřených technických kvalifikačních předpokladů za skrytou diskriminaci; či rozsudek NSS ze dne 14. 4. 2020, čj. 4 Afs 421/2019-34, potvrzující platnost dřívějších závěrů rovněž za podmínek současné právní úpravy). Jak Nejvyšší správní soud vyslovil též v rozsudku ze dne 30. 9. 2014, čj. 3 As 63/2014-28: „Každý zadavatel má v zadávací dokumentaci, např. formou definování technických podmínek či kvalifikačních požadavků možnost stanovit konkrétní parametry, bez jejichž splnění se dodavatel o veřejnou zakázku úspěšně ucházet nemůže. Uvedeným způsobem současně zadavatel ovlivňuje okruh možných dodavatelů. Proto je třeba při nastavení těchto parametrů, požadavků či podmínek (v zadávací dokumentaci) dbát sbora zmíněných zásad vymezených v § 6 ZZVZ, jejichž respektování ostatně prolná celým řízením o veřejných zakázkách“. V rozsudku ze dne 28. 3. 2013, čj. 1 Afs 69/2012-55, pak Nejvyšší správní soud uvedl, že „čím podrobnější a přísnější požadavky zadavatel zvolí, tím vyšší nároky budou kladeny na jejich odůvodnění“ (bod 25).

[40] Nejvyšší správní soud konstatuje, že s určitou výhradou lze akceptovat pomocný algoritmus, vytvořený krajským soudem pro hodnocení dostatečnosti zdůvodněním zadavatele ve vztahu k jednotlivým zadávacím podmínkám. Pokud jde o srovnání podmínek běžných, pro všechny potenciální dodavatele nenákladných a snadno splnitelných a na straně druhé podmínek komplikovaných, pro některé dodavatele obtížně splnitelných, či nikoli nevýznamně navyšujících cenu nabízeného plnění, lze krajskému soudu přisvědčit do té míry, že zdůvodnění prvně popsanych „jednoduchých podmínek“ zadavatelem může být rovněž jednoduché, přičemž bude postačovat, aby zadavatel poskytl základní racionální zdůvodnění, které osvětlí existující souvislost mezi zadávací podmínkou a legitimní potřebou zadavatele, aniž by bylo nutno následně zkoumat, zda nemohl zvolit řešení vhodnější v zájmu zachování hospodářské soutěže. Jednoduchá podmínka, jejíž splnění nemůže být pro žádného dodavatele obtížné a která nemá výraznější dopady na cenu plnění, totiž klade hospodářské soutěži natolik marginální překážku, že není třeba zadavatele nutit k poměrování případných dalších možných alternativ. Nejeví se přiměřené, aby vhodnost těchto alternativ *ex post* poměřoval i stěžovatel jako dozorový správní orgán. Výhrada Nejvyššího správního soudu však spočívá v tom, že nelze konstatovat prostou dichotomii těchto dvou krajních poloh (podmínek jednoduchých a složitých), jak to zjednodušeně učinil krajský soud, neboť se jedná o celou škálu nacházející se mezi dvěma hraničními body – podmínkou jednoduchou a podmínkou mimořádně složitou. Závěr krajského soudu o nadbytečnosti poměrování možných alternativ naplnění legitimní potřeby zadavatele přitom bude platit pouze pro *jednoduché podmínky* (běžné, snadno splnitelné pro všechny dodavatele a významně nenavyšující cenu plnění pro některé z nich). V případech, kdy posuzovaná podmínka nebude kterýkoli z uvedených přívlastků splňovat, nebude možno ji považovat za podmínkou jednoduchou, a to bez ohledu na

míru její komplikovanosti, zhoršené splnitelnosti či výši (jiného než nepatrného) navýšení ceny plnění. V těchto případech bude třeba případné alternativy možného znění posuzovat a ověřit, zda některá z nich hospodářskou soutěž neomezuje méně, či dokonce vůbec.

[41] V nyní projednávané věci pak Nejvyšší správní soud sice souhlasí s názorem krajského soudu, že existuje určitá souvislost mezi požadavkem na minimální objem nádrže a minimálním dojezdem autobusu na plnou nádrž, stran legitimního cíle žalobkyně b) jako zadavatele je však její odůvodnění „*profilem tras, plánovaným rozsahem provozu – kilometrovým průběhem vozidla, předpokládanou spotřebou a možností provozovat autobus po více dní bez natankování*“, obsažené v rozhodnutí o námitkách, nekonkrétní. Jediné, z čeho bylo možno v dané věci v odůvodnění vycházet (což správní orgán ve správním řízení také správně učinil), byla tvrzená potřeba provozovat autobus jeden či více dnů bez průběžného tankování, tedy potřeba určitého minimálního dojezdu vozidla, aniž by ovšem žalobkyně b) jako zadavatel specifikovala, jaký konkrétní minimální dojezd autobusu je pro ni při zohlednění průměrných tras linek nezbytný. Bez vztahení parametru objemu nádrže k parametru spotřeby vozidla přitom nelze na konkrétní dojezd autobusu nijak usuzovat. Je totiž výsledkem triviální matematické operace, že autobus s mírně menší velikostí nádrže, avšak dostatečně nižší spotřebou paliva může dosáhnout delší dojezdové vzdálenosti než autobus s nádrží sice větší, avšak současně vyšší spotřebou paliva. Parametr velikosti nádrže tak sám o sobě konkrétní dojezd vozidla negarantuje, a to bez ohledu na žalobkyni b) uváděné skutečnosti. Pokud žalobkyně b) jako zadavatel v řízení o kasační stížnosti upřesnila, že chtěla pouze „*vytvořit rozumný předpoklad, že vozidlům nedojde palivo někde uprostřed linky*“ a sledovala potřebu „*vyhnout se riziku narušování jízdních řádů v důsledku nutnosti tankovat autobusy v průběhu provozu*“, není zřejmé, jak přesně pouhým požadavkem na minimální velikost objemu nádrže (bez vztahení tohoto údaje ke spotřebě) zamýšlela zajistit dostatečné množství paliva pro provoz na svých linkách dle jízdního řádu. Myslitelná je jediné možnost, že předem počítala s nejvyšší (a tedy nejhorší) možnou spotřebou paliva ze všech dostupných autobusů na trhu, jejichž dodavatelé se do otevřeného řízení mohli přihlásit, a ve vztahu k této nejhorší možnosti parametr minimálního objemu nádrže nastavila (po přičtení dostatečné rezervy pro zohlednění dalších faktorů, jako je způsob jízdy řidičů, klimatické podmínky a další, které však, jak správe uvedli stěžovatelé, mají shodný vliv na provoz vozidla, ať jsou jeho vstupní technické parametry jakékoli). Případně je myslitelná i možnost, že žalobkyně b) stanovila tento parametr s natolik vysokou rezervou vzhledem k plánovaným trasám, že ji spotřeba konkrétních vozidel nezajímala, což však problematizuje odůvodněnost takového požadavku z hlediska jeho potřebnosti. Přestože tedy stanovení tohoto parametru vzbuzuje pochybnosti, lze souhlasit s hodnocením krajského soudu, že určitá základní souvislost mezi objemem palivové nádrže a minimálním dojezdem autobusu, resp. zabezpečením legitimního požadavku zadavatele na „*provoz autobusu více dnů bez natankování*“ existuje, byť není přesně vyčísitelná.

[42] Nad rámec právě řečeného pak Nejvyšší správní soud poznamenává, že pokud se žalobkyně b) jako zadavatel dovolává skutečnosti, že vedle objemu nádrže zohledňovala rovněž spotřebu vozidla tím, že ji učinila předmětem hodnocení veřejné zakázky, je taková argumentace lichá. Pokud již na základě stanovených technických požadavků dochází k selekci dodavatelů, kteří tyto podmínky nesplňují, nehraje z pohledu překážek hospodářské soutěže zařazení parametru spotřeby vozidla mezi hodnotící kritéria žádnou roli, neboť dodavatel vyřazený na základě kritéria nedostatečného objemu nádrže se do hodnotící fáze nabídek vůbec nedostane.

[43] Stran závěrů, které krajský soud učinil z jím provedeného dokazování ve vztahu k jednoduchosti požadované zadávací podmínky, Nejvyšší správní soud uvádí, že krajský soud sice dostatečně odůvodnil marginální cenový rozdíl mezi nádržemi různých objemů, tato skutečnost však nic nevyovídá o snadné splnitelnosti posuzované podmínky ani o tom, zda pro některé dodavatele významně nenavýšuje cenu plnění, pokud jimi nabízené modely autobusů bez dalšího neumožňují snadnou montáž větší nádrže, než kterou běžně disponují a nabízejí. Další úvahy krajského soudu obsažené v odůvodnění napadeného rozsudku o jednoduchosti požadované podmínky je pak nutno hodnotit jako nepřezkoumatelné. Z bodu 27 napadeného rozsudku není vůbec zřejmé, na základě jakých konkrétních důkazů krajský soud dospěl k závěru o snadné splnitelnosti a nenákladnosti posuzované podmínky. Odůvodnění rozsudku pouze obecně odkazuje na „*produktové listy různých výrobců*“, aniž by je soud jakkoli blíže specifikoval (stejně obecně tak činí i v bodě 19). Z rozsudku nelze vyčíst, jaké konkrétní modely autobusů (a od jakých konkrétních výrobců) mají být dle jeho názoru způsobilé bez jakýchkoli obtíží splnit stanovenou zadávací podmínku a zda se v jejich případě skutečně jedná o meziměstské či částečně nízkopodlažní autobusy, které byly

předmětem původního otevřeného řízení. Stejně tak není zřejmé, o co konkrétně krajský soud opřel svůj závěr o snadné splnitelnosti a nenákladnosti posuzované podmínky pro stěžovatelku, když soudní spis obsahuje toliko produktové listy dvou jejích „městských“ autobusů (nikoliv meziměstských) a jednoho autobusu sice meziměstského, avšak nikoli nízkopodlažního. Nejvyšší správní soud proto v tomto ohledu považuje dokazování provedené krajským soudem za nedostatečné a z něj vyozené závěry za nepřezkoumatelné. Za samozřejmý a nepochybný nelze pokládat ani závěr krajského soudu, že není důvod se domnívat, že by „výměna“ palivové nádrže (resp. osazení určitého výrobního modelu vozidla jinou než výrobcem standardně osazovanou nádrží) měla činit jakékoli potíže. Soudem vyslovený laický závěr týkající se odborných technických otázek nelze dle Nejvyššího správního soudu učinit bez náležitého odborného posouzení, k němuž soud zjevně nemá potřebné odborné znalosti.

[44] Jak nadto Nejvyšší správní soud uvedl již výše, za jednoduchou podmínku je nutno považovat pouze takovou podmínku, která nečiní obtíže žádnému z dodavatelů. Pokud tedy stěžovatelka tvrdila, že se v jejím případě o jednoduchou podmínku nejednalo, bylo třeba (po vyloučení skutečnosti, že skutečně nedisponuje meziměstskými nízkopodlažními autobusy s požadovaným objemem palivové nádrže) zabývat se přinejmenším jejím tvrzením o nutnosti nové homologace nabízených vozidel v případě, kdy by je osadila nádržími o objemu požadovaném zadavatelem. Jak v tomto ohledu správně poukázali oba stěžovatelé, jedná se o řešení otázky právní (vyplývající z právních předpisů), tomuto hodnocení se však krajský soud zcela vyhnul prostým a nepřezkoumatelným konstatováním, že se mu uvedené stěžovatelčino tvrzení nejví pravděpodobně.

[45] Zodpovězení otázky, zda požadavek na objem palivové nádrže byl jednoduchou běžnou podmínkou, která žádnému z dodavatelů nemohla činit obtíže ani pro něj významně navyšovat cenu plnění, je přitom pro souzenou věc klíčové. Bylo-li by prokázáno, že se z důvodů uvedených výše o jednoduchou podmínku nejedná, bylo třeba poměřit možné alternativy takto stanovené zadávací podmínky, přičemž se jako vhodnější logicky nabízí požadavek na předpokládaný dojezd vozidla odvozený od prostého součinu objemu nádrže a spotřeby (dle schválené dokumentace vozidla, nikoliv spotřeby reálné, odvislé od řady dalších okolností vlastního provozu vozidla). V takovém případě by pak závěr o důvodnosti požadavku na objem palivové nádrže mohl vzhledem k tvořící překážce hospodářské soutěže jen stěží obstát.

#### IV.C K vedení správního spisu

[46] Krajský soud se v napadeném rozsudku zabýval rovněž způsobem vedení správního spisu stěžovatelem, a to na základě žalobní námitky žalobkyně a), že jí nebyla zpřístupněna část spisu obsahující nabídku stěžovatelky ze dne 9. 1. 2019, který považovala za možný důkaz o faktické splnitelnosti zadávacích podmínek původního otevřeného řízení stěžovatelkou, a tedy o jejich nediskriminační povaze. Krajský soud dovodil z existence odděleného pomocného spisu sp. zn. O0046/2019 (obsahujícího zejména zadávací dokumentaci), do kterého stěžovatel účastníkům řízení nedovoluje paušálně nahlížet, porušení procesních práv žalobkyně a) a jejího práva na spravedlivý proces.

[47] Podle § 17 odst. 1 správního řádu se v každé věci zakládá spis. „Každý spis musí být označen spisovou značkou. Spis tvoří zejména podání, protokoly, záznamy, písemná vyhotovení rozhodnutí a další písemnosti, které se vztahují k dané věci. Přílohou, která je součástí spisu, jsou zejména důkazní prostředky, obrazové a zvukové záznamy a záznamy na elektronických médiích. Spis musí obsahovat soupis všech svých součástí, včetně příloh, s určením data, kdy byly do spisu vloženy.“ Tato úprava navazuje na úpravu v zákoně č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, podle jehož § 65 odst. 1 věty první se „[p]ři vyřizování dokumentů všechny dokumenty týkající se téže věci spojí ve spis“. Judikatura Nejvyššího správního soudu k vedení spisu uvádí: „Správní spis tvoří všechny dokumenty týkající se téže věci. Toto pravidlo se neuplatní pouze tehdy, stanoví-li zákon jinak. Je to ostatně i logické, ve spisu musí zůstat vše, co svědčí o úkonech správního orgánu a účastníků řízení, neboť jde o materiální ‚stopu‘ postupu řízení.“ (rozsudek NSS ze dne 31. 3. 2010, čj. 1 Afs 58/2009-541, č. 2119/2010 Sb. NSS, bod 81). Stejný závěr vyplývá i z odborné komentářové literatury: „Součástí spisu jsou jak dokumenty, z nichž správní orgán přímo vycházel, tak i ty, které správnímu orgánu ‚příliš nepomohly‘, případně byly získány v rozporu se zákonem. S obsahem spisu není možné svévolně a účelově manipulovat.“ (Potěšil, L.; Hejč, D.; Rigel, F.; Marek, D.: *Správní řád. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 103–106). Z citované právní úpravy navíc vyplývá, že stejná pravidla pro nakládání se spisem platí rovněž pro nakládání s jeho přílohou, která je slovy zákona „součástí spisu“

a je z něj samostatně vyloučena obvykle zejména z technických důvodů (např. nosiče s obrazovými a zvukovými záznamy).

[48] Podle § 38 odst. 1 správního řádu „[ú]častníci a jejich zástupci mají právo nahlížet do spisu“ (a tedy i do jeho přílohy). Na rozdíl od ostatních osob, které musí prokázat právní zájem nebo jiný vážný důvod (§ 38 odst. 2 správního řádu), účastníci řízení mají právo nahlížet do spisu vždy (s výjimkami stanovenými zákonem). K jedné z takových výjimek, uplatňujících se právě v oblasti dozoru nad zadáváním veřejných zakázek, patří povinnost správního orgánu chránit obchodní tajemství a učinit opatření, aby obchodní tajemství nebylo porušeno (nyní § 271 odst. 2 ZZVZ, dříve § 122 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách).

[49] Nejvyšší správní soud se ve své judikatuře vyjádřil také k pochybením stěžovatele při vedení správních spisů. Jednalo se o nesprávné oddělování tzv. podnětového spisu (obsahujícího podnět k dozorové činnosti a jeho vyřízení) od správního spisu v řízení vedeném *ex officio* na základě vyhodnocení zmíněného podnětu (rozsudek NSS ze dne 28. 6. 2017, čj. 8 As 236/2016-51). Již v tomto rozsudku Nejvyšší správní soud stěžovatele upozornil, že „[k]aždé omezení práva nahlížet do spisu totiž musí být proporcionální k zájmu, který je odepřením tohoto práva chráněn. Nejvyšší správní soud nevykládá omezení práva nahlédnout do správního spisu, uvedené však nelze provést a priori a plošně“ (bod 15). Později Nejvyšší správní soud odmítl také praxi stěžovatele (projevující se rovněž v nyní souzené věci), který do správního spisu zařazuje výhradně takové listiny poskytnuté účastníky (zejména zadavateli), které sám předběžně vyhodnotí jako způsobilé či potřebné k dokazování (rozsudek NSS ze dne 13. 1. 2021, čj. 1 As 108/2020-44). V tehdejší případě Nejvyšší správní soud poukázal na skutečnost, že „je nutné odlišit dvě věci: zařazování dokumentů do spisu (§ 17 odst. 1 správního řádu) a následnou práci s nimi (např. § 51 odst. 1 správního řádu). Správní orgán má zákonnou povinnost učinit obsahem spisu jakýkoliv dokument, který se vztahuje k dané věci (s výjimkou zákonem stanovených výjimek). Podmínka relevantnosti k dané věci ovšem není totožná s tím, zda daný dokument je (ať už subjektivně či objektivně) způsobilý prokázat nebo vyvrátit určitá tvrzení účastníka řízení či nikoliv. Odlišnou věcí je následně nakládání s dokumenty ve spise.“ (bod 33). Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku dále pokračoval, že je „závěr o povinnosti zařadit sporné dokumenty [rozuměj do spisu] zcela zřejmý již ze samotného znění § 17 odst. 1 správního řádu, který výslovně uvádí, že součástí spisu jsou podání (účastníka), což se z podstaty věci vztahuje i na přílohy těchto podání.“ (bod 34). Nejvyšší správní soud tedy stěžovateli již v minulosti vytkl jako pochybení při vytváření obsahu spisu a nepřezkoumatelnost správnosti jeho úvah o relevantnosti jednotlivých dokumentů (bod 35).

[50] V nyní souzené věci je z obsahu vedeného správního spisu zřejmé, že z něj stěžovatel vyloučil řadu listin obdržených od účastníků řízení do zvláštního pomocného spisu, resp. do zvláštní přílohy spisu. Z interního záznamu do spisu ze dne 29. 1. 2019 lze zjistit, že se jedná přinejmenším o listiny z dokumentace zadávacího řízení poskytnuté do správního řízení žalobkyní b) jako zadavatelem, neboť dle názoru stěžovatele (obsaženého v tomto záznamu) netvoří podklady pro vydání rozhodnutí, a proto jsou vyloučeny do „přílohy správního spisu“. Správní spis dále obsahuje řadu procesních usnesení o částečném nevyhovění žádosti jednotlivých účastníků o nahlížení do spisu, a to právě do uvedené přílohy s vyloučenými dokumenty [např. usnesení ze dne 6. 2. 2019 ve věci žádosti žalobkyně a) o nahlížení do spisu].

[51] Je tedy patrné, že stěžovatel vytvořil samostatnou přílohu spisu nikoli z technických důvodů (povahy nosičů apod.), ale výhradě pro seskupení určitých dokumentů, a to za účelem jejich vyloučení z nahlížení do spisu. Stěžovatel se v kasační stížnosti i v průběhu správního řízení odvolává na § 260 ZZVZ nadepsaný jako „Zvláštní ustanovení o ochraně informací“, následujícího znění: „Úřad s výjimkou té části, která je podkladem pro vydání rozhodnutí, neposkytne po dobu výkonu dozoru podle této části informací obsaženou v dokumentaci o zadávacím řízení. Dobou výkonu dozoru podle věty první je doba od doručení dokumentace o zadávacím řízení Úřadu podle § 252 odst. 1, § 254 odst. 5 nebo § 258 odst. 1 do jejího odeslání zpět zadavateli.“ Toto ustanovení však primárně míří na vyloučení dokumentace o zadávacím řízení z režimu poskytování informací v rámci svobodného přístupu veřejnosti k informacím (viz slova „neposkytne“ a „informací“). V daném případě se jedná o částečnou zvláštní právní úpravu k zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, zakotvující speciální důvod pro odmítnutí žádosti o poskytnutí informace doplňující obecné důvody obsažené v citovaném zákoně.

[52] Dle názoru Nejvyššího správního soudu nelze toto ustanovení vykládat tak, že by paušálně bez dalšího omezovala právo účastníků řízení nahlížet do správního spisu ve smyslu § 38 správního řádu, jak to činí stěžovatel.



Vedle argumentu spočívajícího v jiném účelu dané normy (viz předchozí odstavec) je tomu tak zejména proto, že zákaz poskytnutí informací dle § 260 ZZVZ obsahuje rovněž širokou výjimku z tohoto zákazu v podobě „podkladů pro vydání rozhodnutí“. Dle § 50 odst. 1 správního řádu přitom „[p]odklady pro vydání rozhodnutí mohou být zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé“. Tento demonstrativní výčet fakticky znamená, že podkladem pro rozhodnutí může být cokoli, co správní orgán shromáždí za účelem vydání rozhodnutí v příslušném správním řízení. Podkladem pro vydání rozhodnutí je proto v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeném na návrh tento samotný návrh navrhovatele, včetně připojených důkazních prostředků (typicky listin) za účelem možného provedení důkazů (§ 251 odst. 1 ZZVZ), stejně jako důkazní návrhy, případně přímo přiložené důkazní prostředky ostatních účastníků řízení (§ 251 odst. 5 ZZVZ), a v neposlední řadě také vyjádření samotného zadavatele, jehož součástí je dokumentace o zadávacím řízení (§ 252 a § 254 odst. 5 a 6 ZZVZ). Z práve uvedeného je zřejmé, že i v případech, kdy by soud připustil aplikaci § 260 rovněž ve vztahu k účastníkům řízení a jejich nahlížení do spisu (tedy nad rámec procesního režimu svobodného přístupu k informacím), je toto ustanovení díky široce koncipované výjimce v podobě „podkladů pro vydání rozhodnutí“ prakticky neaplikovatelné.

[53] Ve shodě s dřívějším rozsudkem čj. 1 As 108/2020-44 (citovaným výše) tedy Nejvyšší správní soud označuje za nepřipustný právní výklad stěžovatele, který jakýkoli ze shromážděných dokumentů (včetně těch z dokumentace o zadávacím řízení) subjektivně nepovažuje za podklad pro vydání rozhodnutí, a to až do doby, než sám rozhodne, že jej ve správním řízení hodlá využít (nejčastěji k provedení důkazu listinou) a do správního spisu jej poté zařadí (resp. jej do správního spisu přeřadí z chráněné přílohy). Z objektivního hlediska, jehož prizmatem je třeba vykládat § 50 odst. 1 správního řádu, je podkladem pro vydání rozhodnutí vše, co správní orgán za účelem vedení správního řízení shromáždil, a to od samého počátku, kdy se správnímu orgánu dostal konkrétní podklad do dispozice, tedy bez ohledu na subjektivně vnímanou důležitost toho kterého podkladu, stejně jako bez ohledu na to, zda konkrétní podklad bude proveden k důkazu, resp. zda na jeho základě budou provedeny důkazy jiné. Účastníci řízení mají právo seznámit se s veškerými shromážděnými podklady a navrhovat správnímu orgánu provedení důkazů konkrétními důkazními prostředky shromážděnými ve spise, byť na straně druhé správní orgán nemá povinnost všem těmto důkazním návrhům vyhovět, považuje-li je za nadbytečné, pro věc irrelevantní apod.

[54] V této části proto závěry krajského soudu obstojí. Pokud se žalobkyně a) navzdory svému aktivnímu přístupu (nahlížení do spisu) nedozvěděla o možných listinných důkazních prostředcích předložených v řízení jiným účastníkem, a z tohoto důvodu se nemohla seznámit s jejich obsahem, bylo v předchozím řízení porušeno její právo vyjádřit se ke všem podklady rozhodnutí. Tvrzení stěžovatele, že žalobkyně postupovaly ve shodě a bránily se proti tvrzením stěžovatelky (osoby zúčastněné na řízení, která řízení iniciovala) společně, není nijak podloženo. Žalobkyně byly samostatnými účastnicemi řízení, a žalobkyně a) tak nemusela mít žádné povědomí o listinách, které v řízení předkládala žalobkyně b), natož o jejich obsahu. Přestože stěžovatel učinil součástí hlavního spisu všechny podklady, o něž odůvodnění rozhodnutí opíral, odňal žalobkyni a) možnost seznámit se s dalšími podklady, čímž by mohlo dojít k ovlivnění výsledku řízení, např. v důsledku provedení důkazu i některou z dalších listin [typicky listin prokazujících bezproblémovou splnitelnost sporných zadávacích podmínek stěžovatelkou bez dalšího, a tedy dokládajících nepřítomnost tvrzeného diskriminačního prvku].

#### V. Závěr a náklady řízení

[55] Ačkoli Nejvyšší správní soud přisvědčil krajskému soudu v jeho dílčím závěru o shledané vadě řízení, kterou je vedení správního spisu neobsahujícího veškerá podání účastníků (včetně příloh), vylčování vybraných dokumentů do samostatné interní přílohy, a následkem toho neumožnění nahlížení účastníkům řízení do této přílohy s odůvodněním opírajícím se o § 260 ZZVZ, rozsudek krajského soudu neobstojí ve vztahu k závěrům týkajícím se jednak otázky příčinné souvislosti mezi nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídek, jednak otázky bezdůvodných překážek hospodářské soutěže.

[56] V této souvislosti se krajský soud v předchozím řízení nesprávně zabýval pouze důvody nepodání nabídek ze strany jiných dodavatelů (v původním otevřeném řízení), aniž blíže zkoumal příčinnou souvislost mezi tvrzenou nezákonností tehdejších zadávacích podmínek a nepodáním nabídky stěžovatelky (osoby zúčastněné na řízení). K závěru, že žalobkyně b) jako zadavatel způsobila nepodání nabídek, a tedy nebyla oprávněna použít

JŘBU, totiž postačuje zjištění, že vzhledem k jejímu nezákonnému postupu nabídku nepodal byt' jen jediný dodavatel (tedy i sama stěžovatelka).

[57] Krajský soud rovněž náležitě neodůvodnil závěr, proč požadavek na palivovou nádrž o minimálním objemu 300 l byl z jeho pohledu zadávací podmínkou jednoduchou (tedy běžnou, snadno splnitelnou pro všechny dodavatele a výrazněji nenavyšující cenu plnění pro některé z nich), u níž by postačovalo základní racionální zdůvodnění zadavatele stran jeho legitimní potřeby, a tedy by nebylo nutno v souzené věci zkoumat, zda zadavatel nemohl zvolit řešení vhodnější (méně omezující hospodářskou soutěž). V dalším řízení tedy bude nutno se otázkou jednoduchosti této podmínky opětovně zabývat, a to mj. ve vztahu ke stěžovateli a jejímu portfoliu autobusů.

[58] Stran vytýkané vady správního řízení týkající se vedení správního spisu stěžovatelem krajský soud v dalším řízení vyhodnotí vliv této vady na zákonnost vydaných správních rozhodnutí. Nic přitom nebrání tomu, aby za tím účelem sám doplnil dokazování o listiny, které ve správním řízení předložila žalobkyně b) jako zadavatel a které nebyly učiněny součástí správního spisu (ale toliko jeho přílohou části). Tím současně umožní účastníkům (a osobě zúčastněné na řízení) seznámit se s jejich obsahem, případně na ně reagovat, a následně soud vyhodnotí, zda a jakým způsobem provedené důkazy ovlivnily posouzení věci samé.

## 4328

### Správní řízení: řízení o právním nároku

#### Pobyt cizinců: zaměstnanecká karta; utajované informace

k § 36 odst. 3 správního řádu ve znění zákona č. 183/2017 Sb. (v textu jen „správní řád“)

k § 42g a § 169m odst. 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 382/2008 Sb., č. 427/2010 Sb., č. 101/2014 Sb., č. 314/2015 Sb., č. 222/2017 Sb. a č. 176/2019 Sb. (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

k čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie

**I. Rozhodováním o právním nároku (§ 36 odst. 3 správního řádu) je nutno rozumět takovou úpravu, kdy správní orgán musí vydat pozitivní rozhodnutí za podmínky, že žadatel splní všechny zákonem stanovené podmínky. Naproti tomu rozhodováním o „právním nároku“ typicky není, je-li vydání kýženého rozhodnutí v řízení o žádosti podmíněno správním uvážením správního orgánu nebo je „nárokovost“ výsledku řízení právním řádem jinak relativizována.**

**II. Řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, není rozhodováním o právním nároku ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu.**

**III. Nerozhoduje-li se v řízení o právním nároku účastníka, má účastník řízení právo na to, aby mu správní orgán sdělil alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají (§ 36 odst. 3 správního řádu).**

**IV. Ustanovení § 169m odst. 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, které ve vztahu k utajovaným informacím omezuje obsah odůvodnění správního rozhodnutí podle tohoto zákona, není v rozporu s čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 2. 2022, čj. 10 Azs 438/2021-47)

**Prejudikatura:** č. 1337/2007 Sb. NSS, č. 3601/2017 Sb. NSS, č. 3667/2018 Sb. NSS, č. 3904/2019 Sb. NSS a č. 4031/2020 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 393/2016 Sb.; rozsudky velkého senátu Soudního dvora ze dne 4. 6. 2013, ZZ (C-300/11) a ze dne 18. 7. 2013, *Kadi II* (C-584/10 P, C-593/10 P a C-595/10 P); rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 10. 2020, *Muhammad a Muhammad proti Rumunsku* (stížnost č. 80982/12).

**Věc:** T. V. T proti Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců o vydání zaměstnanecké karty, o kasační stížnosti žalobce.

V této věci čelil Nejvyšší správní soud otázce, jak mají správní orgány zacházet s utajovanými informacemi, které jsou podkladem pro jejich rozhodování v cizineckých věcech, zde konkrétně v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona o pobytu cizinců. Jádrem sporu byl především výklad § 36 odst. 3 správního řádu (právo účastníka řízení na přístup k utajované informaci a na sdělení, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají), povinnost utajované informace individualizovat ve vztahu k účastníkovi a podoba odůvodnění takového rozhodnutí, včetně otázky ústavnosti § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Žalobce, vietnamský občan, podal dne 8. 8. 2018 prostřednictvím Velvyslanectví České republiky v Hanoji žádost o vydání zaměstnanecké karty. Po delších procesních peripetiích (žalovaná opakovaně rušila rozhodnutí Ministerstva vnitra mj. pro nedostatečnou individualizaci důvodů ve vztahu k žalobci) nakonec Ministerstvo vnitra rozhodnutím ze dne 12. 3. 2021 žádost o vydání zaměstnanecké karty zamítlo podle § 46 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, neboť pobyt žalobce na území není v zájmu České republiky. Tento závěr ministerstvo založilo na usnesení vlády České republiky ze dne 18. 7. 2018, č. 747, na obsahu utajovaných informací představujících podklad tohoto usnesení (materiál nazvaný „*K imigraci do České republiky z Vietnamu – shrnutí situace a bezpečnostních rizik*“) a dále na upřesňující utajované informace poskytnuté Národní centrálou proti organizovanému zločinu (NCOZ). Odvolání proti rozhodnutí ministerstva žalovaná rozhodnutím ze dne 28. 5. 2021 zamítla a rozhodnutí ministerstva potvrdila.

Proti rozhodnutí žalované se žalobce bránil žalobou. Krajský soud v Českých Budějovicích žalobu rozsudkem ze dne 5. 10. 2021, čj. 57 A 23/2021-48, zamítl. Soud se mj. seznámil s obsahem utajovaných informací. Dospěl k závěru, že tyto informace skutečně nasvědčují tomu, že pobyt žalobce na českém území není v zájmu České republiky. Obsah utajovaných informací byl dostatečně podložený a ve vztahu k žalobci též dostatečně konkrétní (není totiž nezbytné, aby žalobce již přímo vyvíjel konkrétní činnost v rozporu se zájmy České republiky, zcela postačí, jedná-li se o dostatečně konkrétní hrozbu). V průběhu správního řízení nebyla nijak porušena ani žalobcova procesní práva.

Proti rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Zopakoval především, že správní orgány porušily jeho právo dle § 36 odst. 3 správního řádu, tedy právo seznámit se s obsahem utajované informace. Stěžovatel vůbec neví, co bylo důvodem zamítnutí jeho žádosti. Celé řízení tak bylo spíše „Kafkovým“ procesem, kde se stěžovatel marně snažil zjistit, „*co proti němu vlastně orgány veřejné moci mají*“. Jen tak se mohl účinně v řízení obhájit, což se mu ale nepodařilo ani před správními orgány, ani před soudem. Soud se vůbec nezabýval tím, zda správní orgány nemohly stěžovateli sdělit více než to minimum, které mu sdělily (více méně reprodukovaly jen slova zákona o pobytu cizinců). Stěžovatel považoval za protiústavní § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců, zvláštní pravidla odůvodnění, pokud správní orgán pracuje s utajovanými informacemi. K tomu rozvedl důvody údajné protiústavnosti této normy.

Stěžovatel měl též výhrady proti způsobu, jakým krajský soud sám přezkoumal utajované informace. Odůvodnění soudu bylo totiž tak vágní, že k němu stěžovatel nemohl mnoho říci a nebyl s to s ním vést v takto obecné rovině polemiku. Proto stěžovatel vyzval Nejvyšší správní soud, aby podrobil utajované informace vlastnímu přezkumu a zvážil, nakolik jsou opravdu konkrétní a individualizované vůči stěžovateli. Konečně stěžovatel odkázal na rozsudky Krajského soudu v Plzni ze dne 31. 8. 2021, čj. 57 A 14/2021-56, a Krajského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2021, čj. 43 A 13/2021-63, vydané v podobných věcech, z nichž zjistil, co asi ony sporné utajované informace obsahují. Stěžovatel vysvětlil, že údaje tam obsažené na něj nemohou dopadat. Stěžovatel totiž podal žádost o zaměstnaneckou kartu v souladu se zákonem s pomocí právního zástupce, bez registrace v systému Visapoint nebo v jiném registračním systému. Stěžovatel tedy nemá žádné spojení se systémem Visapoint, jehož užívání bylo předmětem trestního řízení.

Žalovaná souhlasila se závěry krajského soudu. Uvedla, že úprava procesních práv dle § 36 odst. 3 správního řádu na věc nedopadá, protože se v této věci nerozhodovalo o právním nároku stěžovatele.

V replice stěžovatel zopakoval kritiku, že krajský soud ani správní orgány blíže nevysvětlily podstatu utajovaných informací, a opětovně citoval z rozsudku Krajského soudu v Praze 43 A 13/2021.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích i rozhodnutí žalované a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

#### *III.A. K výkladu § 36 odst. 3 správního řádu – právo cizince na přístup k utajované informaci a na sdělení, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají*

[9] Podle § 36 odst. 3 správního řádu platí, že nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Toto pravidlo je jednou ze zákonných záruk ústavně chráněných principů spravedlivého procesu.

[10] Jednou z výjimek z tohoto pravidla, o kterou jde v nynější věci, je situace, *kdy podkladem rozhodnutí jsou písemnosti a záznamy, které jsou za podmínky v § 17 odst. 3 uchovávány odděleně mimo spis*. V takovém případě se může účastník, o jehož právním nároku se v řízení rozhoduje, s těmito podklady seznámit pouze v podobě, která nezmaří účel jejich utajení; není-li to možné, sdělí se takovému účastníkovi alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z těchto podkladů vyplývají. Správní orgán si předtím, než účastníkovi umožní seznámit se s podklady podle předchozí věty, vyžádá vyjádření orgánu, který tyto podklady poskytl. Nerozhoduje-li se v řízení o právním nároku účastníka, není takový účastník oprávněn seznámit se s podklady rozhodnutí, které jsou za podmínek v § 17 odst. 3 uchovávány odděleně mimo spis (§ 36 odst. 3 správního řádu).

[11] Podle § 17 odst. 3 správního řádu se odděleně mimo spis mj. uchovávají písemnosti nebo záznamy obsahující utajované informace, které byly správnímu orgánu poskytnuty Policií České republiky nebo zpravodajskými službami. Zákon rovněž stanoví, že na písemnosti nebo záznamy uchovávané odděleně mimo spis se nepoužijí ustanovení o nahlížení do spisu.

[12] Níže (v části III.C.) analyzovaný § 169m zákona o pobytu cizinců sice představuje dílčí zvláštní úpravu oproti obecné úpravě správního řádu (mj. specifika odůvodňování rozhodnutí, založeného na utajovaných informacích v cizineckých věcech), nevyklučuje však použitelnost shora citovaného § 36 odst. 3 správního řádu. Právě tohoto ustanovení se stěžovatel dovolává a tvrdí, že měl být alespoň v limitované podobě seznámen s podklady rozhodnutí – utajovanými informacemi. Kritizuje též, že mu správní orgány nesdělily vůbec nic, respektive se omezily v podstatě jen na parafrázi zákonného textu.

[13] Nejvyšší správní soud předně souhlasí se stěžovatelem, že krajský soud se podstatě této žalobní námitky vyhnul a bez dalšího v bodě 37 rozsudku uzavřel, že postup ministerstva a žalované byl s § 36 odst. 3 správního řádu v souladu. Takovýto závěr ale zdaleka není triviální a předpokládá komplexnější výklad sporného ustanovení.

[14] Jak si (na rozdíl od krajského soudu) správně povšimli stěžovatel i žalovaná, § 36 odst. 3 správního řádu rozlišuje mezi těmi účastníky, o jejichž právním nároku se v řízení rozhoduje, a účastníky jinými (tedy takovými, o jejichž právním nároku se v řízení nerozhoduje). Prvně uvedení účastníci s „právním nárokem“ mají procesní právo seznámit se s utajovanými podklady, je-li to možné, *pouze v podobě, která nezmaří účel jejich utajení*. Naproti tomu účastníci jiní, „bez právního nároku“ na výsledek řízení, procesní právo seznámit se s utajovanými podklady rozhodnutí nemají.

[15] Správní řád v § 36 ani jinde neříká, **co se vlastně rozumí rozhodováním o „právním nároku“**. K tomu je třeba předně uvést, že zákony spíše jen výjimečně prohlásí, že na určité rozhodnutí má účastník řízení – za splnění zákonných podmínek právní nárok, anebo naopak že právní nárok nemá [např. nárok je na udělení řidičského oprávnění nebo na jeho rozšíření dle § 92 odst. 7 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (dále jen „zákon o silničním provozu“), naopak není nárok na udělení státního občanství – § 12 zákona č. 186/2013 Sb., o státním občanství České republiky o změně některých zákonů (zákon o státním občanství České republiky); není nárok na výjimku z místní a přechodné úpravy provozu na pozemních komunikacích, viz § 77 odst. 7 zákona o silničním provozu; není nárok na poskytnutí finančních prostředků na opatření ve veřejném zájmu dle § 102 odst. 2 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon), atd.].

[16] Pokud tedy zvláštní zákon výslovně neřekne, zda na určité rozhodnutí je, či není právní nárok, je třeba zvážit povahu sporného subjektivního práva. Rozhodováním o právním nároku je nutno rozumět takovou úpravu, kdy správní orgán musí vydat pozitivní rozhodnutí za podmínky, že žadatel splní všechny zákonem stanovené podmínky. Naproti tomu rozhodováním o „právním nároku“ typicky není, je-li vydání kýženého rozhodnutí v řízení o žádosti podmíněno správním uvážením správního orgánu nebo je „nárokovost“ výsledku řízení právním řádem jinak relativizována (pro podobný závěr viz rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 21. 6. 2021, čj. 108 A 3/2021-59; srov. k tomu v literatuře Vedral, J. K posledním novelám správního řádu. *Správní právo*, 2019, č. 5, s. 261–293).

[17] Nejvyšší správní soud dále posoudil, jak je v tomto ohledu třeba pohlížet na řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona o pobytu cizinců. Dle Nejvyššího správního soudu v těchto případech o rozhodování o „právním nároku“ cizince nejde. Zaměstnanecká karta je zvláštním typem pobytového oprávnění relativně komplexně upraveným v § 42g zákona o pobytu cizinců. Systematika zákona naznačuje, že jde o zvláštní typ pobytu na území na základě povolení k dlouhodobému pobytu. Jakkoli zákon v těchto věcech výslovně nestanoví správní uvážení správního orgánu, nenárokovost výsledku tohoto řízení (tj. ne/vydání zaměstnanecké karty) plyne ze systematiky zákona o pobytu cizinců a především z ústavního principu svrchovanosti státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Projevem tohoto principu je i možnost regulovat migraci a rozhodování státu o tom, kteří cizinci mohou vstupovat na jeho území. Lze totiž připomenout, že žádostí o vydání zaměstnanecké karty usiluje cizinec v zahraničí o vydání pobytového titulu (srov. podobně např. rozsudky NSS ze dne 25. 4. 2019, čj. 1 Azs 2/2019-54, č. 3904/2019 Sb. NSS, body 37 a 38, nebo ze dne 16. 5. 2019, čj. 9 Azs 74/2019-31, bod 20).

[18] To je v plném souladu s již výše citovanou judikaturou, dle níž sice cizinec nemá právní nárok na vstup do České republiky, ovšem má právo na spravedlivý proces při vyřizování žádosti o takový vstup (rozsudek NSS čj. 1 Azs 2/2019-54, bod 36). Rozhodování o takovýchto žádostech musí být prosto svévole, systém projednávání žádostí má být založen na předchozím stanovení férových a rozumně splnitelných pravidel podávání žádostí a průběžném prověřování, že tato pravidla jsou v praxi také dodržována (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52, č. 3601/2017 Sb. NSS, bod 57, srov. též bod 101 tamtéž).

[19] Na uvedeném nic nemění ani směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/98/EU o jednotném postupu vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci na území členského státu pro státní příslušníky třetích zemí a o společném souboru práv pracovníků ze třetích zemí oprávněně pobývajících v některém členském státě (dále jen „směrnice 2011/98/EU“), která stanoví pravidla jednotného postupu pro vyřizování žádostí o jednotné povolení k pobytu a práci na území členského státu pro státní příslušníky třetích zemí. Cílem směrnice 2011/98/EU je totiž stanovit procesní pravidla pro postup posuzování žádostí o jednotné povolení, vytvořit mechanismus sice *transparentní a spravedlivý, aby dotýčným osobám nabízel odpovídající právní jistotu*, současně se však směrnice nijak nedotýká *pravomoci členských států regulovat přijímání státních příslušníků třetích zemí, včetně objemu vstupů státních příslušníků třetích zemí přicházejících za účelem výkonu zaměstnání* (body 5 a 6 preambule směrnice 2011/98/EU). Srov. k tomu též čl. 8 odst. 3 směrnice 2011/98/EU, který připouští nepřipustnost žádosti z důvodu stanovení objemu vstupů přijímaných státních příslušníků třetích zemí přicházejících za účelem výkonu zaměstnání, proto žádost nemusí být z tohoto důvodu zpracována. Procesní záruky v čl. 8 směrnice 2011/98/EU pak vytvářejí toliko rámec pro ochranu spravedlivého procesu, ochranu proti možné svévoli správních orgánů.

[20] Protože stěžovatel neměl právní nárok na pozitivní rozhodnutí, tedy na vydání zaměstnanecké karty, neměl procesní právo seznámit se s utajovanými podklady, a to ani v té (omezené) podobě, která nezmaří účel jejich utajení (§ 36 odst. 3 správního řádu). V tomto ohledu dává Nejvyšší správní soud za pravdu žalované.

[21] Nicméně z práve uvedeného neplyne, že stěžovatel neměl alespoň v obecné rovině právo na sdělení, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají. Poslední věta § 36 odst. 3 správního řádu totiž jen říká, že nerozhoduje-li se v řízení o právním nároku účastníka, *není takový účastník oprávněn seznámit se s podklady rozhodnutí*. Poslední věta se však nijak nedotýká práva účastníka na to, aby mu správní orgán sdělil *alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z těchto podkladů vyplývají* (shodně Vedral, J., op. cit., s. 269 a 271). Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že povinnost správního orgánu dle § 36 odst. 3 správního řádu míří na sdělení nějakých „skutečností“, být v obecné rovině, nikoli jen na sdělení předběžného *právního* hodnocení.

[22] Povinnost správního orgánu sdělit alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti (roz. skutkové okolnosti **na rozdíl** od hodnocení právních otázek) z utajovaných podkladů vyplývají, má svůj základ též v požadavcích práva Evropské unie. Článek 47 první pododstavec Listiny základních práv Evropské unie stanoví, že každý, jehož práva a svobody zaručené právem Unie byly porušeny, má za podmínek stanovených uvedeným článkem právo na účinné prostředky nápravy před soudem. Právě k zaručení dodržování tohoto základního práva v rámci Unie ukládá čl. 19 odst. 1 druhý pododstavec Smlouvy o Evropské unii členským státům povinnost stanovit prostředky nezbytné k zajištění účinné právní ochrany v oblastech pokrytých právem Unie.

[23] Právo Evropské unie konkrétně vyžaduje, aby cizinec byl seznámen alespoň s **podstatou důvodů** (angl. „*the essence of the grounds*“, franc. „*la substance des motifs*“), na jejichž základě stát vůči cizinci provedl nějaké opatření, jako je např. ukončení pobytového titulu nebo odeření vstupu (rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 4. 6. 2013, ZZ, C-300/11<sup>\*)</sup>). Soudní dvůr zdůraznil právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces ve smyslu článku 47 Listiny základních práv Evropské unie, a to včetně zásady kontradiktornosti. Soudní dvůr uznává, že v určitých případech může poskytnutí utajených důkazů „*přímo a konkrétně ohrozit bezpečnost státu, jelikož může mj. ohrozit život, zdraví či svobodu osob či odhalit metody vyšetřování vnitrostátních bezpečnostních orgánů, a vážně tak narušit plnění budoucích úkolů těchto orgánů, resp. jim v tom zabránit*“ (výše citovaný rozsudek ZZ, C-300/11, bod 66). Vnitrostátní soud pak musí zvážit, zda a v jakém rozsahu může omezení práva cizince na obhajobu plynoucí zejména z toho, že nebyl přesně a úplně informován o důkazech a důvodech, z nichž vychází sporné rozhodnutí, ovlivnit důkazní hodnotu důvěrných důkazů (tamtéž, bod 67). Vnitrostátní soud však musí v každém případě zajistit, aby dotčená osoba byla informována o „*podstatě důvodů*“, které jsou základem pro sporné rozhodnutí, „*způsobem, který náležitě zohlední nutnost zachování důvěrnosti důkazů*“ (tamtéž, bod 68).

[24] Ministerstvo vnitra se pokusilo povinnosti dle § 36 odst. 3 správního řádu dostat dne 16. 2. 2021. Stěžovateli sdělilo, že z utajovaných písemností vyplývá, že jeho pobyt „*za účelem výkonu zaměstnání na území České republiky není v jejím zájmu, a to vzhledem ke skutečnostem a rizikům popsáným v těchto podkladech*“. Ministerstvo tak jen reprodukovalo text § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců (jedním z důvodů pro zamítnutí žádosti je též to, že *pobyt cizince na území není v zájmu České republiky*). Tím však ministerstvo nesplnilo povinnost dle § 36 odst. 3 správního řádu, neboť stěžovateli v podstatě jen naznačilo právní hodnocení jeho případu, ovšem ani v nejmenším nevedlo, jaké „*skutečnosti*“ vyplývají z utajovaných podkladů.

[25] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že samozřejmě postačilo sdělení v obecné rovině, nebylo třeba stěžovateli předstírat veškeré skutečnosti a důkazy, které plynou z utajené části spisu. Stěžovatel však měl právo na sdělení alespoň „*podstaty důvodů*“, jinak neměl šanci efektivně se bránit proti rozhodnutí ministerstva. Je nepřijatelné, aby se stěžovatel či jeho advokát tyto důvody náhodně dozvídal v souvisejících soudních řízeních o žalobách jiných vietnamských občanů (viz např. stěžovatelem výše citovaný rozsudek Krajského soudu v Praze čj. 43 A 13/2021-63, bod 73). Došlo tak k podobné situaci, jakou nedávno popsal Ústavní soud – ministerstvo rovněž zde nutilo stěžovatele ke „*střelbě na teré se zavázanýma očima*“ (nález ÚS ze dne 19. 10. 2021, sp. zn. III. ÚS 2116/21, bod 27, zde k povinnosti sdělit důvody pro neudělení státního občanství).

[26] Protože ministerstvo porušilo povinnost sdělit stěžovateli alespoň v obecné rovině, jaké *skutečnosti* z utajovaných podkladů vyplývají (§ 36 odst. 3 správního řádu), a protože žalovaná ani krajský soud tuto vadu samy nenapravily, je již jen to důvodem pro zrušení rozhodnutí žalované a napadeného rozsudku.

[27] Nejvyšší správní soud v obecné rovině ani v nejmenším nepochybuje důležité ústavní zájmy na ochranu utajovaných informací. Právě proto vykládaný § 36 odst. 3 správního řádu dává správnímu orgánu povinnost předtím, než účastníkovi umožní seznámit se s podklady, vyžádat si vyjádření orgánu, který tyto podklady poskytl. Nejvyšší správní soud zastává názor, že takovouto povinnost má správní orgán též tehdy, pokud účastníkovi sděluje v obecné rovině, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají. Takovéto sdělení může totiž „*být z hlediska ochrany utajovaných informací v některých případech rizikovější než přístup k takovým podkladům v omezené podobě, tedy v podobě, která nezmaří účel utajení*“ (Vedral, J., op. cit., s. 269).

\*) V tomto případě řešil Soudní dvůr omezení svobody pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států. Na právní postavení nynějšího stěžovatele zjevně tato směrnice nedopadá, do působnosti práva Evropské unie je však nynější případ „vtažen“ směrnicí 2011/98/EU.

[28] Pro ilustraci Nejvyšší správní soud ukazuje soudní praxi, která již opakovaně v obecné rovině určité utajované skutečnosti (nikoli jen právní hodnocení) popisovala:

- Již v roce 2007 Nejvyšší správní soud uvedl ve vztahu k neúspěšnému uchazeči o azyl (který se žádostí o azyl neuspěl proto, že se dle utajované informace dopustil trestného činu proti míru, válečného trestného činu nebo trestného činu proti lidskosti), že pokud „*by seznámení účastníka s plným zněním utajované skutečnosti v řízení mělo znamenat popření tohoto základního účelu zákona o utajovaných skutečnostech, lze [...] akceptovat, že správní orgán rozhodující o veřejných subjektivních právech účastníku řízení sdělí pouze pro řízení relevantní obsah takové skutečnosti, a to v přiměřené formě (např. anonymizované či agregované údaje apod.)*“ (rozsudek NSS ze dne 20. 6. 2007, čj. 6 Azs 142/2006-58, č. 1337/2007 Sb. NSS);

- Nejvyšší správní soud tak např. zdůraznil, že utajované informace obsahovaly dostatek konkrétních informací o chování žadatele o osvědčení fyzické osoby pro stupeň utajení „Tajné“ (v dané věci stěžovatele) „*v letech 2012 a 2013. Tyto informace jasně dokládají, že třetím osobám sděloval interní informace Ministerstva obrany. Soud zdůrazňuje, že se nejednalo o informace běžně sdělované v rámci zadávání veřejných zakázek, jak tvrdí stěžovatel, ale o nestandardní jednání, které vedlo k poškozování Ministerstva obrany*“ (rozsudek NSS ze dne 19. 7. 2018, čj. 9 As 134/2017-42, bod 28);

- v jiné věci Nejvyšší správní soud upozornil, že utajované informace o žadateli o povolení k dlouhodobému pobytu poskytl „*plastický, dlouhodobý a poměrně ucelený obraz o tom, jaké činnosti a kontakty žalobce v ČR od roku 2011, kdy podal žádost o prodloužení dlouhodobého pobytu, rozvíjí ve vztahu ke kriminálnímu prostředí*“, nejednalo se přitom o informace „*vypovídající o jednorázové aktivitě žalobce, ale naopak jde o mozaiku skutečností probíhajících dlouhodobě*“ (rozsudek NSS ze dne 12. 3. 2020, čj. 2 Azs 259/2019-28, č. 4031/2020 Sb. NSS; podobně rozsudek NSS ze dne 18. 5. 2020, čj. 3 Azs 298/2019-36, bod 23);

- zcela nedávno ve vztahu k cizinci, kterému bylo zrušeno povolení k trvalému pobytu, Nejvyšší správní soud upozornil, že je napojen „*na mimořádně závažnou kriminalitu mezinárodní povahy*“, přičemž utajované informace vytvářejí „*plastický, dlouhodobý a poměrně ucelený obraz o tom, jaké činnosti a kontakty stěžovatel v ČR rozvíjí ve vztahu ke skutečně nebezpečnému kriminálnímu prostředí. Je zřejmé, že se nejedná o informace vypovídající o jednorázové aktivitě stěžovatele, ale naopak jde o mozaiku skutečností probíhajících dlouhodobě*“ (rozsudek NSS ze dne 24. 9. 2021, čj. 10 Azs 266/2021-102, body 26 a 27).

[29] Nejvyšší správní soud jen pro pořádek dodává, že na nynější věc nedopadají závěry rozsudku velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 10. 2020, *Muhammad a Muhammad proti Rumunsku*, stížnost č. 80982/12. Nikoli však z důvodů uvedených krajským soudem, který se pokusil nynější věc skutkově odlišit od věci řešené ESLP. Rozsudek se jistě netýká jen specifické skutkové situace, kterou Evropský soud pro lidská práva řešil, ale stanoví obecná pravidla, jimiž dále posouvá judikaturu v přístupu k utajovaným skutečnostem (viz §§ 113 až 157 výše cit. rozsudku *Muhammad a Muhammad proti Rumunsku*). Na nynější věc však závěry Evropského soudu pro lidská práva nedopadají proto, že Evropský soud pro lidská práva vykládal čl. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.), tedy procesní ochranu cizince legálně pobývajícího na území státu před vyhoštěním. Tato ochrana již pojmově nemůže dopadat na cizince, který v zahraničí teprve usiluje o to získat pobytový titul, jako se snažil též nynější stěžovatel.

### **III.B. K otázce, zda jsou skutečnosti uvedené v utajovaných podkladech dostatečně individualizovány**

[30] Nejvyšší správní soud v případech rozhodování na základě utajovaných informací konstantně judikuje, že listiny v utajovaných podkladech nemohou být pouze vyjádřením názoru jejich zpracovatele, bez patřičného skutkového podkladu v podkladech zachyceného a soudem ověřitelného. Správní soudy musí mít možnost zhodnotit věrohodnost a přesvědčivost skutečností v utajovaných podkladech uvedených a jejich význam ve vztahu ke sporné věci (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 1. 3. 2016, čj. 4 As 1/2015-40, č. 3667/2018 Sb. NSS, bod 32). Smyslem a účelem soudní kontroly rozhodování na základě utajovaných informací je především zajistit, aby k němu byly používány pouze informace skutečné a věrohodné, ne vyfabulované. Tyto informace musí poskytovat dostatečně přesný a spolehlivý skutkový základ pro právní posouzení věci (srov. výše uvedený rozsudek 2 Azs 259/2019, bod 22).

[31] Odůvodnění rozhodnutí správních orgánů je založeno na existenci utajované informace (rozsudek krajského soudu osvědčuje v souladu se zákonnými požadavky dostatečnou kvalitu utajované informace a ve smyslu uvedeného sub III.A. výše může jen shrnout podstatu důvodů, na jejichž základě učinil správní orgán žalobou napadené rozhodnutí), nelze proto klást náročné požadavky na konkrétnost a kvalitu argumentace v kasační stížnosti stěžovatele. I kdyby totiž správní orgány splnily svou zákonnou povinnost a sdělily v obecné rovině stěžovateli, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají (což se v nynějším případě nestalo), přesto by stěžovatel nebyl s to namítat **konkrétní** nezákonnost určitých zjištění ani jejich nevěrohodnost. Jeho roli proto přebírá soud, který musí mít možnost přezkoumat relevanci všech předložených informací.

[32] Nejvyšší správní soud se seznámil s utajovanými informacemi, které nejsou součástí správního spisu. Je zjevné, že informace, na kterých správní orgány založily svůj závěr o tom, že pobyt stěžovatele na území není v zájmu České republiky, výše uvedené požadavky nespĺňují. Utajované informace v převažující části obsahují jen obecná fakta a tvrzení o migraci z Vietnamu do České republiky. Jde namnoze o fakta dokonce i všeobecně známá, důvody jejich utajení proto zdejšímu soudu unikají (srov. k tomu též bod [50] *in fine* níže). Obecnou závažnost těchto poznatků správní soudy samozřejmě nijak nezpochybnují. Zcela jiné je to však ohledně individualizace těchto okolností ve vztahu ke stěžovateli. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu chválí snahu žalované, která předchozí rozhodnutí ministerstva opakovaně rušila, neboť utajené podklady nebyly ve vztahu ke stěžovateli dostatečně individualizované, nesměřovaly dostatečně právě ke stěžovateli. Nejvyšší správní soud je však přesvědčen, že ani nynější rozhodnutí ministerstva (již několikáté v řadě) s individualizací podkladů nijak nepokročilo.

[33] Jediným konkrétnějším faktem, který lze v utajovaných podkladech ve vztahu ke stěžovateli najít, je tvrzení, že je určitým dílčím způsobem spojen s organizovanou zločineckou skupinou (srov. též s. 13 rozhodnutí žalované). To by jistě byl důvod pro negativní rozhodnutí, tedy zamítnutí stěžovatelovy žádosti. Pro věc je bez významu, že stěžovatel přímo členem organizované skupiny nebyl nebo že není v tuzemsku trestně stíhán. Pro použitelnost § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců (*pobyt cizince na území není v zájmu České republiky*) bohatě postačí, jsou-li tu dostatečné indicie např. o tom, že cizinec „služeb“ kriminálního gangu využil, třebaš tak, že uhradil nebo chtěl uhradit oné kriminální skupině nějakou peněžitou částku, doporučil využití gangu jiným vietnamským občanům, případně ho nějak jinak podpořil či chtěl podpořit, byť by se tím sám trestného činu nedopustil (tyto příklady uvádí NSS jen hypoteticky a ilustrativně, bez přímého vztahu k této individuální věci)

[34] Problém ale je, že v utajované informaci není uvedeno nic bližšího ohledně toho, co stěžovatel skutečně učinil. Tvrzení uvedené v podkladech postrádá jakékoli údaje časové, místní a zdrojové. Nejvyšší správní soud opakuje, že správní soudy v podobných věcech „suplují obhajobu“, a musí tak namísto ní ověřit věrohodnost a přesvědčivost skutkových zjištění. Ovšem informace v podobě, v jaké je Nejvyšší správní soud v utajovaných podkladech zhlédl, nedávají soudu záruku, že jde o informace věrohodné a dostatečně přesvědčivé pro klíčový závěr, že to byl právě stěžovatel, kdo měl učinit to, co se v utajované zprávě vágně uvádí. Jak již Nejvyšší správní soud v minulosti uvedl, nelze připustit, „*aby pod rouškou údajných utajovaných informací, o jejichž relevanci si nelze učinit úsudek, bylo svévolně a bez spolehlivých skutkových důvodů nakládáno s osudy lidí*“ (výše uvedený rozsudek 2 Azs 259/2019, bod 22).

[35] Další důvody v utajované informaci obsažené (nejrůznější obsáhlé úvahy a informace o povaze imigrace z Vietnamu) jsou pak již jen zcela obecné a vztahují se v podstatě k jakémukoli vietnamskému žadateli o vydání zaměstnanecké karty.

[36] Nejvyšší správní soud doplňuje, že konkrétnost a závažnost zjištění ve vztahu ke stěžovateli, který z ciziny žádal o pobytový titul, nemusí být taková jako v případech, kdy správní orgány fakticky rozhodují o „vyhoštění“ (v širokém slova smyslu toho slova) ve smyslu čl. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.). Jinak řečeno, cizinci legálně pobývající na území státu mají větší procesní standardy ochrany proti vyhoštění či obdobným rozhodnutím než cizinci, kteří teprve usilují dostat se na území státu. To je ostatně vidět též na smyslu základního práva dle čl. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě (srov. k výkladu toho základního práva Kosař, D. Komentář k článku 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě. In: Bobek, M.; Kmec, J.; Kosař, D.; Kratochvíl, J. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, s. 1390 a násl.).



[37] Nicméně ani v případech podobných případu nynějšího stěžovatele nelze připustit svévoli či nijak nekontrolovatelné rozhodování. Lze zopakovat, že informace obsažená v utajovaných podkladech je ve vztahu ke stěžovateli zcela nedostačující, v podobě, která znemožňuje soudu si o ní učinit jakýkoli úsudek. Je třeba přesněji uvést fakta (mimo jiné místní a časové údaje), zdroj a způsob jejich zjištění či ověření, popisující chování, jednání či další činnosti stěžovatele, případně dalších osob. Teprve takto zpracovaná a poskytnutá informace dovolí soudu přezkoumat správnost závěru správních orgánů, že pobyt stěžovatele na území není v zájmu České republiky.

### III.C. K ústavnosti § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců

[38] K odůvodnění rozhodnutí se v § 68 odst. 3 správního řádu uvádí, že jsou-li podkladem rozhodnutí písemnosti a záznamy, které jsou uchovávány odděleně mimo spis, *v odůvodnění se na tyto podklady odkáže takovým způsobem, aby nebyl zmařen účel jejich utajení; není-li to možné, uvedou se v odůvodnění rozhodnutí pouze v obecné rovině skutečnosti, které z těchto podkladů vyplývají.*

[39] Pro věci upravené zákonem o pobytu cizinců je však použití právě citované normy vyloučeno zvláštní (byť podobnou) úpravou § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Dle § 169m zákona o pobytu cizinců platí:

*„Utajované informace v řízení podle tohoto zákona*

*(1) Písemnosti nebo záznamy, které obsahují utajované informace, se v řízení podle tohoto zákona uchovávají odděleně mimo spis a nestávají se jeho součástí.*

*(2) Jsou-li některé z podkladů rozhodnutí podle tohoto zákona utajovanými informacemi, uvede se v odůvodnění rozhodnutí pouze odkaz na podklady pro vydání rozhodnutí a jejich stupeň utajení. Úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení, a důvody vydání rozhodnutí se uvedou pouze v rozsahu, ve kterém nejsou utajovanými informacemi.*

*(3) Vyjde-li v řízení na základě informace nebo stanoviska policie nebo zpravodajské služby České republiky, které jsou utajovanou informací, najevo, že cizinec ohrožuje bezpečnost státu, jeho svrchovanost, územní celistvost, demokratické základy, životy nebo zdraví osob, nebo vede-li tato informace nebo toto stanovisko k důvodnému podezření, že by cizinec mohl při svém pobytu na území tyto hodnoty ohrozit, v informaci o důvodech neudělení dlouhodobého víza nebo v odůvodnění rozhodnutí podle tohoto zákona se pouze uvede, že důvodem neudělení víza nebo rozhodnutí je ohrožení bezpečnosti státu. Pokud je správní orgán v řízení podle tohoto zákona povinen posoudit přiměřenost dopadů rozhodnutí, v odůvodnění rozhodnutí podle věty první navíc uvede úvahy, kterými se při hodnocení přiměřenosti dopadů rozhodnutí, zejména ve vztahu k obsahu stanoviska, řídil; obsah stanoviska však v odůvodnění neuvádí.“*

*(pozn. NSS: § 169m odst. 3 není na nynější věc použitelný, neboť správní orgány netvrdí, že by stěžovatel mohl ohrozit bezpečnost státu, proto NSS dále ani nijak toto ustanovení nerozebírá)*

[40] Stěžovatel snáší argumenty právě proti ústavnosti § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců, který dle něj zakládá protiústavní omezení procesních práv cizinců a neodůvodněný odklon od obecné úpravy § 68 odst. 3 správního řádu.

[41] Není pochyb o tom, že § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců, který upravuje speciální požadavky na odůvodnění rozhodnutí, kde správní orgán pracuje s utajovanými informacemi, byl použit i v nynější věci. Proto Nejvyšší správní soud dále zvážil ústavnost tohoto ustanovení.

[42] Citovaný § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců omezuje procesní práva cizince a omezuje obsah odůvodnění správního rozhodnutí. Důvodová zpráva k novele č. 222/2017 Sb. jmenovitě k tomuto ustanovení říká, že účastník řízení *„má být v maximální možné míře seznámen s důvody rozhodnutí při současně maximální možné ochraně utajovaných informací“* (Poslanecká sněmovna PČR, 7. volební období, 2013–2017, tisk č. 990/0). I s ohledem na tento záměr historického zákonodárce a na ústavní principy spravedlivého procesu Nejvyšší správní soud dále sporné ustanovení vykládá.

[43] Právo na odůvodnění rozhodnutí a zákaz svévole orgánů veřejné moci plyne z práva na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Je nepřipustné, aby se stát dopouštěl autoritativních zásahů do právní sféry jednotlivce, aniž by tento zásah odůvodnil. Jedním z principů představujících součást práva na řádný proces a vylučujících libovůli při rozhodování je nezbytná návaznost mezi skutkovými zjištěními a úvahami

při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé, vyjádřená v odůvodnění rozhodnutí orgánu veřejné moci (takto náleží ÚS ze dne 11. 10. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 5/16, č. 393/2016 Sb., věc *odůvodnění rozhodnutí o neudělení státního občanství z důvodu ohrožení bezpečnosti státu*, bod 53).

[44] Jak již Nejvyšší správní soud vysvětlil, na nynější věc dopadá krom českého ústavního pořádku též právo Evropské unie (srov. bod [19] shora). U omezení základních práv, jaké představuje § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců, je proto třeba zvážit rovněž dopad čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie, dle něhož adresát rozhodnutí musí mít možnost seznámit se s důvody přijatého rozhodnutí, které se ho týká, buď přečtením samotného rozhodnutí, nebo na základě sdělení těchto důvodů na jeho žádost, „*aby mu tak bylo umožněno hájit svá práva za co nejprůzračnějších podmínek a rozhodnout se s plnou znalostí věci, zda je účelné obrátit se na příslušný soud, jakož i k tomu, aby byl tento soud plně schopen provést přezkum legality dotčeného aktu*“. Článek 52 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie nicméně umožňuje omezit výkon práv v ní zakotvených, pokud takové omezení respektuje podstatu dotčeného základního práva a je s ohledem na zásadu proporcionality nezbytné a skutečně odpovídá cílům obecného zájmu uznaným Uníí (viz přiměřeně rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 18. 7. 2013, *Kadi II*, C-584/10P, C-593/10P a C-595/10 P, body 100 a 101).

[45] Dle Nejvyššího správního soudu jsou jistá omezení v rozsahu odůvodnění správního orgánu, který pracuje s utajovanými informacemi, nezbytná, plynou z povahy věci a odpovídají ústavně chráněným hodnotám. Pokud by snad v odůvodnění správního rozhodnutí musel správní orgán přesně a jmenovitě uvést veškeré skutečnosti, které z utajovaných informací plynou, ztratilo by jejich utajení smysl a takový postup by ohrozil jiná ústavně chráněná práva a hodnoty, typicky ochranu bezpečnostních zájmů státu a ochranu práv jiných osob (srov. v jiném kontextu výše uvedený náleží Pl. ÚS 5/16, bod 55).

[46] Pro ústavnost § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců je důležité, že se zákonodárce snažil alespoň o nějakou míru rovnováhy mezi ochranou základních (procesních) práv cizinců, konkrétně o rovnováhu mezi právem na spravedlivý proces a ústavně rovněž významnou ochranou utajovaných skutečností. Nejvyšší správní soud na rozdíl od stěžovatele v tomto ohledu nevidí nějaký dramatický rozdíl mezi § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců a obecnou úpravou § 68 odst. 3 správního řádu.

[47] Sporný § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců obsahuje v podstatě dva požadavky.

[48] První požadavek (povinnost správního orgánu uvést v odůvodnění rozhodnutí odkaz na podklady pro vydání rozhodnutí a jejich stupeň utajení) je důležitý jednak z pohledu přezkumu odvolacím orgánem, jednak z pohledu přezkumu správními soudy, které přezkoumávají podklady rozhodnutí do značné míry samostatně, nezávisle na žalobních námitkách (viz **III.B.**).

[49] Ovšem nelze pomíjet ani druhý zákonný požadavek uvedený v § 169m odst. 2 větě druhé zákona o pobytu cizinců. Správní orgán, byť v rozhodnutí vychází z utajovaných informací, nemůže rezignovat na odůvodnění s poukazem na to, že vše je „schováno“ v utajovaných podkladech. Právě naopak, i ve vztahu k utajovaným informacím musí správní orgán rozvést alespoň nějaké úvahy, kterými se řídil při jejich hodnocení. Stejně tak musí rozvést důvody vydání rozhodnutí, byť **obojí pouze v tom rozsahu, ve kterém nejsou utajovanými informacemi**. Jde tedy o to, aby správní orgán vydal alespoň v nějaké míře přezkoumatelné rozhodnutí, které bude určitým způsobem hodnotit utajované informace, aniž ohrozí jejich charakter a důvody jejich utajení. Správní orgán by měl v této souvislosti v odůvodnění výslovně uvést též „podstatu důvodů“, na kterých své rozhodnutí založil, respektive skutečnosti, které z utajovaných informací v obecné rovině plynou (srov. část **III.A.**). Jen tak může správní orgán zachovat minimální požadavky na kontradiktornost řízení, jak o tom hovoří Soudní dvůr s odkazem na čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie (bod [22] shora). Text § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců takový výklad umožňuje; ústavní a unijní požadavky spravedlivého procesu včetně již zmíněného čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie takový výklad vyžadují.

[50] Zvláštní ochranu musí správní orgán dát takovým informacím, které se přímo vztahují k bezpečnosti státu, jeho svrchovanosti a územní celistvosti, demokratickým základům, případně ohrožení života nebo zdraví občanů. Správní orgán musí v jednotlivých případech respektovat princip proporcionality a rozlišovat jednotlivé stupně bezpečnostních rizik. Vyluku z odůvodnění může uplatnit toliko v případě, kdy se jedná o podstatné, nikoli marginální bezpečnostní riziko. Zákonná úprava tak má vést k tomu, že konkrétní důvody nevyhovění

žádosti nebudou žadateli o občanství sdělovány jen v těch případech, kdy je zde reálná obava, že by jejich zpřístupnění mohlo ohrozit bezpečnost státu či třetích osob (srov. obdobně výše uvedený náleze Pl. ÚS 5/16, body 59 až 61). Naproti tomu ochrany hodné nejsou takové informace, které fakticky nic utajovaného neobsahují, jsou veřejně dostupné, například se objevily v médiích a jsou veřejně známé (shodně na výše uvedený plenární náleze Pl. ÚS 5/16 a navazující senátní náleze ÚS ze dne 19. 10. 2021, sp. zn. III. ÚS 2116/21, bod 26).

[51] Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud neviděl důvod pro předložení věci Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Nicméně současně z uvedeného plyne, že správní orgány v této věci nedostály ani minimalistickým požadavkům na odůvodnění, jak je zakotvil § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Správní orgány se totiž ani nepokusily o **srozumitelné shrnutí podstaty důvodů**, na kterých svá rozhodnutí založily. Ono to však ani nebylo dost dobře možné, neboť ani v rámci utajovaných informací Nejvyšší správní soud nenalezl skutečnosti dostatečně se vztahující právě k osobě stěžovatele (viz část III.B.).

[52] Lze dodat, že pokud by byla česká zákonná úprava přísnější a například by omezila obsah odůvodnění jen na prostý odkaz, že rozhodnutí vychází z utajovaných informací (viz jen první věta § 169m odst. 2 zákona o pobytu cizinců), pak by jistě již na ústavní limity narazit musela. Taková pomyslná zákonná úprava by ani nerespektovala podstatu základního práva podle čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie. Nejvyšší správní soud se v tomto směru ztotožňuje s nálezem slovenského Ústavního soudu. Slovenský soud totiž reagoval na velmi přísnou úpravu slovenskou a zdůraznil, že cizinec má v každém případě právo slyšet alespoň „základní informace“, respektive „podstatu důvodů“, na kterých je rozhodnutí v utajované části založeno (náleze slovenského ÚS ze dne 12. 12. 2018, sp. zn. PL. ÚS 8/2016, který prohlásil za protiústavní a rozporný s čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie § 120 odst. 2 zákona č. 404/2011 Z. z., o pobytu cizincův a o změně a doplnění některých zákonů, dle něhož ve vybraných cizineckých rozhodnutích správní orgán uvedl v odůvodnění „*iba skutočnosť, že ide o bezpečnostný záujem Slovenskej republiky*“; srov. zejména body 121 a 122 citovaného nálezu). Jak slovenský Ústavní soud uvedl v bodě 124 nálezu PL. ÚS 8/2016, protože se cizinec nedozví ani podstatu důvodů týkajících se veřejné bezpečnosti, které tvoří základ těchto rozhodnutí, nelze soudní přezkum považovat z hlediska ochrany práv takovéto osoby za efektivní. Soudní přezkum totiž nemohl být zárukou proti svévoli správního orgánu a nemohl reálně naplnit základní právo cizince na soudní ochranu.

## **Rozšířený senát: spor o uzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí dotace; příslušnost správního orgánu; promlčení**

k § 141, § 169 odst. 1 písm. d) a § 170 správního řádu

k zákonu č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením (v textu jen „zákon o poskytování dotací soukromým školám“)

k § 629 občanského zákoníku

**I. Sporem z veřejnoprávní smlouvy, který řeší správní orgán ve sporném řízení (§ 141 správního řádu), je i spor o uzavření veřejnoprávní smlouvy.**

**II. Spor vzniklý mezi právnickou osobou a krajským úřadem o uzavření smlouvy o poskytnutí dotace podle zákona č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením, je příslušné řešit Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy [§ 169 odst. 1 písm. d) správního řádu].**

**III. Nárok na uzavření smlouvy o poskytnutí dotace se promlčuje ve lhůtě 3 let (§ 170 správního řádu, § 629 odst. 1 občanského zákoníku).**

(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2022, čj. 4 As 65/2018-85)

**Prejudikatura:** č. 273/2004 Sb. NSS, č. 1437/2008 Sb. NSS, č. 1542/2008 Sb. NSS, č. 1629/2008 Sb. NSS, č. 1853/2009 Sb. NSS, č. 1926/2009 Sb. NSS, č. 2133/2010 Sb. NSS, č. 2475/2012 Sb. NSS, č. 2984/2014

Sb. NSS, č. 3243/2015 Sb. NSS, č. 3252/2015 Sb. NSS, č. 3257/2015 Sb. NSS, č. 3438/2016 Sb. NSS, č. 3460/2016 Sb. NSS, č. 3481/2016 Sb. NSS, č. 3579/2017 Sb. NSS, č. 3580/2017 Sb. NSS, č. 3686/2018 Sb. NSS, č. 3692/2018 Sb. NSS, č. 3777/2018 Sb. NSS, č. 3821/2019 Sb. NSS, č. 3896/2019 Sb. NSS, č. 3931/2019 Sb. NSS, č. 4189/2021 Sb. NSS, nálezy Ústavního soudu č. 207/2017 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 655/17) a č. 347/2020 Sb.; č. 82/2007 Sb. NS.

**Věc:** Základní škola a mateřská škola KLAS s.r.o. proti Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy o neuzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí (zvýšení) dotace, o kasační stížnosti žalovaného.

V projednávané věci jde o posouzení, jakou možnost obrany má ten, kdo nesouhlasí s tím, že s ním nebyla uzavřena smlouva o poskytnutí (zvýšení) dotace podle § 3 odst. 3 zákona o poskytování dotací soukromým školám. Dosavadní judikatura se rozchází v tom, zda informace o důvodech neuzavření smlouvy představuje rozhodnutí přezkoumatelné ve správním soudnictví podle § 65 a násl. s. ř. s., nebo zda jde o zásah přezkoumatelný ve správním soudnictví podle § 82 s. ř. s.

Žalobkyně požádala o zvýšení dotace podle § 5 zákona o poskytování dotací soukromým školám. Krajský úřad Pardubického kraje rozhodnutím ze dne 10. 2. 2017 její žádosti nevyhověl a smlouvu o zvýšení dotace se rozhodl neuzavřít, jelikož v posledním protokolu o kontrole bylo Českou školní inspekcí zjištěno závažné porušení právních předpisů. Stěžovatel podle § 90 odst. 5 správního řádu, odvolání žalobkyně zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

Podle § 5 odst. 1 zákona o poskytování dotací soukromým školám krajský úřad a právnická osoba podle § 1 odst. 1 věty první téhož zákona uzavřou veřejnoprávní smlouvu o zvýšení dotace, jsou-li splněny zákonné podmínky, tedy (vedle jiného) pokud *u posledním protokolu o kontrole Českou školní inspekcí nebylo zjištěno závažné porušení platných právních předpisů* [§ 5 odst. 3 písm. b) zákona o poskytování dotací soukromým školám]. Právnickou osobou podle § 1 odst. 1 věty první jsou právnické osoby vykonávající činnost škol a školských zařízení zapsaných do školského rejstříku, které nejsou zřizovány státem, krajem, obcí, dobrovolným svazkem obcí, jehož předmětem činnosti jsou úkoly v oblasti školství, nebo registrovanou církví nebo náboženskou společností, které bylo přiznáno oprávnění k výkonu zvláštního práva zřizovat církevní školy (dále jen „soukromá škola“).

Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného je nepřezkoumatelné pro nedostatek odůvodnění. Neuzavření veřejnoprávní smlouvy je spojeno se *závažným* (nikoliv jakýmkoliv) porušením právních předpisů. Pojem *závažné porušení právních předpisů* žalovaný nevyložil a nevycházel z konkrétních skutkových zjištění. Protokol České školní inspekce je jen podkladem, ale závažnost porušení musí posoudit správní orgány rozhodující o poskytnutí dotace.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu ze dne 17. 1. 2018, čj. 52 A 73/2017-113, kasační stížnost. Podle něj správní orgány dostatečně odůvodnily, proč porušení právních předpisů počínající v nesplnění předpokladů pro pedagogické pracovníky a pro výkon funkce ředitele školy považují za závažná. Závažnost porušení vyhodnotily a své závěry vysvětlily. Vypořádaly se i s námitkami žalobkyně.

V doplnění kasační stížnosti stěžovatel upozornil na rozpor v judikatuře Nejvyššího správního soudu. Podle rozsudku ze dne 25. 10. 2017, čj. 2 Afs 245/2016-43, č. 3692/2018 Sb. NSS, věc *MŠ U Potůčku*, správní orgán v případě neuzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí (zvýšení) dotace podle zákona o poskytování dotací soukromým školám soukromou školu (žadatele) pouze informuje o důvodech jejího neuzavření, aniž by vydal správní rozhodnutí. Případné rozhodnutí o odvolání proti takovéto „informaci“ je tudíž nicotné. Škola se může u soudu bránit v řízení o ochraně před nezákonným zásahem. Tyto závěry jsou obdobně usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2013, čj. 6 Ads 133/2012-57. Naproti tomu Nejvyšší správní soud v pozdějším rozsudku ze dne 7. 12. 2017, čj. 10 Afs 270/2017-48, věc *MŠ KIDS Company Praha*, nicotnost rozhodnutí odvolacího správního orgánu neshledal a napadený rozsudek bez dalšího věcně přezkoumal.

Nejednotnost judikatury působí značné obtíže. Postup v projednávané věci odpovídá praxi, podle níž krajské úřady v případě neuzavření veřejnoprávní smlouvy vydávají správní rozhodnutí o zamítnutí žádosti. Tento postup odpovídá i závěrům veřejného ochránce práv (zpráva o šetření ze dne 12. 5. 2014 a závěrečné stanovisko ze dne 9. 12. 2014, sp. zn. 6329/2012/VOP/JHO) Stěžovatel doplnil, že poskytování dotací je výkonem přenesené

působnosti kraje (hrazeny jsou z prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu) a na dotaci je při splnění zákonných podmínek právní nárok. Tento postup je též v souladu s usnesením zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (dál jen „zvláštní senát“), ze dne 21. 8. 2014, čj. Konf 62/2012-49, věc *Palais Royal*.

Stěžovatel proto uvedl, že by věc měla být postoupena rozšířenému senátu. Ten by měl rozhodnout o tom, podle jakých pravidel se postupuje při posuzování žádosti o poskytnutí (zvýšení) dotace podle zákona o poskytování dotací soukromým školám, včetně toho, má-li správní orgán v případě nevyhovění žádosti vydat správní rozhodnutí (proti kterému je přípustné odvolání), anebo žadatele pouze informovat o neuzavření smlouvy.

Žalobkyně navrhla kasační stížnost zamítnout. Obě správní rozhodnutí považuje za nepřezkoumatelná, jelikož neobsahují podrobnější odůvodnění intenzity porušení právních předpisů. Stěžovatel se vadu rozhodnutí snaží zhojit v soudním řízení, což však není přípustné. Ani v kasační stížnosti nově uvedené důvody navíc neobstojí.

K rozporu v judikatuře Nejvyššího správního soudu uvedla, že by prohlášením rozhodnutí stěžovatele za nicotné bylo porušeno její právo na spravedlivý proces, neboť k podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem jí již uplynula objektivní lhůta. Ve věci řešené v rozsudku *MŠ U Potůčku* krajský úřad žadateli nevyhověl přípisem, v projednávané věci však vedl správní řízení a vydal rozhodnutí. Jeho závěry proto na posuzovaný případ nedopadají. Postup správních orgánů odpovídal správní praxi i stanovisku veřejného ochránce práv. Jelikož zákon o poskytování dotací soukromým školám neupravuje postup, jakým má být žadatel o neposkytnutí dotace informován, nevylučuje to ani, aby správní orgán vydal rozhodnutí ve správním řízení. Zároveň odkázala na rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 19. 11. 2019, čj. 31 Af 32/2019-84, podle něhož není rozumný důvod bránit správní praxi, podle níž se o žádostech o poskytnutí (zvýšení) dotace vede správní řízení.

Devátý senát Nejvyššího správního soudu, kterému byla věc naposledy přidělena, se rozhodl věc postoupit rozšířenému senátu. Uvedl, že na základě žádosti o poskytnutí (zvýšení) dotace správní orgán (krajský úřad) posoudí splnění zákonných podmínek a v návaznosti na to uzavře smlouvu nebo informuje právnickou osobu o důvodech neuzavření smlouvy do 30 dnů od obdržení žádosti. V případě vyhovění žádosti tedy krajský úřad a soukromá škola uzavřou smlouvu o poskytnutí (zvýšení) dotace. Předkládající senát má za nesporné, že jde o tzv. nevolitelnou (není alternativou správního rozhodnutí) subordinační veřejnoprávní smlouvu ve smyslu § 161 správního řádu (usnesení zvláštního senátu *Palais Royal*). V případě nevyhovění (odmítnutí) žádosti krajský úřad soukromou školu informuje o důvodech neuzavření smlouvy. Právě o povaze tohoto správního aktu a ruku v ruce s tím i o způsobu soudní ochrany proti němu panuje v judikatuře Nejvyššího správního soudu rozpor.

K poskytnutí dotace v tomto případě dochází ve zcela specifické procesní situaci, a to uzavřením nevolitelné subordinační veřejnoprávní smlouvy. Neposkytnutí dotace má za následek neuzavření takové smlouvy. Odpověď na povahu odmítnutí dotace nelze bez dalšího nalézt ve stávající judikatuře rozšířeného senátu, a to ani ohledně oprávnění vydat rozhodnutí, kterým se částka původně přiznané dotace definitivně snižuje dle § 14e zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ani ohledně povahy územního souhlasu dle § 96 stavebního zákona (k prvému především usnesení NSS ze dne 18. 4. 2017, čj. 6 Afs 270/2015-48, č. 3579/2017 Sb. NSS, věc *Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích*, k druhému naposledy usnesení NSS ze dne 17. 9. 2019, čj. 1 As 436/2017-43, č. 3931/2019 Sb. NSS, věc *souhlasy podle stavebního zákona II*).

Podle rozsudku druhého senátu *MŠ U Potůčku* krajský úřad v případě odmítnutí žádosti o dotaci soukromou školu pouze neformálně informuje o neuzavření smlouvy a o důvodech jejího neuzavření. Obrana ve správním soudnictví je tudíž možná pouze v řízení o ochraně před nezákonným zásahem. V dané věci krajský úřad přípisem žadatelce sdělil, že žádost nepředložila v zákonném termínu a není možné jí zvýšení dotace poskytnout. Ta podala odvolání, které stěžovatel jako odvolací správní orgán podle správního řádu zamítl a napadené sdělení (podle jeho názoru rozhodnutí) potvrdil. Krajský soud podanou žalobu věcně projednal a zamítl. Ke kasační stížnosti žadatelky druhý senát napadený rozsudek z úřední povinnosti zrušil a odvolací správní rozhodnutí prohlásil za nicotné, jelikož sdělení krajského úřadu nebylo rozhodnutím, proti němuž by byl opravný prostředek přípustný.

Při posouzení povahy odmítnutí žádosti o dotaci vyšel druhý senát z dřívější judikatury Nejvyššího správního soudu, a to z usnesení čj. 6 Ads 133/2012-57 a z rozsudku ze dne 9. 3. 2017, čj. 1 As 292/2016-28, č. 3580/2017

Sb. NSS, věc *Labrys*. Odmítnutí žádosti považoval za vyústění kontraktačního procesu: „*Žádost o uzavření smlouvy o poskytnutí dotace je třeba kvalifikovat jako nabídku k uzavření veřejnoprávní smlouvy dle § 163 odst. 1 správního řádu. Neuzavření veřejnoprávní smlouvy ze strany správního orgánu dle § 163 odst. 3 písm. c) správního řádu je třeba považovat za neakceptaci nabídky k uzavření veřejnoprávní smlouvy.*“ (viz bod 24 a rozsudek *Labrys*, bod 32). Upozornil, že „*v situaci, kdy je rozhodnutí nahrazeno veřejnoprávní smlouvou, nedochází k vydání správního rozhodnutí*“ (bod 27), a považoval za „*nelogické, a nadto komplikující již tak dosti komplexní právní úpravu, kdyby v případě poskytnutí dotace byla uzavřena veřejnoprávní smlouva [...] a v případě neposkytnutí dotace by bylo vydáno rozhodnutí dle části druhé správního řádu*“ (bod 28). Uzavřel tedy, že „*[s]amotný akt správního orgánu v podobě uzavření, respektive neuzavření dané dohody nelze, již díky jeho smluvní, tedy konsenzuální povaze, považovat za správní rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s.*“ (viz bod 27 a usnesení čj. 6 Ads 133/2012-57, bod 5).

Zároveň druhý senát zdůraznil, že odchýlný procesní postup před uzavřením veřejnoprávní smlouvy neplyne ani ze zákona o poskytování dotací soukromým školám, ani z § 17 rozpočtových pravidel. Z § 3 odst. 3 zákona o poskytování dotací soukromým školám dovodil, že „*[z] použitého legislativního vyjádření ‚informuje‘ zřetelně vyplývá, že zákon v případě neuzavření smlouvy o poskytnutí dotace předpokládá pouze neformální sdělení, že k uzavření smlouvy nedojde a z jakého důvodu*“ (bod 28). Obranu proti vybočení ze zákonných pravidel pro uzavírání smlouvy o poskytnutí (zvýšení) dotace spojil s řízením o ochraně před nezákonným zásahem, zároveň ji považoval za neefektivnější (viz body 29 až 31).

Závěru druhého senátu se následně přidržel i pátý senát v rozsudku ze dne 9. 4. 2020, čj. 5 Ads 364/2019-29, věc *RA+spol.*, přičemž důsledky spojené s tímto řešením dále rozvedl.

Proti této judikaturní linii stojí rozsudek desátého senátu *MŠ KIDS Company Praha*, a to i přesto, že se povahou odmítnutí žádosti o poskytnutí dotace (a způsobem soudní ochrany proti němu) výslovně nezabýval a v judikatuře Nejvyššího správního soudu je osamocený.

Ve věci desátého senátu šlo o projednání žádostí o poskytnutí dotací, přičemž věcně spornou byla ve správním i soudním řízení otázka splnění zákonné podmínky podle § 3 odst. 2 věty druhé zákona o poskytování dotací soukromým školám. Prvostupňový správní orgán vydal správní rozhodnutí, jimiž žádosti zamítl. Žadatelka podala odvolání. Odvolací správní orgán odvolání podle § 90 odst. 5 správního řádu zamítl a napadená rozhodnutí potvrdil. Žadatelka podala žalobu proti rozhodnutí. Městský soud ji věcně projednal a zamítl. Desátý senát kasační stížnost žadatelky věcně projednal a zamítl ji.

Desátý senát tedy napadený rozsudek z úřední povinnosti nezrušil a odvolací správní rozhodnutí neprohlásil za nicotné. Otázkou povahy odmítnutí žádosti (a způsobem následné soudní ochrany) se sice nezabýval, opomenout ji však nemohl. K případné nicotnosti správního rozhodnutí byl totiž povinen přihlídnout z úřední povinnosti. Nadto při posouzení povahy lhůty k obdržení žádosti o poskytnutí dotace (§ 3 odst. 2 věta první zákona o poskytování dotací soukromým školám) desátý senát uvedl: „*Lhůty stanovené zvláštním zákonem pro podání žádosti či jiného návrhu, kterým se zabýváje správní řízení, mají povahu lhůt hmotněprávních [...]. Příkladem takovéto hmotněprávní lhůty je též § 3 odst. 2 věta první zákona č. 306/1999 Sb. [...] Teprve podáním žádosti dle § 3 odst. 2 věty první se započne řízení, které může eventuálně vyústit v uzavření nové veřejnoprávní smlouvy.*“ Podle desátého senátu se tedy žádostí o poskytnutí dotace zahajuje (správní) řízení, z čehož nepřítomně plyne právní názor odlišný od toho, který vyjádřil druhý senát v rozsudku *MŠ U Potůčku*. Nic na tom nemění, že podstatou věci posuzované desátým senátem byla otázka povahy lhůty podle § 3 odst. 2 věty druhé (nikoli věty první) zákona o poskytování dotací soukromým školám.

V případech rozhodovaných druhým i desátým senátem byla žadatelkám odmítnuta žádost o dotaci, jelikož nesplnily podmínky podle zákona o poskytování dotací soukromým školám. Dílčí odlišnosti nemohou nic změnit na tom, že se v obou případech bylo nezbytné zabývat otázkou povahy odmítnutí žádosti při neuzavření smlouvy podle zákona o poskytování dotací soukromým školám a způsobem následné soudní ochrany. Senáty Nejvyššího správního soudu však dospěly k odlišným závěrům. Jelikož se situace v předkládané věci od těchto případů ničím podstatným neodlišuje, dopadá rozpor i na ni. K postoupení věci rozšířenému senátu vedla devátý senát též aktuální nejednotná praxe krajských soudů, na kterou poukázal.

Devátý senát proto uzavřel své úvahy tím, že panuje rozpor mezi právními názory vyjádřenými v rozsudku *MŠ U Potůčku*, který navázal na prejudikaturu, a který byl i dále následován, a v rozsudku *MŠ KIDS Company Praha*, který dopadá i na nyní rozhodovanou věc.

Rozšířený senát dospěl k předběžnému závěru, že spory o neuzavření veřejnoprávní smlouvy podle zákona o dotacích soukromým školám by bylo možné podřadit pod spory z veřejnoprávních smluv. K jejich řešení by mohlo být příslušné Ministerstvo financí, neboť by se jednalo o spory z právních poměrů při poskytování dotace podle § 10b odst. 1 písm. a) zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů (dále jen „územní rozpočtová pravidla“). Rozšířený senát proto poskytl účastníkům řízení možnost na tuto úvahu reagovat. Zároveň si v souladu s § 74 odst. 1 s. ř. s. předseda rozšířeného senátu vyžádal stanoviska Ministerstva financí a Asociace krajů České republiky (dále jen „AK ČR“).

Stěžovatel k předestřeným předběžným názorům rozšířeného senátu uvedl, že s nimi nesouhlasí. Je podle něj třeba zohlednit charakter řízení a smluv podle zákona o poskytování dotací soukromým školám. V případě uzavírání veřejnoprávních smluv podle zákona o poskytování dotací soukromým školám jde ze strany správního orgánu (krajského úřadu) o výkon veřejné moci. Podle § 7a zákona o poskytování dotací soukromým školám jde o výkon přenesené státní správy. Podle svého obsahu, smluvních stran a účelu jde o subordinační veřejnoprávní smlouvy ve smyslu § 161 správního řádu. Z hlediska účinků je tak veřejnoprávní smlouva podobná správnímu aktu. V případě zákona o poskytování dotací soukromým školám vzniká při splnění zákonných předpokladů na dotaci žadateli právní nárok. Podle § 170 správního řádu se pro veřejnoprávní smlouvy obdobně použijí ustanovení části první správního řádu (tzn. hlava druhá správního řádu – základní zásady činnosti správních orgánů) a přiměřeně ustanovení části druhé správního řádu (obecná ustanovení o správním řízení).

Stěžovatel z toho dovozuje, že v případě, kdy krajský úřad sledá důvody pro neuzavření smlouvy, nemělo by se jednat jen o neformální sdělení, ale mělo by jít o správní rozhodnutí, které bude obsahovat náležitosti stanovené v § 68 správního řádu. Žádostí o poskytnutí dotace je zahájeno správní řízení, které může být ukončeno uzavřením subordinační veřejnoprávní smlouvy, nebo vydáním zamítavého správního rozhodnutí. Tento přístup jednak respektuje mnohaletou správní praxi, ale zároveň nejlépe chrání práva žadatelů. Ke každé žádosti je založen správní spis, po shromáždění všech podkladů je žadateli dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, žadatel má možnost žádat ochranu před nečinností, a především, důvody krajského úřadu k neuzavření smlouvy, na kterou je jinak právní nárok, jsou přesvědčivě zdůvodněny v zamítavém rozhodnutí. Tím je vyloučena libovůle správních orgánů. Proti rozhodnutí krajského úřadu může nespokojený žadatel podat odvolání. Nadřízeným správním orgánem je stěžovatel jakožto ústřední orgán státní správy pro oblast školství a vzdělávání. S ohledem na pojetí časové posloupnosti účinnosti zákona o poskytování dotací soukromým školám a správního řádu se na základě § 180 odst. 1 správního řádu nemusí na řízení o poskytnutí dotace vztahovat správní řád v celém rozsahu, tj. včetně opravných prostředků. Ministerstvo však v těchto věcech postupuje ve prospěch žadatelů. Pravomocné správní rozhodnutí by každopádně v souladu s požadavkem čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) mělo být následně přezkoumatelné soudem ve správním soudnictví

Sporné řízení by mělo být dle názoru stěžovatele určeno jen pro případy, kdy veřejnoprávní smlouva byla uzavřena. Teprve tím byla totiž příjemci přiznána veřejná subjektivní práva. „*Předsmluvní odpovědnost*“ nemá dostatečnou oporu v hmotném právu. Není jasné, čeho by se mohl žadatel domáhat, zda má jít například o návrh na nahrazení vůle správního orgánu, příkaz krajskému úřadu k uzavření smlouvy, přezkoumání sdělení krajského úřadu a vrácení věci k novému projednání, nebo snad o požadavek na náhradu škody. V případě odvolání a žaloby proti správnímu rozhodnutí z právních předpisů jasně vyplývá, čeho se lze u příslušného orgánu domáhat a v jakých lhůtách lze tyto prostředky uplatnit. Návrh na zahájení sporného řízení správního v zásadě není nijak obsahově ani časově omezen. Je proto rozumné a nezbytné, aby sporné řízení bylo možné zahájit nejdříve v okamžiku uzavření veřejnoprávní smlouvy. Myšlenku, že by mohl být sporem z veřejnoprávní smlouvy i spor o její uzavření, Nejvyšší správní soud odmítl v rozsudku *Labrys*. Tomu odpovídá i znění § 169 odst. 1 správního řádu, případně i § 10b odst. 1 územních rozpočtových pravidel. Ta hovoří o smluvních stranách. Těmi se však osoby stanou až uzavřením veřejnoprávní smlouvy. Taktéž obecná právní teorie důsledně odlišuje instituty smluvní a mimosmluvní, když obecně platí, že práva a povinnosti nemají smluvní povahu tehdy, pokud smlouva nebyla uzavřena, a není smluvních stran, kde není smlouvy (např. rozsudek NS ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo

1166/2004, č. 82/2007 Sb. NS). Možnost řešení sporů souvisejících s neuzavřenými veřejnoprávními smlouvami prostřednictvím sporného řízení o sporu z veřejnoprávní smlouvy může být potenciálně v rozporu s požadavkem dostupnosti spravedlivého řízení ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny. Zahájení sporného řízení správního podléhá správnímu poplatku, který činí v případě nárokovaného peněžitého plnění přesahujícího 20 000 Kč 5 % z nárokované peněžité částky, nejvýše 1 000 000 Kč [položka 25a písm. b) bodu 2. sazebníku zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích]. Povinnost zaplacení správního poplatku v této výši lze shledat jako jednu z významných překážek pro navrhovatele, který má na poskytnutí dotace za splnění zákonných podmínek právní nárok.

Výklad, dle něhož je nutné se proti neuzavření subordinační veřejnoprávní smlouvy bránit prostřednictvím návrhu na zahájení sporného řízení o sporu z veřejnoprávní smlouvy, by se patrně musel uplatnit i ve všech dalších případech, kdy právní předpisy umožňují uzavření subordinační veřejnoprávní smlouvy. Předběžný závěr rozšířeného senátu by tak byl revoluční nejenom pro oblast poskytování dotací soukromým školám, ale měl by nedozírné dopady i do dalších právních oblastí.

Stěžovatel nesouhlasí ani s tím, že by se na poskytování dotací podle zákona o dotacích soukromým školám vztahovala územní rozpočtová pravidla. To, že se podle § 1 odst. 1 zákona o poskytování dotací soukromým školám dotace poskytují ze státního rozpočtu, bezprostředně souvisí s § 7a téhož zákona, dle něhož působnost svěřená zákonem o poskytování dotací soukromým školám krajskému úřadu představuje výkon přenesené působnosti kraje. Stěžovatel se ztotožňuje s předběžným závěrem rozšířeného senátu, že prostředky z příslušné kapitoly státního rozpočtu spravované stěžovatelem se nejprve poskytují v režimu daném rozpočtovými pravidly do krajského rozpočtu, takže se jejich poskytnutím striktně vzato stávají jeho součástí. Nicméně vzhledem k účelu a zákonnému rámci poskytování dotací podle zákona o poskytování dotací soukromým školám ze státního rozpočtu podle státem stanovených pravidel prostřednictvím krajského úřadu nelze tyto podrobovat právní úpravě obsažené v § 10a až § 10d územních rozpočtových pravidel. Ta cílí na dotace poskytované krajem právníky a fyzickým osobám na základě § 36 odst. 1 písm. c) a § 59 odst. 2 písm. a) zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), tj. na základě rozhodnutí zastupitelstva nebo rady kraje.

Zákon o poskytování dotací soukromým školám upravuje zcela specifické nárokové dotace, které jsou poskytovány ze státního rozpočtu krajským úřadem zákonem vymezenému okruhu subjektů v přenesené působnosti za podmínek stanovených v tomto zákoně a zákoně č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon). Zákon o poskytování dotací soukromým školám představuje relativně ucelenou a samostatnou právní úpravu. Skutečnost, že se poskytnutá dotace stane součástí krajského rozpočtu, nezakládá bez dalšího aplikaci územních rozpočtových pravidel v plném rozsahu. Proto se uplatní obecná úprava veřejnoprávních smluv uvedená v § 159 až § 170 správního řádu, a to včetně úpravy řešení sporů. Proto je na základě § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu správním orgánem věcně příslušným k řešení sporů z těchto veřejnoprávních smluv stěžovatel.

Pokud by rozšířený senát na předběžném názoru setrval, pak to podle stěžovatele prohloubí nejasnosti při aplikaci zákona o poskytování dotací soukromým školám. V této oblasti byly žalovaným ve spolupráci s krajskými úřady na základě dosavadní judikatury vytvořeny ustálené postupy a metody, které jsou pro dotčené subjekty předvídatelné. Pokud soud beze změny právní úpravy během několika málo let dospěje již ke třetímu řešení dané otázky, povede to k významnému snížení právní jistoty adresátů veřejné správy a ke snížení důvěry v rozhodování orgánů veřejné moci.

Oblast financování škol a školských zařízení náleží na základě části čtrnácté školského zákona právě stěžovateli. Jako ústřední orgán státní správy pro vzdělávání a školství má pro posuzování poměrů souvisejících s úpravou financování soukromého školství odborný aparát, zatímco Ministerstvo financí specializované útvary pro oblast financování soukromého školství postrádá.

Své vyjádření uzavřel stěžovatel tím, že v předběžných názorech rozšířeného senátu spatřuje zcela zásadní rizika, která mají potenciál způsobit hlubokou právní nejistotu v celé řešené oblasti, ohrozit legitimní očekávání adresátů veřejné správy, snížit míru odbornosti při poskytování ochrany veřejným subjektivním právům a jinak negativně ovlivnit celou oblast financování soukromého školství ze státního rozpočtu.



Ministerstvo financí ve svém vyjádření uvedlo, že informaci o důvodech neuzavření smlouvy podle § 3 odst. 3 zákona o dotacích soukromým školám je nutné považovat za sdělení obdobná jako sdělení podle § 10a odst. 4 územních rozpočtových pravidel. Jedná se o sdělení podle části čtvrté správního řádu, které nemá formu správního rozhodnutí. Musí však obsahovat důvod nevyhovění žádosti. Zároveň má takové sdělení na základě soudní judikatury charakter rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. (rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 4. 5. 2017, čj. 51 A 7/2016-52, který vycházel z rozsudku NSS ze dne 19. 8. 2010, čj. 2 As 52/2010-59, č. 2133/2010 Sb. NSS, věc *Bělecký Mlýn*).

Ministerstvo financí dále nesouhlasí s předběžným názorem, že by neuzavření smlouvy podle zákona o poskytování dotací soukromým školám bylo možno přezkoumávat ve sporu z veřejnoprávní smlouvy podle § 10b územních rozpočtových pravidel. Předmětem takového sporu je vždy pouze plnění z již uzavřené smlouvy. Šlo by o výklad nepřipustně extenzivní, jelikož dle názoru Ministerstva financí tento výklad odporuje § 141 správního řádu, a také jím dochází k protiústavnímu rozšiřování pravomoci správních orgánů rozhodovat ve sporném řízení jakékoliv spory účastníků, které se jen vzdáleně přibližují sporům z veřejnoprávních smluv, což je v rozporu s čl. 2 odst. 3 Ústavy, resp. čl. 2 odst. 3 Listiny.

Ministerstvo financí ani nesouhlasí s tím, že by se na poskytovanou dotaci vztahovala územní rozpočtová pravidla. Byť je sice tato dotace převáděna z rozpočtu kraje, fakticky je poskytována ze státního rozpočtu a krajský úřad funguje jen jako platební místo. O uzavření smlouvy o dotaci rozhoduje krajský úřad v rámci přenesené působnosti, nikoli kraj v samostatné působnosti podle krajského zřízení. Poskytovatelem dotace tedy není vyšší územní samosprávný celek ve smyslu § 10a odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel a dotace není poskytována z peněžních prostředků poskytnutých z rozpočtu územního samosprávného celku ve smyslu § 10a odst. 1 písm. b) téhož zákona. Těžko představitelný je výklad, že poskytovatelem dotace je někdo, kdo o ní nerozhoduje, z prostředků, se kterými nedisponuje. Pokud by rozšířený senát dospěl přesto k závěru, že se má věc řešit prostřednictvím sporu z veřejnoprávní smlouvy, Ministerstvo financí nesouhlasí, že by bylo příslušným k řešení takových sporů. Příslušné by bylo na základě § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy. Uvedené vyplývá mj. i z § 92a krajského zřízení, podle kterého příslušné ministerstvo (zde stěžovatel), do jehož působnosti náleží úsek státní správy (školství) vykonávaný orgánem kraje (zde krajským úřadem), přezkoumává rozhodnutí krajského úřadu vydané na úseku přenesené působnosti ve správním řízení.

AK ČR uvedla, že z jazykového vyjádření v § 3 odst. 3 zákona o poskytování dotací soukromým školám vyplývá, že krajský úřad má žadatele pouze informovat, tedy zaslat mu prosté sdělení, nikoliv formální rozhodnutí. Tento závěr zastávala i dlouhodobá judikatura Nejvyššího správního soudu. Proti těmto závěrům stojí pouze rozsudek *MŠ KIDS Company Praha*. Jeho odlišný závěr je však pouze implicitní a nijak nevyargumentovaný. Oproti tomu rozsudky *MŠ U Potůčku* a *RA+spol.* se povahou odmítnutí žádosti zabývaly a své závěry řádně zdůvodnily. AK ČR se přiklání k závěrům uvedeným v těchto rozsudcích, které jsou přílehlavé k textu zákona o poskytování dotací soukromým školám. V něm nic nenasvědčuje tomu, že by mělo být vedeno správní řízení zakončené rozhodnutím. Škola má být jen neformálně informována. Následnou obranou by měla být žaloba proti nezákonnému zásahu. Je nepochybné, že žadatel o nárokovou dotaci musí mít právní prostředek jak se poskytnutí dotace domoci. Cesta správního řízení a teprve následná možnost soudní obrany bude pro žadatele určitě méně komfortní.

AK ČR proto neshledává závažný důvod proč se odchýlovat od relativně ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu a vytvářet třetí cestu, která se zatím v judikatuře neobjevila. Jedná se o variantu, která se opírá o určité fragmenty českého právního řádu, jako například o § 10b odst. 1 územních rozpočtových pravidel. Tento postup by nutil nejen kraje při většině rozhodnutí o neposkytnutí či částečném neposkytnutí požadované dotace vydávat řádně odůvodněné a přezkoumatelné rozhodnutí. Toto rozhodnutí by pak mohlo být právně napadeno ve sporném řízení dle § 141 správního řádu. Pravděpodobně Ministerstvo financí by se v tomto případě stalo správním orgánem povinným tato řízení vést, v nich provádět důkazy, vyslýchat svědky a účastníky řízení, přezkoumatelně rozhodovat a v neposlední řadě také rozhodovat o náhradách nákladů řízení. Tato „třetí cesta“ by tedy znamenala nadměrnou administrativní zátěž pro veřejnou správu na všech jejích úrovních. Administrativně zbytečně náročná by byla i v případě, kdy by se samotné rozhodnutí o zamítnutí bralo jako rozhodnutí o sporu z

veřejnoprávní smlouvy. To nejen odporuje textu právních předpisů, ale především by bylo v podmínkách rozhodujícího orgánu procesně velmi obtížně zajistitelné

Nově předestřená cesta by vyvolala navíc obtíže při poskytování dotací v samostatné působnosti, což by mohlo vést až k vyprázdnění pravomoci samosprávných orgánů obcí a krajů. O faktické kontraktační povinnosti by rozhodoval jiný správní orgán než orgán rozhodující o poskytnutí či neposkytnutí dotace. Stejně riziko dalších obtíží vyvolává i úvaha rozšířit řešení sporů z veřejnoprávních smluv výkladem na situace, kdy žádná smlouva neexistuje. Je celá řada typů veřejnoprávních smluv (včetně např. smluv o uzavření dobrovolných svazků obcí), kde neexistuje právní nárok na jejich uzavření.

Pro oblast poskytování dotací v přenesené působnosti je charakteristická minimální možnost správního uvážení orgánu „rozhodujícího o poskytnutí dotace“. Ve svém důsledku se o rozhodovací činnost nejedná. Pokud orgán na základě žádosti oprávněného subjektu vyhodnotí, že jsou naplněny podmínky, za kterých vzniká nárok na dotaci, nevydává o tom rozhodnutí, ale uzavře veřejnoprávní smlouvu. Poskytovatel dotace nemá žádný prostor pro vlastní uvážení, zda dotaci poskytnout či ne.

Podle AK ČR neexistuje žádný racionální důvod, proč by zákonodárce v případě, že by chtěl, aby o neposkytnutí dotace bylo vydáváno rozhodnutí podle části druhé správního řádu, nestanovil toto výslovně, jako to učinil například v § 15 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, nebo v § 36 zákona č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon). Ani právní předpisy, ani právní teorie nebo judikatura nestanovují, ani nedovozují, že by rozhodnutí podle části druhé správního řádu byla ze zákona opakem uzavření veřejnoprávní smlouvy. Názor ústředních správních úřadů vykonávajících „čistou“ státní správu v užším smyslu, že dotační řízení je podřazeno pod část druhou správního řádu, neodráží ani „základní dotační“ zákon, tedy rozpočtová pravidla. Ta stanoví vlastní pravidla pro poskytování dotací a určují, která ustanovení správního řádu se použijí, a která nepoužijí, přičemž je mimo jiné vyloučena možnost podání odvolání proti rozhodnutí o poskytnutí dotace. Z toho lze dovozovat, že v případě poskytování dotací podle rozpočtových pravidel se nevydává rozhodnutí podle části druhé správního řádu. V případě dotací poskytovaných ze státního rozpočtu prostřednictvím krajských úřadů pak krajské úřady následně nevydávají „rozhodnutí“, ale uzavírají v souladu s územními rozpočtovými pravidly veřejnoprávní smlouvu. Tím spíše se nemá vydávat rozhodnutí v případě poskytování dotací podle územních rozpočtových pravidel

Pokud neexistuje smlouva, nelze vyvolat ani spor z veřejnoprávní smlouvy, neboť není jasné, co by v takovém případě přezkumný orgán rozhodoval. Spor o to, zda poskytovatel dotace postupoval v souladu se zákonem, přísluší posuzovat toliko soudu. Přenesení takového oprávnění na nesoudní instituce v praxi přinese ještě větší rozdrobenost rozhodovací praxe a sjednocovací charakter soudních rozhodnutí by byl nabourán mezistupněm, což z hlediska předvídatelnosti práva není žádoucí. Tomu, že má jít o již uzavřenou smlouvu, odpovídá také terminologie § 169 správního řádu i § 10b územních rozpočtových pravidel, neboť se zde mluví o smluvních stranách.

V oblasti samostatné působnosti je pro oblast poskytování dotací zásadní, že neexistuje žádný právní předpis, který by stanovoval nárok na takové dotace. Tím, kdo o poskytnutí dotace rozhoduje, a kdo tedy stanovuje podmínky jejího poskytnutí včetně její výše, je samosprávný orgán územního samosprávného celku. Tomu je pravomoc rozhodovat o poskytnutí dotace, stejně jako o nevyhovění žádosti a uzavření veřejnoprávní smlouvy, dána zákonem [krajským zřízením nebo zákonem č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)]. Tato pravomoc je odrazem širšího oprávnění samostatně spravovat území a majetek územního samosprávného celku, což je jedním ze základních projevů ústavně daného práva na samosprávu. Pokud by neudělení dotace bylo rozhodnutím podle části druhé správního řádu, pak by byl namísto opravný prostředek, o kterém by rozhodoval nadřízený orgán. V konečném důsledku by tedy třetí subjekt rozhodoval o tom, jak má být naloženo s prostředky územního samosprávného celku, a jeho autoritativním rozhodnutím by došlo k naprostému vyprázdnění ústavně zaručené pravomoci orgánů územních samosprávných celků. Pokud Ústava říká, že stát může do činnosti územních samosprávných celků zasahovat pouze zákonem, pak je na místě výslovné zákonné zmocnění. Takovému požadavku v žádném případě nevyhoví soudcovské utváření práva. Judikaturní činnost soudů je vítaným pomocníkem pro vyplňování mezer v právu, nemá však sloužit k nahrazování vůle zákonodárce. I v oblasti samostatné působnosti je proto správný postup ten, kdy sdělení o neposkytnutí dotace není správním rozhodnutím a není proti němu přípustný opravný prostředek. Z hlediska soudní ochrany pak má AK ČR za to, že i zde je správné použití žaloby

proti nezákonnému zásahu, přičemž soud v takovém případě posuzuje neposkytnutí dotace z hlediska dodržení územními rozpočtovými pravidly stanovených zásad transparentnosti, nediskriminace a rovného přístupu.

Znění § 10b územních rozpočtových pravidel může vyvolávat dojem, že zákonodárce chtěl rozšířit možnost sporů i na ty případy, kdy smlouva uzavřena není. Podle AK ČR však širším pojmem „*spory z právních poměrů*“ myslel zákonodárce pouze to, že u dotací, které jsou poskytovány na základě předem vypsání programu, je třeba vzít v potaz i pravidla, která uzavření smlouvy předcházela. V případě individuální dotace jsou veškeré podmínky pro poskytnutí a použití dotace obsaženy v samotné veřejnoprávní smlouvě.

Závěrem AK ČR uvedla, že pro efektivní výkon státní správy, jakož i samosprávy, je nanejvýš žádoucí, aby postupy byly jednoduché, účelné a hospodárné. Pokud se soudy podílí na utváření správní praxe, pak by tak měly činit s cílem postupy sjednocovat a zjednodušovat, a nikoli vytvářet nepřehledné množství různých variant. Oblast poskytování dotací je právě tou oblastí, kde nastavení procesů, jak se rychle domoci soudní ochrany, je nanejvýš žádoucí. Dává-li právní řád možnost v případě dotací napříč celým právním řádem postupovat zásadně stejně, pak by Nejvyšší správní soud měl tuto jednoduchou linii držet.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek krajského soudu a obě rozhodnutí správních orgánů shledal nicotnými.

### Z odůvodnění:

#### V. Právní názor rozšířeného senátu

##### V.I Právní názor rozšířeného senátu

[44] Podle § 17 odst. 1 věty první s. ř. s., „[d]ospěje-li senát Nejvyššího správního soudu při svém rozhodování k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu“. Podle dlouhodobé rozhodovací praxe je povinnost postoupit věc rozšířenému senátu dána nejen tehdy, jestliže se senát soudu chce odchýlit od předchozího jednotně zastávaného názoru soudu. Podle dlouhodobé rozhodovací praxe je hypotéza § 17 s. ř. s. naplněna i tehdy, jestliže senát zjistí, že již došlo ke vzniku rozporu v právních názorech vyjádřených v rozhodnutích soudu a nemůže rozhodnout, aniž by se od jednoho z nich odchýlil (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 29. 5. 2019, čj. 10 As 2/2018-31, č. 3896/2019 Sb. NSS, bod 19).

[45] V nyní projednávané věci je situace nicméně poněkud specifická. Proti sobě totiž stojí sice dva názory, nicméně jeden z nich je pouze implicitní. Desátý senát totiž musel učinit úvahu, že rozhodnutí stěžovatele, kterým zamítl odvolání proti rozhodnutí krajského úřadu, není nicotné. Podle § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. totiž není Nejvyšší správní soud vázán ani rozsahem, ani důvody kasační stížnosti, pokud je rozhodnutí správního orgánu nicotné. Není-li nicotnost rozhodnutí namítána, není třeba, aby Nejvyšší správní soud výslovně uváděl, že rozhodnutí správního orgánu neshledal nicotným a z jakého důvodu (viz obdobně k posuzování aplikovaných právních předpisů usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 28. 7. 2009, čj. 8 Afs 51/2007-87, č. 1926/2009 Sb., věc *NATO HQ*, bod 14). Rozpor v judikatuře tak zakládá pouze rozsudek *MŠ KIDS Company Praha*, jehož závěry ke sporné otázce jsou však implicitní.

[46] Rozšířený senát již v minulosti bez bližšího odůvodnění dospěl k závěru, že i implicitně vyjádřený názor, od něhož se chce jiný senát Nejvyššího správního soudu odchýlit, představuje důvod pro postoupení věci rozšířenému senátu podle § 17 odst. 1 věty první s. ř. s. (usnesení NSS ze dne 14. 4. 2015, čj. 9 As 40/2014-39, č. 3243/2015 Sb. NSS; ze dne 12. 5. 2015, čj. 7 As 69/2014-50, č. 3252/2015 Sb. NSS, body 22 a 23; ze dne 20. 11. 2018, čj. Nad 99/2018-75, č. 3821/2019 Sb. NSS, body 16, 25 a 26).

[47] Závěry o možném implicitním rozporu byly výslovně, byť stručně, potvrzeny i v nedávném usnesení rozšířeného senátu ze dne 23. 4. 2021, čj. 6 As 174/2019-35, č. 4189/2021 Sb. NSS. V dané věci posuzoval rozšířený senát, zda je judikatura rozporná v případě ojedinělého názoru vysloveného osmým senátem, který však byl mj. vysloven zjevně nad rámec nutného odůvodnění. Rozšířený senát k tomu v bodě 37 dodal: „*Aby takového ojedinělého rozhodnutí mohlo způsobit rozpor právních názorů vyslovených v rozhodnutích Nejvyššího správního soudu, který by byl relevantní z hlediska aplikace § 17 odst. 1 s. ř. s. a založit pravomoc rozšířeného senátu, muselo by se jednat o názor vyslovený způsobem, který má určitou kvalitu. Přínejmenším by se muselo jednat o jasně formulovaný a alespoň*

*minimalisticky zdůvodněný závěr týkající se konkrétní právní úpravy, popř. by muselo jít o otázku, se kterou se soud při rozhodování věci nezbytně musel vypořádat, aby dospěl k závěru vyjádřenému ve výroku soudního rozhodnutí. Každá marginální poznámka či komentář uvedený v soudním rozhodnutí nemusí nutně vést k aktivaci rozšířeného senátu.“*

[48] Pokud tedy Nejvyšší správní soud musel určitou otázku vypořádat, aby dospěl k závěru vyjádřenému ve výroku soudního rozhodnutí, pak ačkoliv řešení této otázky nebylo odůvodněno, bylo v rozhodnutí soudu obsaženo mlčky. I implicitně vyjádřený názor proto zpravidla zakládá důvod pro předložení věci rozšířenému senátu, pokud jiný senát bude chtít zaujmout názor odlišný.

[49] V nyní posuzované věci se nedá ani říci, že by byl implicitně vyjádřený názor desátého senátu jednoznačně překonán pozdější judikaturou, jako tomu bylo ve věci řešené rozšířeným senátem pod čj. 10 As 2/2018-31. Pozdější judikaturu nyní totiž představuje pouze rozsudek *RA+spol.*, a nelze tak dospět k závěru, že by názor desátého senátu již nikdo nezastával, a tím by byl překonán a pozbyl by obecných normativních účinků.

[50] Zároveň je zřejmé, že devátý senát potřebuje tuto otázku zodpovědět pro posouzení věci, neboť pokud by bylo rozhodnutí žalovaného nicotné, musel by bez ohledu na jakékoliv další kasační námitky tuto okolnost zohlednit a prohlásit nicotnost napadeného rozhodnutí.

[51] Pravomoc rozšířeného senátu je tedy dána.

## V.2 Vlastní posouzení sporné právní otázky

[52] Právní otázka, kterou má rozšířený senát posoudit, spočívá v tom, jakým způsobem má být poskytnuta ochrana veřejným subjektivním právům žadatele o dotaci podle zákona o dotacích soukromým školám, se kterým odmítne poskytovatel dotace uzavřít smlouvu o poskytnutí dotace

[53] V prvé řadě je nezbytné si ujasnit, jakým právním režimem se řídí poskytování dotací podle zákona o dotacích soukromým školám. Podle § 1 odst. 1 daného zákona se dotace ze státního rozpočtu poskytují právnickým osobám vykonávajícím činnost škol a školských zařízení zapsaných do školského rejstříku, které nejsou zřizovány tam vyjmenovanými veřejnoprávními korporacemi či církvemi a náboženskými společnostmi, pokud uzavřou smlouvu s krajským úřadem podle tohoto zákona. Ustanovení § 2 upravuje náležitosti žádosti o dotaci. V § 3 odst. 1 je pak uvedeno, co má být obsaženo ve smlouvě o poskytnutí dotace. Navazující § 3 odst. 2 naopak uvádí, kdy se smlouva neuzavře (pokud byla podána žádost opožděně nebo pokud škola nepředložila v předchozím roce vyjmenované dokumenty). Podle § 3 odst. 3 „[k]rajský úřad uzavře smlouvu nebo informuje právnickou osobu o důvodech neuzavření smlouvy do 30 dnů od obdržení žádosti“. V § 4 je stanovena základní výše dotace. Ustanovení § 5 upravuje navýšení základní výše dotace u škol, které splňují tam popsané kvalitativní parametry, včetně lhůt pro podání žádosti o navýšení dotace. Podle § 5 odst. 1 se pak mezi školou a krajským úřadem uzavírá smlouva o zvýšení dotace. V § 6 jsou shrnuta další pravidla poskytování dotace, zejména její konkrétní výpočet s ohledem na počty žáků, přičemž § 6 odst. 4 a 5 umožňuje krajskému úřadu v určitých případech odstoupit od smlouvy o zvýšení dotace, případně i od smlouvy o poskytnutí dotace. Podle § 7a „[p]ůsobnost stanovená tímto zákonem krajskému úřadu je výkonem přenesené působnosti kraje“.

[54] K povaze uzavírané smlouvy se obsáhle vyjádřil zvláštní senát v usnesení *Palais Royal*. Mimo jiné uvedl: „[...] ještě před uzavřením smlouvy o poskytnutí (zvýšení) dotace jsou povinnosti příjemce dotace v podstatné míře určeny zákonem č. 306/1999 Sb. a při uzavírání smlouvy se již na nich v zásadě nic (podstatného) nemůže změnit. Poskytovatel dotace může autoritativně rozhodovat o podmínkách poskytnutí dotace, které jsou předmětem jednání mezi ním a příjemcem dotace. Záleží na příjemci dotace, zda tyto podmínky akceptuje a smlouvu uzavře. Pro poskytování dotace je tedy charakteristická autoritativnost a jistá míra volnosti v určování pravidel na straně poskytovatele dotace a dobrovolnost na straně jejího příjemce. [...] Je totiž lhotejně, zda dotace byla poskytnuta na základě uzavřené smlouvy či o ní bylo rozhodnuto individuálním správním aktem (srov. k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 2 AfS 58/2005-90, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2008, čj. 1 AfS 80/2008-104). Smlouva o poskytnutí (zvýšení) dotace je tedy smlouvou upravující práva a povinnosti veřejného práva. [...] Pro stanovení, o jaký konkrétní typ veřejnoprávní smlouvy se v daném případě jedná, je dále nutné určení povahy smluvních stran. Protože ustanovení § 161 správního řádu hovoří pouze o dohodách mezi správním orgánem a osobou,

která by byla účastníkem podle § 27 odst. 1 správního řádu, kdyby probíhalo řízení podle části druhé, mohlo by se zdát sporným, zda je žalovaná osobou, která by byla účastníkem podle § 27 odst. 1 správního řádu, když zákon nepočítá s žádným správním řízením, které by bylo možné vést namísto uzavření smlouvy o zvýšení dotace. [...] Zvláštní senát s tímto názorem souhlasí, neboť má za to, že skutečnost, že aktuální právní úprava s vedením správního řízení o těchto právech a povinnostech výslovně nepočítá, by neměla být důvodem pro vynětí takové smlouvy z režimu správního řádu (a tím znemožnění domáhat se řešení sporů z takových smluv postupem podle § 169 správního řádu). Ze všech výše uvedených důvodů lze uzavřít, že smlouva o poskytnutí (zvýšení) dotace uzavřená podle zákona č. 306/1999 Sb. je veřejnoprávní smlouvou – dvoustranným právním úkonem, jenž ve smyslu § 159 odst. 1 správního řádu zakládá práva a povinnosti v oblasti veřejného práva. Současně zvláštní senát sdílí názor soudů vyslovený v této věci, že se v daném případě jedná o veřejnoprávní smlouvu subordinační ve smyslu § 161 správního řádu, neboť na straně jedné vystupuje subjekt veřejné správy (krajský úřad) a na straně druhé adresát veřejné správy (právnícká osoba, vůči níž výkon veřejné správy směřuje). [...] Lze tedy uzavřít, že předmětný spor mezi žalobcem a žalovanou o zaplacení částky 711 007 Kč je sporem z veřejnoprávní smlouvy, k jehož řešení je povolán správní orgán, konkrétně Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy [§ 169 odst. 1 písm. d) správního řádu].“

[55] Zvláštní senát tedy jednoznačně kvalifikoval smlouvu podle zákona o dotacích pro soukromé školy jako veřejnoprávní smlouvu subordinační podle § 161 správního řádu. Důvody uvedené zvláštním senátem jsou přesvědčivé. Lze zejména zdůraznit myšlenku, že není podstatné, zda s vedením správního řízení a vydáním správního rozhodnutí aktuální právní úprava (*de lege lata*) počítá. Podstatné totiž je, zda se jí zakládají práva a povinnosti v oblasti veřejného práva, a proto by o nich mohlo být rozhodováno (*de lege ferenda*) rozhodnutím v oblasti veřejné správy. Ostatně závěr, že jsou smlouvy o poskytnutí dotace veřejnoprávními smlouvami subordinačními, ať už jde o dotace podle rozpočtových pravidel nebo územních rozpočtových pravidel či jiných předpisů, zastává dlouhodobě i judikatura Nejvyššího správního soudu, která je příkladmo citována i zvláštním senátem (nad její rámec viz například rozsudek NSS ze dne 19. 9. 2007, čj. 2 Afs 173/2006-77, č. 1437/2008 Sb. NSS, který dovodil existenci veřejnoprávních smluv i před jejich výslovným zakotvením ve správním řádu, nebo rozsudek NSS ze dne 28. 11. 2013, čj. 7 Afs 98/2013-22, který pod režim veřejnoprávních smluv podřadil smlouvu o poskytnutí dotace krajem v době, kdy to nebylo výslovně stanoveno v územních rozpočtových pravidlech).

[56] To, že subordinační veřejnoprávní smlouva nutně nenahrazuje správní rozhodnutí, ale může stát zcela samostatně, totiž neplatí jen v případě smluv o poskytnutí dotace podle zákona o dotacích školám. Například podle § 21 odst. 2 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, s osobou, které bylo povoleno provádět archeologické výzkumy rozhodnutím Ministerstva kultury, uzavře Akademie věd České republiky dohodu o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů (věc řešená v rozsudku *Labrys*). Neexistuje tedy alternativní rozhodnutí o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů. Obdobně ve věci řešené v usnesení čj. 6 Ads 133/2012-57 se jednalo o dohodu mezi Úřadem práce a uchazečem o zaměstnání nebo zájemcem o zaměstnání o rekvalifikaci podle § 109 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, k níž také neexistuje alternativní rozhodnutí. Stejnou povahu má dohoda o zřízení pracovního místa pro osobu se zdravotním postižením podle § 75 téhož zákona.

[57] Pro úplnost lze poukázat na ještě další pojetí v zákoně č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, který v § 39 odst. 1 mj. uvádí, že „evropsky významné lokality lze namísto vyhlášení národní přírodní rezervace, národní přírodní památky, přírodní rezervace, přírodní památky nebo památného stromu, včetně jejich ochranných pásem, prohlásit území za chráněné nebo strom za památný, pokud již nejsou zvláště chráněny podle tohoto zákona, na základě písemné smlouvy uzavřené mezi vlastníkem dotčeného pozemku a příslušným orgánem ochrany přírody. Smluvně lze dále chránit i stromy nebo jiná území se soustředěnými přírodními hodnotami, kde jsou zastoupeny významné či jedinečné ekosystémy v rámci příslušné biogeografické oblasti nebo stanoviště vzácných či ohrožených druhů živočichů a rostlin, pokud již nejsou zvláště chráněny podle tohoto zákona.“ Podle § 45c odst. 5 věty druhé téhož zákona pak platí, že „[p]okud vlastník pozemku ve lhůtě 60 dnů ode dne doručení upozornění neucení žádný písemný úkon směřující k uzavření smlouvy, nebo na základě tohoto úkonu nedojde ve lhůtě dvou let k uzavření smlouvy podle § 39, bude evropsky významná lokalita vyhlášena jako zvláště chráněné území v kategorii ochrany stanovené národním seznamem, a to postupem stanoveným tímto zákonem pro vyhlášení zvláště chráněného území příslušné kategorie.“ V této situaci tedy veřejnoprávní smlouva nahrazuje někdy dokonce právní předpis, neboť zmíněná zvláště chráněná území a

jejich ochranná území jsou vyhlášována vyhláškou Ministerstva životního prostředí [§ 79 odst. 5 písm. g) zákona o ochraně přírody a krajiny] nebo nařízením kraje (§ 77a odst. 2 téhož zákona). Případně nahrazují rozhodnutí o vyhlášení památných stromů a jejich ochranného pásma [§ 76 odst. 2 písm. b) zákona o ochraně přírody a krajiny]. Jde tedy o alternativu k uložení veřejnoprávní povinnosti právním předpisem nebo rozhodnutím.

[58] Pokud jde o obecnou právní úpravu poskytování dotace, pak ačkoliv se podle § 1 odst. 1 zákona o dotacích pro soukromé školy dotace poskytuje ze státního rozpočtu, jde o nepřesnou formulaci, která se nachází i v dalším textu (§ 6). Podle § 162 odst. 4 školského zákona Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy „*poskytuje na zvláštní účet kraje finanční prostředky na činnost škol a školských zařízení, které nezřizuje stát, kraj, obec, svazek obcí nebo registrovaná církev nebo náboženská společnost, které bylo přiznáno oprávnění k výkonu zvláštního práva zřizovat církevní školy*“. Podle § 162 odst. 5 téhož zákona „*[k]rajský úřad poskytuje právníckým osobám vykonávajícím činnost škol a školských zařízení, které nejsou zřizovány státem, krajem, obcí, svazkem obcí nebo registrovanou církví nebo náboženskou společností, které bylo přiznáno oprávnění k výkonu zvláštního práva zřizovat církevní školy, dotaci v rozsahu a za podmínek stanovených jiným právním předpisem a kontroluje její využití*“. Ustanovení § 162 odst. 4 školského zákona výslovně nehovoří o formě poskytnutí finančních prostředků. Podle § 3 písm. a) rozpočtových pravidel se dotací rozumí peněžní prostředky státního rozpočtu, státních finančních aktiv nebo Národního fondu poskytnuté právníckým nebo fyzickým osobám na stanovený účel. Není tedy podstatné, že tato platba není výslovně jako dotace nazvána, jestliže její znaky naplňuje; proto jde o dotaci ze státního rozpočtu. Podle § 8 odst. 1 písm. f) územních rozpočtových pravidel tvoří příjmy rozpočtu kraje mj. dotace ze státního rozpočtu a ze státních fondů. Přijetím dotace se tedy poskytnuté peněžní prostředky stávají součástí rozpočtu kraje, bez ohledu na to, že účelově vázanými. Podle § 10a odst. 1 písm. b) územních rozpočtových pravidel se dotací rozumí peněžní prostředky poskytnuté mj. z rozpočtu územního samosprávného celku právnícké nebo fyzické osobě na stanovený účel. Účel dotace může být podle § 10a odst. 2 územních rozpočtových pravidel stanoven i zvláštním právním předpisem, přičemž poznámka pod čarou u tohoto ustanovení dokonce výslovně odkazuje na § 160 až § 163 školského zákona.

[59] Nic na tom nemění ani to, že podle § 7a zákona o dotacích soukromým školám „*[p]ůsobnost stanovená tímto zákonem krajskému úřadu je výkonem přenesené působnosti kraje*“. Pro účely územních rozpočtových pravidel totiž nehraje roli, zda se příjmy či výdaje kraje váží k jeho působnosti samostatné, anebo přenesené, včetně toho, kterému orgánu kraje je takové jednání přiřitatelné. Podle § 8 odst. 1 písm. d) a f) územních rozpočtových pravidel příjmy rozpočtu kraje jsou tvořeny i „*d) příjmy ze správní činnosti včetně příjmů z výkonů státní správy, k nimž je kraj pověřen podle zvláštních zákonů, zejména správní poplatky z této činnosti a dále příjmy z vybraných pokut uložených v pravomoci kraje podle tohoto zákona nebo zvláštních zákonů, pokud není dále stanoveno jinak [...] f) dotace ze státního rozpočtu a ze státních fondů*“. Pokud jde o citované písm. f), zákon žádným způsobem nevylučuje účelově vázané dotace. Podle § 10 odst. 1 písm. c) územních rozpočtových pravidel pak jsou výdaji rozpočtu kraje i „*výdaje spojené s výkonem státní správy, ke kterým je kraj pověřen zvláštními právními předpisy*“.

[60] Nepřesnost v zákoně zákona o dotacích pro soukromé školy, který hovoří o prostředcích státního rozpočtu, je zjevně způsobena tím, že původně dotace poskytoval školský úřad. Školské úřady byly rozpočtovými organizacemi řízenými Ministerstvem školství mládeže a tělovýchovy (§ 5 odst. 1 zákona č. 564/1990 Sb., o státní správě a samosprávě ve školství), a tedy jejich příjmy a výdaje byly přímo součástí státního rozpočtu. Zákonnodárce následně zřejmě důsledně nereagoval na změnu spočívající v tom, že dotace již nejsou poskytovány přímo ze státního rozpočtu, ale prostřednictvím rozpočtu kraje.

[61] Škole je tedy dotace poskytována z rozpočtu kraje, a řídí se proto kromě zákona o dotacích pro soukromé školy i územními rozpočtovými pravidly (§ 1 odst. 1 územních rozpočtových pravidel).

[62] Je třeba odmítnout argumenty Ministerstva financí, že by se na poskytování dotací vůbec územní rozpočtová pravidla nevztahovala, protože je dotace fakticky poskytována ze státního rozpočtu, a proto není jejím poskytovatelem kraj. Jak bylo rozebráno shora, územní rozpočtová pravidla počítají s tím, že příjmem rozpočtu kraje jsou i dotace ze státního rozpočtu a naopak výdajem i výdaje spojené s výkonem státní správy. Ministerstvo financí pak neuvádí, v jakém obecném právním režimu by se nakládalo s finančními prostředky poskytnutými kraji na dotace soukromým školám. Zjevně by to totiž nemohlo být ani podle rozpočtových pravidel, která upravují finanční hospodaření organizačních složek státu a zařízení státu majících obdobné postavení jako organizační

složka státu či jejich příspěvkovými organizacemi [§ 1 písm. d) rozpočtových pravidel]. To samozřejmě neznamená, že zákon o poskytování dotací soukromým školám nemůže stanovit pro poskytnutí dotace odlišná pravidla, než jsou v územních rozpočtových pravidlech, což z velké části činí. Není pravdivý ani argument, že by poskytovatel dotace o dotaci nerozhodoval. Krajský úřad je orgánem kraje (§ 1 odst. 3 krajského zřízení), bez ohledu na to, zda jedná v samostatné nebo v přenesené působnosti. Krajský úřad musí posoudit, zda žadatel o dotaci podmínky splňuje, či nesplňuje, a tudíž „rozhoduje“. Není podstatné, že nemá možnost nastavit parametry dotace. Ostatně není neobvyklé, že i jiné dotace poskytované ze státního rozpočtu, které jsou dále rozdělovány prostřednictvím dalšího subjektu, poskytují přesná pravidla pro své rozdělení.

[63] K procesu uzavírání smlouvy o poskytnutí dotace, jde-li o dotaci poskytovanou na základě zvláštního právního předpisu, územní pravidla nestanoví nic bližšího. Na základě obecného výkladového pravidla, že se obecná úprava uplatní jen tam, kde zvláštní právní předpis věc sám neupravuje (*lex specialis derogat legi generali*), se tak uplatní pravidla uvedená ve zvláštním právním předpise, a pokud jich není, pak pravidla v územních rozpočtových pravidlech.

[64] Na doplnění lze uvést, že v tomto směru se právní úprava nijak neliší, ani pokud by šlo o dotaci přímo ze státního rozpočtu. Zásadou pro poskytování dotací podle rozpočtových pravidel je jejich poskytnutí ve formě rozhodnutí. Pro tuto variantu je v § 14 až § 15 rozpočtových pravidel stanovena poměrně podrobná úprava, která se postupně novelami ještě dále zpřesňovala. Oproti tomu pokud veřejnoprávní smlouvy jsou stanoveny jako výjimka, kterou upravuje pouze velmi stručně § 17 rozpočtových pravidel, podle něhož „[d]otace nebo návratné finanční výpomoci mohou být poskytovány na základě dohod uzavíraných mezi poskytovatelem a žadatelem o dotaci (dále jen ‚dohoda‘), stanoví-li tak zvláštní zákon. Zvláštní zákon vždy také stanoví náležitosti takových dohod.“

[65] Obecný proces uzavírání veřejnoprávních smluv je upraven v § 163 a § 164 správního řádu. Tato pravidla jsou v mnoha ohledech obdobná procesu uzavření soukromoprávní smlouvy (k tomu viz zejména § 1725 a § 1731 až § 1745 občanského zákoníku). Ostatně podle § 170 správního řádu se kromě výslovně uvedených výjimek při postupu podle části páté (Veřejnoprávní smlouvy) použijí též přiměřeně ustanovení občanského zákoníku, nevyklučuje-li to povaha a účel veřejnoprávních smluv. Jde však o obecná pravidla, která mohou být modifikována zvláštní právní úpravou. Sám správní řád ostatně v § 163 odst. 4 stanoví jednu možnou výraznou modifikaci, a to pro případ, že by správní orgán vyzval zájemce k předložení návrhu smlouvy nebo k přijetí návrhu smlouvy formou výběru, přičemž v takovém případě platí obdobně ustanovení části třetí o řízení formou výběru.

[66] K této obecné úpravě uzavírání veřejnoprávních smluv je třeba uvést, že návrhem na uzavření veřejnoprávní smlouvy není jakékoliv podání, kterým je projeven zájem uzavřít veřejnoprávní smlouvu. Podle § 163 odst. 1 správního řádu platí, že „[p]rojev vůle učiněný v písemné formě, směřující k uzavření veřejnoprávní smlouvy, který je určen jedné nebo více určitým osobám, je návrhem na uzavření veřejnoprávní smlouvy (dále jen ‚návrh smlouvy‘), jestliže je dostatečně určitý a vyplývá z něj vůle toho, kdo návrh činí (dále jen ‚navrhovatel smlouvy‘), být jím v případě jeho přijetí vázán“. Jde tedy o obdobu § 1732 odst. 1 občanského zákoníku, podle něhož „[p]rávní jednání směřující k uzavření smlouvy je nabídkou, pokud obsahuje podstatné náležitosti smlouvy tak, aby smlouva mohla být uzavřena jeho jednoduchým a nepodmíněným přijetím, a pokud z něho plyne vůle navrhovatele být smlouvou vázán, bude-li nabídka přijata“. Aby se tedy jednalo o návrh na uzavření veřejnoprávní smlouvy (ofertu), musí být tento návrh již natolik určitý, aby postačovalo k uzavření smlouvy jeho prosté přijetí (akceptace). V případě veřejnoprávních smluv navíc podle § 164 odst. 1 správního řádu platí, že „[v]eřejnoprávní smlouva musí být uzavřena písemně a projevy vůle všech smluvních stran musí být na téže listině“. Na to pak navazuje odst. 2 téhož ustanovení, podle něhož, „[j]sou-li smluvní strany přítomny současně, je veřejnoprávní smlouva uzavřena okamžikem připojení podpisu poslední smluvní strany. Nejsou-li smluvní strany přítomny současně, je veřejnoprávní smlouva uzavřena okamžikem, kdy návrh veřejnoprávní smlouvy opatřený podpisy ostatních osob, jimž byl určen, dojde navrhovateli smlouvy.“ V případě distančního uzavírání smlouvy se tedy jasně hovoří o návrhu jako o návrhu smlouvy, který je opatřen popisy. Jde tedy o konečný text veřejnoprávní smlouvy, k němuž se již jen připojí podpisy smluvních stran.

[67] Proces uzavírání veřejnoprávních smluv je i v tomto směru upravován ve zvláštních zákonech různě. Například zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), stanoví podrobná pravidla pro to, jaké náležitosti musí mít návrhy veřejnoprávních smluv nahrazujících územní rozhodnutí nebo

stavební povolení (§ 78a a § 116). Tyto náležitosti odpovídají v zásadě náležitostem územního rozhodnutí nebo stavebního povolení. Jedná se tak o perfektní návrh veřejnoprávní smlouvy, který již stavební úřad může bez dalšího akceptovat, čímž dojde k uzavření veřejnoprávní smlouvy. Oproti tomu žádost o dotaci nebo o uzavření dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů nebude mít zpravidla podobu textu veřejnoprávní smlouvy. Proto nepůjde o návrh na uzavření veřejnoprávní smlouvy ve smyslu § 163 odst. 1 správního řádu.

[68] V tomto směru je proto třeba korigovat jedno z východisek rozsudků *MŠ U Potůčku a Labrys*. Rozsudky totiž v obou případech vycházely z toho, že již podaná žádost o dotaci nebo o uzavření dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů představují návrh na uzavření smlouvy ve smyslu § 163 odst. 1 správního řádu. Žádost o dotaci nebo o uzavření dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů však nebude mít zpravidla podobu textu veřejnoprávní smlouvy, ale půjde vlastně jen o žádost o to, aby byla učiněna konkrétní oferta ze strany správního orgánu. Teprve tato oferta by představovala návrh veřejnoprávní smlouvy podle § 163 odst. 1 správního řádu, který může žadatel akceptovat a tím veřejnoprávní smlouvu uzavřít. Nelze samozřejmě vyloučit i doručení konkrétního návrhu smlouvy ze strany žadatele, ale šlo by jistě o situaci výjimečnou. Navíc lze očekávat, že by takový návrh správní orgán bez předchozího jednání o konkrétní podobě smlouvy ani zpravidla neakceptoval. Obdobná situace bude i u dalších veřejnoprávních smluv subordinančních, jako jsou například dohody podle zákona o zaměstnanosti nebo smlouvy o poskytnutí dotace podle rozpočtových pravidel.

[69] Žádosti o uzavření smluv tak v těchto případech budou zahájením fáze kontrakčního procesu, kterou správní řád výslovně neupravuje, tedy vyjednáváním o podmínkách smlouvy, která je završena procesem uzavření smlouvy výslovně upraveným správním řádem. Dlužno ovšem podotknout, že v praxi se bude reálně často jednat o část nejdůležitější, v rámci níž budou správní orgány fakticky posuzovat předložené žádosti a obě smluvní strany budou případně jednat o obsahu budoucí smlouvy. To ostatně odpovídá i předobrazu veřejnoprávních smluv, tedy smlouvám soukromoprávním, kde je u složitějších smluv pravidlem nejprve jednání o jejich jednotlivých parametrech a posléze postupné dohadování se na jejich přesném smluvním zakotvení. Na tuto fázi reaguje i nyní platný občanský zákoník, který oproti občanskému zákoníku z roku 1964 stanovuje již určitá pravidla i pro tuto předšmluvní fázi v § 1728 až § 1730.

[70] K neshodě mezi žadatelem o uzavření smlouvy a správním orgánem může dojít již v této fázi. Správní orgán může bez dalšího odmítnout učinit konkrétní ofertu nebo ji odmítne učinit za takových podmínek, které odpovídají požadavkům žadatele. K neshodě mezi žadatelem a správním orgánem může ale dojít i v průběhu správním řádem výslovně upravené části kontrakčního procesu. Správní orgán tedy například vyhoví žádosti žadatele a zašle mu ofertu, nicméně žadatel nebude souhlasit s jejími konkrétními podmínkami. V takovém případě jde o odmítnutí návrhu smlouvy, který má za následek zánik návrhu smlouvy [§ 163 odst. 3 písm. c) správního řádu]. Právně shodná situace nastane tehdy, kdy návrh smlouvy předloží žadatel (například u veřejnoprávních smluv podle stavebního zákona), ale nebude jej akceptovat správní orgán. To však samozřejmě neznamená, že smluvní strany o smlouvě nemohou dále jednat. Takové jednání opět bude probíhat neformálně a může vyústit v předložení nové oferty nebo vést k ukončení neformální části kontrakčního procesu.

[71] Nelze přehlédnout ani možnost změny obsahu veřejnoprávní smlouvy, v obecné rovině upravené v § 166 odst. 1 správního řádu. Shora popsané situace při uzavírání veřejnoprávní smlouvy mohou nastat velmi obdobně i v případě jednání o možné změně veřejnoprávní smlouvy.

[72] Ze shora popsaného je evidentní, že důvody, pro které může dojít k neuzavření veřejnoprávní smlouvy, mohou být velmi různorodé a mohou nastat jak v neformální části kontrakčního procesu, tak i při zákonem popsané proceduře postupu uzavření veřejnoprávní smlouvy. Těžko lze tedy předem v obecné rovině určit, kdy bude kontrakční proces ukončen. O ukončení procesu také může rozhodnout kterákoliv strana, tedy nejen správní orgán, ale i adresát veřejné správy.

[73] Podle obecných ustanovení části páté správního řádu (Veřejnoprávní smlouvy) obsažených v § 170 pak platí, že „[p]ři postupu podle této části se obdobně použijí ustanovení části první a přiměřeně ustanovení části druhé tohoto zákona; nevylučuje-li to povaha a účel veřejnoprávních smluv, použijí se přiměřeně ustanovení občanského



*zákoníku, s výjimkou ustanovení o neplatnosti právních jednání a relativní neúčinnosti, ustanovení o odstoupení od smlouvy a odstoupném, ustanovení o změně v osobě dlužníka nebo věřitele, nejde-li o právní nástupnictví, ustanovení o postoupení smlouvy a o poukázce a ustanovení o započtení<sup>66</sup>. Část první, tedy Úvodní ustanovení, se tak má použít plně, naopak část druhá *Obecná ustanovení o správním řízení* se má použít pouze přiměřeně, tedy tam, kde to odpovídá povaze daného institutu. S ohledem na shora popsáný proces uzavírání veřejnoprávních smluv je zřejmé, že o kontraktačním procesu nelze hovořit jako o správním řízení. To je typické tím, že jej vrchnostensky vede správní orgán, který celý proces řídí a případně ukončuje, byť někdy na základě podání účastníka. Oproti tomu pro proces uzavírání veřejnoprávní smlouvy je typická relativní rovnost obou stran v průběhu uzavírání smlouvy. Adresát veřejné správy také může proces jejího uzavírání kdykoliv ukončit svým vlastním úkonem. Přiměřené užití ustanovení o správním řízení tak bude z povahy věci značně omezené.*

[74] Nelze ani akceptovat konstrukci předestřenou stěžovatelem, že jakákoliv žádost o uzavření veřejnoprávní smlouvy zahajuje správní řízení, které může být skončeno alternativně buď uzavřením smlouvy, nebo zamítnutím žádosti. Naopak podle § 161 odst. 2 správního řádu „[v] veřejnoprávní smlouvu lze uzavřít i po zahájení řízení podle části druhé. Poté, co veřejnoprávní smlouva byla uzavřena, správní orgán usnesením řízení zastaví.“ Správní řád tedy počítá s tím, že uzavření veřejnoprávní smlouvy v průběhu správního řízení je jistou odchylkou, která může někdy nastat, a nikoliv pravidlem. To vyplývá i z toho, že část druhá správního řádu se má použít pouze přiměřeně. Ostatně i zvláštní senát v usnesení *Palais Royal* vycházel z toho, že „zákon nepočítá s žádným správním řízením, které by bylo možné vést namísto uzavření smlouvy o zvýšení dotace“. Zmíňovanou konstrukcí by však nastal stav, že jakákoliv žádost o uzavření veřejnoprávní smlouvy by správní řízení zahájila. Při této konstrukci předestírané stěžovatelem by se navíc nabízel i otázka, proč zákonodárce vůbec stanovil, že má být dotace poskytována soukromým školám na základě smlouvy, pokud o jejím uzavření má být rozhodováno vždy v plnohodnotném správním řízení. To samozřejmě neznamená, že zvláštní právní úprava nemůže takovou konstrukci založit. To z ní však musí být seznatelné. Příklady takové zákonné úpravy, byť nejde o uzavírání veřejnoprávní smlouvy, ostatně uvádí AK ČR. Konkrétně jde o alternativu neformálního poskytnutí informace nebo vydání rozhodnutí o odmítnutí žádosti podle § 15 zákona o svobodném přístupu k informacím nebo o vydání formalizovaného rozhodnutí tehdy, pokud vlastník nebo jiný oprávněný nesouhlasí s předchozím neformálním postupem katastrálního úřadu při opravě chyby v katastrálním operátu podle § 36 katastrálního zákona (k druhému citovanému ustanovení viz shodně rozsudek NSS ze dne 10. 12. 2021, čj. 3 As 439/2019-100).

[75] Dále je třeba zmínit, že různé právní úpravy uzavírání veřejnoprávních smluv poskytují správním orgánům různou šíři jejich smluvní autonomie. Zejména tam, kde jde o alternativu ke správnímu rozhodnutí, tedy situaci předvidanou jako obecné pravidlo v § 161 správního řádu, bude možnost smlouvu neuzavřít velmi široká. Zájemce o její uzavření má totiž vždy otevřenu alternativu v podobě podání žádosti a tím zahájení správního řízení o ní, jehož výsledkem by pro něj mělo být nabytí minimálně obdobných práv a povinností, jakých by nabyt uzavřením veřejnoprávní smlouvy. Nicméně i u těch smluv, které nemají alternativu v podobě správního rozhodnutí, může být smluvní volnost relativně široká. Například u smluv podle zákona o zaměstnanosti bude jistě velký prostor pro uvážení úřadu práce, s kým a za jakých podmínek smlouvu uzavře, například s ohledem na aktuální politiku zaměstnanosti a plánovanou podporu osob s postižením. U jiných smluv bude naopak prostor při splnění stanovených podmínek naprosto minimální. Půjde o nyní projednávané smlouvy podle zákona o dotacích školám nebo o dohodu o podmínkách archeologické činnosti.

[76] Na závěr, že se jedná o kontraktační proces, nemá vliv ani to, že při splnění zákonem stanovených podmínek má adresát veřejné správy nárok na uzavření veřejnoprávní smlouvy. Tak je tomu i v případě smluv podle zákona o poskytování dotací soukromým školám. Zákon stanoví konkrétní podmínky, za kterých má krajský úřad povinnost smlouvu uzavřít, a stanoví zároveň i základní podmínky takové smlouvy. Takové situace nicméně nejsou neznámé ani soukromoprávním smluvním vztahům. Jedná se o tzv. smluvní přímus, tedy povinnost smluvní strany při splnění zákonem stanovených podmínek smlouvu uzavřít. Ta zpravidla navazuje na předchozí úkony (smlouva o smlouvě budoucí), ale může být též uložena zákonem. Jde například o povinnost pojistitele uzavřít pojistnou smlouvu na pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla [§ 3 odst. 1 zákona 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla (zákon o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla)] nebo povinnost osoby poskytující poštovní služby uzavřít poštovní smlouvu [§ 4 odst. 2

zákona č. 29/2000 Sb., o poštovních službách]. Taktéž lze poukázat na povinnost obou smluvních stran uzavřít smlouvu na základě výsledku zadávacího řízení, které má povahu soukromoprávního kontraktačního procesu, regulovaného veřejným právem (§ 124 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, k povaze zadávacího řízení viz například rozsudek NSS ze dne 20. 5. 2014, čj. 2 Afs 23/2013-39, věc *Outulný*).

[77] Ukončení kontraktačního procesu ze strany správního úřadu bude velmi často představovat zásah do veřejných subjektivních práv fyzické nebo právnické osoby. Typicky půjde o situace popsané v předchozím bodě, ve kterých má adresát veřejné správy při splnění zákonem stanovených podmínek právo na uzavření veřejnoprávní smlouvy o určitém obsahu. Okamžikem ukončení kontraktačního procesu tak správní orgán „rozhoduje“ o tom, že se zájemcem veřejnoprávní smlouva uzavřena nebude. Jak však bylo popsáno, nejde o výsledek správního řízení, ale o výsledek kontraktačního procesu, ve kterém mají obě strany obdobné postavení. K jeho ukončení dochází buď nalezením vzájemného konsenzu obou smluvních stran, nebo tím, že v jakékoliv fázi kontraktačního procesu není konsenzu dosaženo.

[78] Jak již bylo uvedeno shora, odporovalo by povaze institutu veřejnoprávních smluv, aby do procesu jejich uzavírání byly včleňovány stěžejní prvky správního řízení, tedy řízení autoritativně vedeného správním orgánem, zejména samotné vydání správního rozhodnutí. Pokud by měl správní orgán bez zákonné opory vydávat správní rozhodnutí o ukončení kontraktačního procesu, oslabovalo by se tím do té doby trvající rovné postavení obou stran. Na druhou stranu nelze samozřejmě vyloučit, že tato obecná východiska může zákonodárce upravit ve zvláštních zákonech odlišně a zakotvit takovou úpravu, že kontraktační proces bude ukončen buď uzavřením smlouvy, nebo vydáním rozhodnutí. Zákonodárce může stanovit i určité konkrétní požadavky na formu ukončení jednání o veřejnoprávní smlouvě nebo jen na některé situace ukončení jednání. Tak je tomu i v § 3 odst. 3 zákona o dotacích soukromým školám, který požaduje, aby byl žadatel informován o důvodech neuzavření smlouvy do 30 dnů od obdržení žádosti, nebo obdobně v § 10a odst. 4 územních rozpočtových pravidel. To však neznamená, že stanovením těchto požadavků na informování žadatele se má z takové informace stát správní rozhodnutí. Nejsou proto namístě obavy AK ČR, že by rozšířený senát dospíval k závěru, že o neuzavření veřejnoprávní smlouvy má být vydáno správní rozhodnutí s veškerými náležitostmi, neboť rozšířený senát konstatuje pravý opak.

[79] Nicméně je nezbytné poskytnout ochranu veřejným subjektivním právům zájemce o uzavření smlouvy, zejména v těch případech, kdy má na uzavření veřejnoprávní smlouvy nárok, i pokud se podle obecné úpravy rozhodnutí nevydává.

[80] Tato ochrana však nemusí být poskytnuta bezprostředně v soudním řízení správním. Může být totiž poskytnuta v rámci veřejné správy samotné, a to v řízení, které zohledňuje zvláštní povahu veřejnoprávních smluv.

[81] Podle § 141 odst. 1 správního řádu „[v]e sporném řízení správní orgán řeší spory z veřejnoprávních smluv (část pátá) a v případech stanovených zvláštními zákony spory vyplývající z občanskoprávních, pracovních, rodinných nebo obchodních vztahů“. Další odstavce § 141 pak upravují průběh sporného řízení, respektující rovné postavení účastníků sporu. Podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu spory z veřejnoprávní smlouvy rozhoduje „správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 161“. Podle § 169 odst. 2 správního řádu pak proti takovému rozhodnutí nelze podat odvolání ani rozklad. Částečně odlišnou právní úpravu obsahují územní rozpočtová pravidla, podle jejichž § 10b odst. 1 písm. a) spory z právních poměrů při poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci rozhoduje podle správního řádu Ministerstvo financí, mj. je-li jednou ze smluvních stran kraj. Shodně jako podle § 169 odst. 2 správního řádu, i podle § 10b odst. 3 územních rozpočtových pravidel proti rozhodnutí nelze podat odvolání ani rozklad.

[82] Ačkoliv se v citovaných ustanoveních správního řádu hovoří o sporech z veřejnoprávních smluv, což by naznačovalo, že jde výlučně o spory z již uzavřených smluv, je třeba tato ustanovení vykládat širěji.

[83] Zvláštní senát k tomu v usnesení ze dne 25. 2. 2016, čj. Konf 10/2015-11, č. 3481/2016 Sb. NSS, věc ČAS – SERVICE, uvedl: „Podle § 169 odst. 1 správního řádu rozhodují spory z veřejnoprávní smlouvy správní orgány taxativně v tomto ustanovení vyjmenované. ‚Sporem z veřejnoprávní smlouvy‘ je nutno rozumět podstatně širší okruh nároků svou povahou a podstatou veřejnoprávních než pouze nároků vyplývajících z konkrétního ujednání o plnění obsaženého v platné veřejnoprávní smlouvě. Právní úprava zakotvující možnost uzavřít v určité věci v oblasti veřejného

práva veřejnoprávní smlouvu již tím, že zakládá možnost vzniku právního vztahu mezi jednotlivcem a veřejnoprávní entitou jinak než autoritativním jednostranným jednáním veřejnoprávní entity, předpokládá vznik komplexního souboru vzájemných a navzájem provázaných práv a povinností a z nich plynoucích nároků mezi těmito subjekty. Centrálním bodem tohoto souboru práv a povinností bude daná veřejnoprávní smlouva. Nezdá se však, ačkoli by mělo jít spíše o výjimky, půjde i o práva a povinnosti – striktně vzato – povahy mimosmluvní. Ty budou s veřejnoprávní smlouvou spojené pouze volně, ve smyslu faktické souvislosti mezi nárokem a veřejnoprávní smlouvou, která byla uzavřena, ať už platně, nebo neplatně, nebo nebyla uzavřena, avšak s ohledem na povahu a podstatu vztahu uzavřena být mohla (tzn. že daný vztah mohl být podle zákona veřejnoprávní smlouvou upraven). [...] Uvedený výklad pojmu „sporů z veřejnoprávních smluv“ ostatně odpovídá i smyslu a účelu rozdělení pravomocí mezi orgány rozhodující v oblasti veřejného práva (zde správní orgány) a v oblasti práva soukromého (zde soudy rozhodující v občanském soudním řízení). „Soubor“ práv a povinností, jehož centrálním bodem je zákonem předvídaná, být ne vždy nezbytně nutně platná či vůbec uzavřená veřejnoprávní smlouva, má být posuzován komplexně, ve všech svých vzájemných souvislostech, a pokud možno jedním orgánem, resp. soustavou orgánů. Je tedy zásadně třeba v pochybnostech vykládat ustanovení o pravomocích rozhodovat o právech a povinnostech majících určitou povahu a podstatu (veřejnoprávní, či naopak soukromoprávní) tak, že o nich bude rozhodovat pokud možno jeden orgán.“ V usnesení ze dne 19. 6. 2018, čj. Konf 9/2018-8, konstatoval, že „aby se v případě nároku tvrzeného žalobkyní jednalo o nárok, k rozhodnutí o němž by nebyly příslušné správní orgány rozhodující o sporech z veřejnoprávních smluv, muselo by z jejich tvrzení vyplývat, že takový nárok nemá souvislost s právními vztahy v oblasti veřejného práva, které zákon umožňuje upravit veřejnoprávními smlouvami. To však v projednávaném případě není splněno.“

[84] Je tedy zřejmé, že zvláštní senát vykládá pojem sporů z veřejnoprávních smluv široce, přičemž mezi ně výslovně řadí i nároky vyplývající ze situace, že veřejnoprávní smlouva nebyla uzavřena, avšak s ohledem na povahu a podstatu vztahu uzavřena být mohla. Rozšířený senát se s tímto vymezením ztotožňuje. Jak uvedl zvláštní senát, již zákonné zakotvení možnosti uzavření veřejnoprávní smlouvy předpokládá vznik komplexního souboru vzájemných a navzájem provázaných práv a povinností a z nich plynoucích nároků mezi těmito subjekty. Tomuto vymezení plně odpovídá již samotný kontraktační proces, který může vyústit ve velké množství situací, jak bylo popsáno shora. Stejně jako zvláštní senát hovořil o nárocích z neuzavřené smlouvy, patří mezi takto provázaná práva a povinnosti jisté i případný nárok na uzavření smlouvy, případně na učinění jiných úkonů v rámci kontraktačního procesu.

[85] Jak správně ve svém vyjádření upozorňuje stěžovatel i AK ČR, v kompetenčních ustanoveních, tedy v § 169 správního řádu, stejně jako v § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel, se hovoří o smluvních stranách. Je třeba přisvědčit závěru, že jazykové vyjádření svědčí tomu, že půjde o spory z již uzavřených veřejnoprávních smluv. Rozšířený senát se však nedomnívá, že by použití tohoto pojmu vyjadřovalo natolik jasnou vůli zákonodárce, aby nebylo možné ve sporném řízení řešit i spory týkající se uzavírání veřejnoprávních smluv. Jedná se o kompetenční ustanovení, která určují příslušnost s ohledem na povahu veřejnoprávních smluv a s ohledem na to, mezi kým se uzavírají. Lze očekávat, že v naprosté většině případů vznikne právní spor až po uzavření smlouvy. Stejná je situace v soukromém právu, kdy naprostá většina sporů vzniká ze smluvních závazků, nikoliv ze sporů o jejich uzavření. Zákonodárce tedy vystihl v kompetenčních ustanoveních nejčastější situaci, tedy tu, kdy je již smlouva uzavřena. I v případě, že smlouva uzavřena nebyla, však nečiní výklad daných ustanovení jakékoliv obtíž, neboť pak půjde o osoby, které by byly smluvními stranami, kdyby smlouva uzavřena byla. Ostatně i zvláštní senát učinil závěr o tom, že také spor vzniklý z neuzavření smlouvy je sporem z veřejnoprávní smlouvy, ačkoli si musel být vědom, že se v § 169 správního řádu hovoří o smluvních stranách. Nepřílehavý je odkaz stěžovatele na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 1166/2004. Ten se totiž zabýval pouze tím, zda odpovědnost za předšmluvní jednání patří mezi smluvní nebo mimosmluvní odpovědnost. Šlo tedy o to, podle jakých hmotněprávních ustanovení se má nárok posuzovat. Nyní posuzovaný spor však není hmotněprávní, neboť nikdo nezpochybnuje, že žadatel o poskytnutí dotace má při splnění zákonných podmínek nárok na uzavření veřejnoprávní smlouvy. Jde pouze o spor, kdo a jakým způsobem má o tom, zda byly či nebyly splněny podmínky pro uzavření smlouvy, rozhodnout.

[86] Toto širší pojetí je i v souladu s územními rozpočtovými pravidly, která dokonce v § 10b odst. 1 hovoří o tom, že se rozhodují „spory z právních poměrů při poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci“.

Toto ustanovení tak dokonce ani výslovně nehovoří o sporech z veřejnoprávních smluv, ale obecněji o sporech z právních poměrů při poskytování dotace. To podle judikatury Nejvyššího správního soudu zahrnuje například i řízení o zrušení veřejnoprávní smlouvy (rozsudek NSS ze dne 16. 6. 2016, čj. 10 Afs 49/2016-33, č. 3438/2016 Sb. NSS, *Správa a údržba silnic Jihomoravského kraje*). Nelze souhlasit s AK ČR, že by tímto pojmem měl mít zákonodárce na mysli pouze dotace v rámci vypsání programu s tím, že tím myslil u již uzavřených smluv i podmínky programu. Taková situace by pouze představovala interpretaci samotné smlouvy, která na podmínky odkazuje nebo z nich alespoň vychází. Není proto důvod hovořit i v takové situaci obecně o právních poměrech z poskytnuté dotace.

[87] Sporné řízení je odpovídajícím nástrojem pro řešení sporů vyplývajících z kontrakčního procesu. Respektuje relativní rovnost smluvních stran a dává správnímu orgánu řešícímu spor dostatečně široký výrokový potenciál, který mu umožňuje reagovat na konkrétní situaci, jež může v kontrakčním procesu nastat.

[88] Původně zvažované možnosti ochrany se naopak jeví nejen nezákonné, ale z více důvodů jako nevhodné.

[89] Již shora byly popsány nedostatky možnosti, že by správní orgán vydával v případě neuzavření smlouvy zamítavé rozhodnutí. K nim přistupuje i omezená možnost odvolacího orgánu zjednat nápravu. Mohl by jistě rozhodnutí zrušit a věc vrátit se závazným právním názorem správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal [§ 90 odst. 1 písm. b) správního řádu]. Jako vhodnější se však jeví, aby další postup správního orgánu byl vymezen přímo výrokem rozhodnutí vydaným ve sporu z veřejnoprávní smlouvy.

[90] Pokud jde o možnost přímé soudní ochrany prostřednictvím zásahové žaloby, pak by se soud z velké části dostával do role nalézacího orgánu, což je odůvodněná výjimka ze subsidiarity soudní ochrany. Již dříve rozšířený senát obecně uvedl, soudní ochrana „*nastupuje tehdy a tam, kde ochranné prostředky ve veřejné správě k dispozici nejsou, nebo sice jsou, ale nedošlo jejich použitím ke zjednání nápravy, případně i tam, kde takové prostředky nejsou dostatečně efektivní a soudní ochranu odsouvají v čase tak, že ji vlastně činí toliko formální*“ (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 5. 12. 2017, čj. 1 Afs 58/2017-42, č. 3686/2018 Sb. NSS, věc *HOPR TRADE CZ*, bod 35). Řešení věci prostřednictvím sporného řízení podle správního řádu k dispozici je a představuje efektivní možnost ochrany práv. Z tohoto důvodu není dostatečně přesvědčivý argument AK ČR, že tato cesta ochrany znamená nadměrnou administrativní zátěž pro veřejnou správu na všech jejích úrovních. K tomu by podle AK ČR mělo docházet i proto, že by orgán rozhodující spor z veřejnoprávní smlouvy musel například provádět důkazy, vyslýchat svědky a účastníky řízení, přezkoumatelně rozhodovat nebo rozhodovat o náhradách nákladů řízení. Jak totiž již bylo uvedeno výše, na samotné sdělení krajské úřadu o neuzavření smlouvy jsou kladené minimální formální požadavky vyplývající z § 3 odst. 3 zákona o dotacích soukromým školám. Případné plnohodnotné nalézací řízení by se tak skutečně vedlo až při sporu z veřejnoprávní smlouvy. Při něm přichází v úvahu i procesní úkony zmiňované AK ČR. Pokud by tomu tak však nebylo, nalézací řízení by musel provést krajský soud. Jak však bylo vyloženo výše, správní soudnictví je založeno primárně na subsidiaritě soudní ochrany, nikoliv na tom, že by soud měl být hlavním poskytovatelem ochrany. Subsidiarita správního soudnictví též v obecné rovině odpovídá principu dělby moci (čl. 2 odst. 1 Ústavy). Jak uvedl rozšířený senát ve výše citovaném usnesení čj. 6 Afs 270/2015-48 v bodě 53, „[p]rávě řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu nejlépe respektuje systémové principy, na nichž je správní soudnictví v České republice založeno. Jsou to zásady subsidiarity a posteriority obsažené v § 5 s. ř. s., které v souladu s principem dělby státní moci (čl. 2 odst. 1 Ústavy) brání, aby moc soudní v podobě správních soudů nabrazovala činnost orgánů moci výkonné a přivlastňovala si jejich pravomoc.“ K tomu přistupuje podpůrně i fakt, že správní řízení je z pohledu nákladů na řízení vynakládaných státem i výrazně méně nákladné než řízení soudní. Z těchto důvodů nelze zohlednit argument AK ČR, že jednoduchým, účelným a hospodárným postupem je, aby se věc dostala co nejrychleji před soud. Tento přístup je právě zcela v rozporu s principem subsidiarity soudního řízení, která je jednou ze stěžejních zásad správního soudnictví.

[91] Rozhodnutí příslušného orgánu o sporu z veřejnoprávní smlouvy je rozhodnutím přezkoumatelným v řízení o žalobě proti rozhodnutí podle § 65 s. ř. s. ve správním soudnictví (rozsudek NSS ze dne 7. 11. 2013, čj. 9 Afs 38/2013-53, č. 2984/2014 Sb. NSS, věc *Hluboká nad Vltavou*, nebo rozsudek NSS ze dne 19. 4. 2018, čj. 10 As 213/2014-187, bod 30). Soudní ochrana je tedy i v tomto případě zachována, pouze v souladu se zásadou subsidiarity správního soudnictví nastupuje až poté, co je spor rozhodnut v rámci veřejné správy.

[92] Nelze souhlasit ani s tím, že by se tímto postupem snad vyprazdňovalo ústavně garantované právo na samosprávu. Orgán rozhodující spor z veřejnoprávní smlouvy bude v obdobném postavení jako by byl soud, pokud by nebylo možné věc řešit sporem z veřejnoprávní smlouvy. Bez ohledu na to, zda takovým orgánem bude správní orgán nebo soud, musí respektovat právo územního samosprávného celku na samosprávu. Konkrétní výrokové možnosti se pak budou odvíjet od konkrétní právní úpravy a nelze je dopředu vypočítat. Nicméně ani v tomto směru se situace nijak výrazně neliší od rozhodování soudy, pokud soud rozhoduje na základě žaloby o ochraně před nezákonným zásahem. Co přesně totiž soud v případě vyhovění žalobě na základě § 87 odst. 2 s. ř. s. zakáže nebo přikáže, se také odvíjí od konkrétní právní úpravy, skutkové situace a vymezení žalobního petitu žalobcem. AK ČR má samozřejmě pravdu, že podle čl. 101 odst. 4 Ústavy „[s]tát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem“. Pokud je možnost státu zasahovat do činnosti územních samosprávných celků stanovena zákonem, není podstatné, zda tato možnost vyplývá z doslovného jazykového vyjádření nebo vyplyne až z dalších metod výkladu. Ostatně pokud jde o zásah státu do práva na samosprávu, není podstatné, zda tento zásah činí orgán moci výkonné nebo soudní (k tomu viz např. náleží ÚS ze dne 9. 11. 2017, sp. zn. I. ÚS 655/17, č. 207/2017 Sb. ÚS, věc *obec Tisá*, body 55 až 58).

[93] Bude-li mít rozhodnutí dopad na majetek územního samosprávného celku, nebo půjde o jiné věci, které spadají do samostatné působnosti obce či kraje, územní samosprávný celek bude aktivně procesně legitimován k podání žaloby podle § 65 odst. 1 s. ř. s. proti konečnému rozhodnutí. Bude jím totiž zasahováno do veřejných subjektivních práv územního samosprávného celku. K tomu lze odkázat například na obdobné závěry rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2016, čj. 5 As 85/2015-36, č. 3460/2016 Sb. NSS, věc *město Vimperk*, ohledně zrušení územního plánu obce v přezkumném řízení. Nejvyšší správní soud v poslední době věcně přezkoumával též rozhodnutí ze sporů z veřejnoprávních smluv o poskytnutí dotace, ve kterých byla žalobcem regionální rada regionu soudržnosti – například rozsudek ze dne 17. 6. 2021, čj. 7 Afs 193/2019-71, věc *OSTROV ZDRAVÍ*, přičemž poskytování dotací regionální radou regionu soudržnosti se řídilo do 31. 12. 2021 právě územními rozpočtovými pravidly (§ 10a územních rozpočtových pravidel ve znění účinném do 31. 12. 2021).

[94] Dokonce i v těch případech, kdy orgán územního samosprávného celku bude jednat v přenesené působnosti, jako je tomu v nyní posuzované věci, mu bude svědčit aktivní procesní legitimace alespoň podle § 65 odst. 2 s. ř. s. Podle daného ustanovení je totiž aktivně legitimován k podání žaloby „i účastník řízení před správním orgánem, který není k žalobě oprávněn podle odstavce 1, tvrdí-li, že postupem správního orgánu byl zkrácen na právech, která jemu přísluší, takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí“. Příslušný orgán obce totiž v takovém případě bude účastníkem řízení o sporu z veřejnoprávní smlouvy (§ 141 odst. 3 správního řádu).

[95] Na překážku těmto závěrům nemůže být ani existence správního poplatku ze sporu z veřejnoprávní smlouvy, na který poukazuje stěžovatel. Nastavení výše poplatků je primárně odpovědností zákonodárce. I řízení před soudem podléhá soudnímu poplatku. Soud nemůže volit, která cesta ochrany je namístě, podle toho, který poplatek je nižší. Pokud stěžovatel poukazuje na to, že výše správního poplatku může být dokonce v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny, je pak zarážející, že se bez jakýchkoliv pochybností má aplikovat u sporů z již uzavřených smluv, ve kterých o nároku na poskytnutí dotace, při splnění smluvních a zákonných podmínek, není pochyb. I v těchto případech se liší postavení osob, kterým byla dotace poskytnuta na základě rozhodnutí, a těch, kterým byla poskytnuta na základě smlouvy. Protože to není pro rozhodnutí této věci podstatné, rozšířený senát se nijak nevyjadřuje k tomu, zda výše správních poplatků a odlišná situace příjemců dotací je či není ústavně konformní. Rozšířený senát jen poznamenává, že pokud půjde o spor o uzavření smlouvy, nejde o spor podle položky 25a písm. b) sazebníku zákona o správních poplatcích, na který poukazuje stěžovatel. Předmětem sporu totiž ještě zpravidla nebude peněžité plnění, ale jen to, zda jsou, či nejsou splněny podmínky pro uzavření smlouvy, ze které teprve může nárok na peněžité plnění vzniknout. V takovém případě půjde o podání návrhu na zahájení sporného řízení o sporu z veřejnoprávní smlouvy, jehož předmětem není peněžité plnění. Takový návrh podle položky 25a písm. c) sazebníku zákona o správních poplatcích podléhá správnímu poplatku ve výši 2.000 Kč.

[96] Nelze zcela souhlasit ani s námitkou stěžovatele, že návrh na zahájení sporného řízení správního není nijak časově omezen. V tom má sice pravdu, ale to neznamená, že s plynutím času nejsou spojeny žádné důsledky pro případného zájemce o uzavření veřejnoprávní smlouvy. Jak již bylo uvedeno shora, podle § 170 správního

řádu se u veřejnoprávních smluv, včetně procesu jejich uzavírání, použijí přiměřeně ustanovení občanského zákoníku, pokud to nevylučuje povaha a účel veřejnoprávních smluv nebo pokud nejsou výslovně daným ustanovením vyloučena. Vyloučena jsou pak „*ustanovení o neplatnosti právních jednání a relativní neúčinnosti, ustanovení o odstoupení od smlouvy a odstúpném, ustanovení o změně v osobě dlužníka nebo věřitele, nejde-li o právní nástupnictví, ustanovení o postoupení smlouvy a o poukázce a ustanovení o započtení*“. Institutem občanského práva řešícím včasné uplatnění práv je zejména promlčení. Podle § 609 občanského zákoníku platí, že pokud nebylo „*právo vykonáno v promlčecí lhůtě, promlčí se a dlužník není povinen plnit. Plnil-li však dlužník po uplynutí promlčecí lhůty, nemůže požadovat vrácení toho, co plnil*“. Promlčují se všechna majetková práva, kromě zákonem stanovených výjimek (§ 611 občanského zákoníku). Je zřejmé, že mezi tato práva občanský zákoník řadí i právo na uzavření smlouvy, protože pro jednu z možností uzavření smlouvy stanoví v § 634 zvláštní promlčecí lhůtu jednoho roku od posledního dne lhůty, kdy měla být smlouva uzavřena. Tato úprava se však v případě veřejnoprávních smluv uplatní jen zcela výjimečně, neboť jde o promlčení práva na uzavření smlouvy na základě smlouvy o smlouvě budoucí. Ačkoliv nelze zcela vyloučit i uzavření veřejnoprávní smlouvy o smlouvě budoucí, půjde jistě o velmi výjimečnou situaci. Obecná promlčecí lhůta trvá tři roky (§ 629 odst. 1 občanského zákoníku), přičemž právě tato lhůta se bude vztahovat i na nyní projednávanou věc. K promlčení se přihlídně jen tehdy, pokud to namítne dlužník (§ 610 odst. 1 občanského zákoníku).

[97] Ustanovení o promlčení nejsou výslovně vyloučena v § 170 správního řádu a rozšířený senát ani neshledává důvody, že by měla být obecně vyloučena s ohledem na povahu a účel veřejnoprávních smluv. I pro veřejné právo je typické, že práv se lze domáhat pouze v určitých lhůtách, čímž dochází ke snížení entropie v uplatňování práv a slouží právní jistotě jako takové, která je hodnotou sama o sobě (viz z poslední doby například náleze ÚS ze dne 14. 7. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 25/19, č. 347/2020 Sb., věc *Lhůta pro podání žaloby proti nečinnosti správního orgánu*).

[98] Smlouvu o poskytnutí dotace lze považovat za smlouvu zakládající obdobu majetkových práv v soukromém právu. Po jejím uzavření totiž vzniká při splnění podmínek nárok na následně vyplacení dotace, a tedy bezprostřední dopad do majetkové sféry jejího příjemce. Zároveň je v § 3 odst. 3 zákona o dotacích soukromým školám stanovena jasná lhůta pro uzavření smlouvy. Jsou tak dány podmínky pro to, aby krajský úřad mohl v případném sporu vznést námitku promlčení, pokud by byl návrh na zahájení sporu podán až po uplynutí promlčecí lhůty 3 let.

[99] Rozšířený senát si je vědom, že řešení, se kterým přichází, se dotýká mnoha oblastí. I v oblasti poskytování dotací soukromým školám jde o řešení nové. Nesouhlasí však s pohledem stěžovatele, že by se snad jednalo o významné snížení právní jistoty se zásadními riziky. Předně je třeba podotknout, že základem všech výkladových obtíží je zastaralý zákon o poskytování dotací soukromým školám, který nereagoval na zásadní změny právní úpravy v oblasti veřejných financí, zejména pokud jde o poskytování dotací. O tom, že zákon přináší výkladové obtíže, svědčí již jen, to, že i v tomto řízení jej z různých úhlů pohledu vykládá odlišně stěžovatel, AK ČR i Ministerstvo financí. Dosavadní judikaturu Nejvyššího správního soudu k dotacím soukromým školám představoval zejména rozsudek *MŠ U Potůčku*, jehož závěry byly podrobně odůvodněny, byl uveřejněn ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a jeho závěry byly výslovně potvrzeny v rozsudku *RA+spol*. Rozsudek *MŠ KIDS Company Praha* oproti tomu obsahoval pouze implicitní závěr, který byl pro běžné uživatele jen těžko seznatelný. Stěžovatel přesto volil přístup, který byl v evidentním rozporu se závěry rozsudku *MŠ U Potůčku* a s jeho přístupem se zjevně neztotožňují ani kraje. Těžko lze tedy hovořit o tom, že by byla nabourávána právní jistota adresátů právní úpravy, neboť naopak oni doposud byli v nejistotě, jak mají postupovat.

[100] Pokud jde o orgán příslušný k řešení sporu z veřejnoprávních smluv při poskytování dotací soukromým školám, pak jak bylo uvedeno shora, přichází v úvahu dvě kompetenční ustanovení. V prvé řadě jde obecně ustanovení uvedené v § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu, podle něhož spory z veřejnoprávní smlouvy rozhoduje „*správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy, jde-li o veřejnoprávní smlouvu podle § 161*“. Podle § 178 odst. 2 správního řádu je pak nadřízeným správním orgánem kraje v řízení vedeném v přenesené působnosti věcně příslušný ústřední správní úřad. Judikatura vykládá tento pojem nejen úzce jako správní řízení, ale podřazuje pod ně i jiné správní postupy, například kontrolu (rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2009, č. Komp 4/2007-99, č. 1853/2009 Sb. NSS). Druhou možností je zvláštní kompetenční ustanovení v

§ 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel, podle něhož spory z právních poměrů při poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci rozhoduje podle správního řádu Ministerstvo financí, mj. je-li jednou ze smluvních stran kraj. Rozšířený senát pro úplnost upozorňuje, že v době přijetí usnesení zvláštního senátu *Palais Royal* tato zvláštní úprava neplatila a zvláštní senát proto bez jakýchkoliv pochybností v souladu s § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu rozhodl, že spor má rozhodovat Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy.

[101] Jak bylo rozebráno shora, na nyní řešenou dotaci dopadají jako obecný předpis územní rozpočtová pravidla. Ta se však uplatní jen v rozsahu, ve kterém se neuplatní zvláštní úprava obsažená zejména v zákoně o dotacích soukromým školám. Podle obecné úpravy není sporu, že by příslušným bylo Ministerstvo financí. Zde lze nicméně souhlasit se stěžovatelem, že § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel primárně míří na poskytování dotací v samostatné působnosti krajů. Ze zákona o poskytování dotací soukromým školám plyne, že stěžovatel má významné postavení pro pravidla čerpání dotací. Určuje způsob vyúčtování dotace a osnovu rozboru hospodaření, které musí příjemce předkládat krajskému úřadu (§ 3 odst. 2 zákona o dotacích soukromým školám). Podle § 6 odst. 7 téhož zákona se zároveň předkládá „*krajskému úřadu vyúčtování poskytnuté dotace podle skutečnosti kalendářního roku postupem stanoveným Ministerstvem financí pro zúčtování vztahů se státním rozpočtem*“. Zde však jde o obecný postup zúčtování těch dotací, jejichž zdroj je ve státním rozpočtu. Podstatný pro posouzení věci je zejména § 170 písm. a) školského zákona, podle něhož stěžovatel „*zajišťuje a provádí kontrolu správnosti a efektivnosti využití finančních prostředků, které přiděluje nebo smluvně zajišťuje ze státního rozpočtu, z Národního fondu a prostředků ze zabránit poskytnutých mezinárodními organizacemi na základě mezinárodních smluv; přitom provádí předběžnou, průběžnou a následnou kontrolu podle zvláštního právního předpisu*“. Podle § 162 odst. 4 školského zákona stěžovatel „*poskytuje na zvláštní účet kraje finanční prostředky na činnost škol a školských zařízení, které nezřizuje stát, kraj, obec, svazek obcí nebo registrovaná církev nebo náboženská společnost, které bylo přiznáno oprávnění k výkonu zvláštního práva zřizovat církevní školy*“. Jde právě o dotace podle zákona o dotacích soukromým školám. Stěžovateli jsou svěřeny další významné pravomoci při financování školství, včetně toho, že v mnoha případech je to on sám, kdo prostředky poskytuje (viz část čtrnáctou školského zákona *Financování škol a školských zařízení ze státního rozpočtu*).

[102] Pokud má stěžovatel zajišťovat správnost a efektivnost využití finančních prostředků na dotace soukromým školám, je jen těžko myslitelné, že spory, které budou typicky vznikat (stejně jako v nyní posuzované věci) ohledně toho, zda byla splněna kvalitativní a kvantitativní kritéria pro uzavření smlouvy a pro následné poskytnutí dotace, by měl rozhodovat někdo jiný. Jedná se tak o situaci do jisté míry srovnatelnou se situací, která byla řešena v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2018, čj. Komp 2/2016-21, č. 3777/2018 Sb. NSS. V něm Nejvyšší správní soud vyšel z toho, že ústředním orgánem státní správy pro oblast daní, tedy i poplatků, je Ministerstvo financí. Určité pravomoci pro stanovení poplatku za znečištění, jako zvláštního veřejnoprávního poplatku, byly svěřeny krajským úřadům. Kompetenční senát však uvedl, že „*[z]ároveň však právní úprava na úseku ochrany ovzduší nejde tak daleko, aby kompetence ve věcech stanovení poplatků za znečištění svěřila žalovanému kompletně, tj. aby pro účely stanovení poplatků vytvořila ucelenou kompetenční vertikálu od krajských úřadů až po žalovaného jako ústřední orgán státní správy nejen v ‚odborných‘ věcech ochrany ovzduší, nýbrž i ve věcech poplatku za znečištění*“ (pozn. rozšířeného senátu: žalovaným bylo v daném případě Ministerstvo životního prostředí). Jak je zřejmé ze shora uvedeného, působnost v oblasti financování školství náleží stěžovateli, nikoliv Ministerstvu financí. Zároveň mu v obecné rovině náleží i rozhodovat spory z veřejnoprávních smluv týkající se financování školství podle § 169 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 178 odst. 2 správního řádu. Musel by tak být zřejmý záměr zákonodárce, že chtěl zakotvit pravomoc Ministerstva financí stanovenou v § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel i pro tuto specifickou oblast veřejnoprávních smluv.

[103] V této souvislosti navíc nelze přehlédnout, že se v § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel hovoří o kraji, tedy o územním samosprávném celku. Ačkoliv bylo shora uvedeno, že krajský úřad je orgánem kraje, zároveň z pohledu veřejnoprávních předpisů může být krajský úřad samostatným správním orgánem disponující samostatným svazkem kompetencí (usnesení rozšířeného senátu ze dne 5. 5. 2015, čj. Nad 288/2014-58, č. 3257/2015 Sb. NSS, věc *k postavení poboček krajských pozemkových úřadů*). Zákonem o dotacích soukromým školám jsou tyto kompetence svěřeny právě krajskému úřadu. I smluvní stranou tedy bude krajský

úřad jako správní orgán, nikoliv samosprávný kraj. Jak již bylo uvedeno shora v bodě [59], tato okolnost nemá vliv na to, že půjde o prostředky z rozpočtu kraje.

[104] Je tak třeba dovodit, že § 170 písm. a) školského zákona vylučuje zvláštní pravidlo uvedené v § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel, pokud jde o věcnou příslušnost pro spory z veřejnoprávních smluv o poskytnutí dotací. Je tak namístě uplatnit obecné pravidlo obsažené v § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu, na jehož základě je příslušným stěžovatel. V tomto směru by samozřejmě bylo vhodnější, aby byla v zákoně o poskytování dotací soukromým školám stanovena výslovná odchylka od § 10b odst. 1 písm. a) územních rozpočtových pravidel. Jak však bylo poukázáno shora, tento zákon je značně zastaralý a nepřesný i v dalších ohledech.

### V.3 Shrnutí

[105] Lze tedy shrnout, že sporem z veřejnoprávní smlouvy, který řeší správní orgán ve sporném řízení (§ 141 správního řádu), je i spor o uzavření veřejnoprávní smlouvy.

[106] Spor vzniklý mezi právnickou osobou a krajským úřadem o uzavření smlouvy o poskytnutí dotace podle zákona č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením je příslušně řešit Ministerstvo školství mládeže a tělovýchovy [§ 169 odst. 1 písm. d) správního řádu].

[107] Nárok na uzavření smlouvy o poskytnutí dotace se promlčuje ve lhůtě 3 let (§ 170 správního řádu, § 629 odst. 1 občanského zákoníku).

### V.4 Aplikace závěrů rozšířeného senátu na pojednávanou věc

[108] V nyní posuzované věci vydal Krajský úřad Pardubického kraje rozhodnutí ze dne 10. 2. 2017, jehož výrok zněl: *„Žádosti účastníka řízení ze dne 12. 12. 2016, která byla krajskému úřadu doručena dne 15. 12. 2016, o zvýšení dotace ze státního rozpočtu na školní rok 2017/2018 dle zákona č. 306/1999 Sb. o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením, ve znění pozdějších předpisů, se nevyhovuje a smlouvu o zvýšení dotace na školní rok 2017/2018 se krajský úřad rozhodl s účastníkem řízení neuzavřít.“* Následuje odůvodnění, které popisuje průběh jednání o smlouvě a důvody, jež krajský úřad vedly k tomuto závěru, tedy proč nepovažuje za splněné podmínky pro uzavření smlouvy. Závěrem odůvodnění je uvedeno: *„Z výše uvedených důvodů rozhodl krajský úřad smlouvu o zvýšení dotace pro školní rok 2017/2018 neuzavřít tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.“* Následuje poučení o možnosti odvolání k žalovanému.

[109] Jak již bylo uvedeno shora, podle § 3 odst. 3 zákona o dotacích soukromým školám „[k]rajský úřad uzavře smlouvu nebo informuje právnickou osobu o důvodech neuzavření smlouvy do 30 dnů od obdržení žádosti“.

[110] Podle závěrů rozšířeného senátu se o žádosti nevede správní řízení a není vydáváno rozhodnutí. Rozšířený senát zvažoval, zda nelze obsahově toto „rozhodnutí“ krajského úřadu považovat za prostou informaci o důvodech neuzavření smlouvy, které byla nadbytečně propůjčena formalizovaná podoba. Dospěl nicméně k závěru, že by takové řešení nebylo důsledné a přinášelo by zbytečné pochybnosti o povaze daného dokumentu. Nemá-li být správním orgánem vůbec vydáváno správní rozhodnutí, pak správní orgán nemá pravomoc rozhodnutí vydat, bez ohledu na to, že má pravomoc s věcí naložit jinak. S pravomocným správním rozhodnutím se pojí významné účinky, jako je například závaznost pro účastníky a pro všechny správní orgány, případně i pro další osoby (§ 73 správního řádu). Bylo by proto v rozporu s právní jistotou, pokud by bylo takové „rozhodnutí“ jen prostřednictvím výkladu považováno za neformální úkon správního orgánu. Nedostatek pravomoci je judikaturou rozšířeného senátu považován za důvod nicotnosti rozhodnutí správního orgánu (viz například usnesení NSS ze dne 23. 10. 2007, čj. 9 Afs 86/2007-161, č. 1542/2008 Sb. NSS, nebo rozsudek NSS ze dne 13. 5. 2008, čj. 8 Afs 78/2006-74, č. 1629/2008 Sb. NSS).

[111] Pokud je nicotné rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, nicotné je i rozhodnutí správního orgánu druhého stupně, které s ním tvoří jeden celek. Jak k tomu uvedl rozšířený senát v rozsudku čj. 8 Afs 78/2006-74, „[j]e totiž nutno vycházet z premisy, že nicotný akt, jako akt nenapravitelný, nezhojitelný a díky tomu i neexistující, nelze měnit, a proto je nicotností automaticky stíženo i rozhodnutí o odvolání či např. o rozkladu, které navazuje na nicotné rozhodnutí správního orgánu prvního stupně“. Navíc podle ustálené judikatury Nejvyšší správní soud jsou také rozhodnutí o odvolání tam, kde odvolání nepřichází v úvahu, a není k nim tedy příslušný žádný



správní orgán, považována za nicotná (rozsudky NSS ze dne 30. 10. 2003, čj. 5 A 153/2002-33, č. 273/2004 Sb. NSS, ze dne 29. 7. 2009, čj. 3 As 1/2009-171, č. 2475/2012 Sb. NSS, ze dne 10. 5. 2017, nebo rozsudek ze dne 7. 6. 2017, čj. 6 AfS 274/2016-8, věc *Tukový průmysl*).

[112] K nicotnosti správního rozhodnutí je i Nejvyšší správní soud povinen přihlížet i bez návrhu (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.). Vzhledem k tomu, že shledal nicotnost napadeného rozhodnutí, stejně jako rozhodnutí krajského úřadu, nemohl se zabývat stěžovatelem vytykanými vadami rozsudku krajského soudu. Již krajský soud měl totiž prohlásit nicotnost rozhodnutí (§ 76 odst. 2 s. ř. s.) a nezabývat se námitkami žalobkyně, neboť předmětem věcného přezkumu nemůže být nicotné rozhodnutí.

### VI. Závěr a náklady řízení

[113] Rozšířený senát odpověděl na spornou právní otázku.

[114] V souladu s § 71 odst. 1 *in fine* Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu rozšířený senát rozhodl ve věci samé rozsudkem. Takový postup je v projednávané věci nejvhodnější z pohledu hospodárnosti a rychlosti řízení, jelikož vyřešením těchto otázek je předurčen i výsledek řízení o kasační stížnosti.

[115] Jak bylo rozebráno shora, rozsudek krajského soudu je nezákonný, neboť krajský soud měl v souladu s § 76 odst. 2 s. ř. s. prohlásit nicotnost napadeného rozhodnutí. S ohledem na tyto závěry rozhodl Nejvyšší správní soud nejen o zrušení rozsudku krajského soudu, ale v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 76 odst. 2 a § 78 odst. 3 s. ř. s. i o nicotnosti rozhodnutí stěžovatele a krajského úřadu. Ačkoliv § 78 odst. 3 hovoří o možnosti zrušení rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, pokud je zrušeno rozhodnutí vyššího stupně, uvedené ustanovení se musí z povahy věci použít tím spíše na nicotnost rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, neboť jde o nejzávažnější vadu rozhodnutí. Je tak na místě, aby ohledně takového rozhodnutí byla deklarována jeho nicotnost co nejdříve. Může-li soud u méně závažné vady odstranit rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, tím spíše má pravomoc deklarovat i nicotnost rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně u nejtěžších vad.

[116] Vzhledem k tomu, že byla prohlášena za nicotná rozhodnutí stěžovatele i krajského úřadu, věc se dostala do stavu, že krajský úřad dosud s žalobkyní neuzavřel smlouvu ani ji nevyrozuměl o tom, z jakých důvodů s ní smlouvu neuzavře. Jestliže setrvá na tom, že s ní nechce uzavřít smlouvu, pak jí buď vyrozumí o tom, že s ní smlouvu neuzavře, nebo případně provede konverzi nicotného rozhodnutí podle § 157 správního řádu. V takovém případě bude stěžovatelka oprávněna vyvolat spor z veřejnoprávní smlouvy. V obecné rovině k tomu rozšířený senát dodává, že stěžovatelce nemůže být při dalším postupu jakkoliv na újmu, že doposud procesně postupovala v návaznosti na postup správních orgánů.

## 4330

### Daňové řízení: náhrada ušlého výdělku za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět

k § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb., o náhradě ušlého výdělku a náhradě hotových výdajů při správě daní (v textu jen „vyhláška č. 382/2010 Sb.“)

**Ustanovení § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb., o náhradě ušlého výdělku a náhradě hotových výdajů při správě daní, je třeba vykládat tím způsobem, že osobě samostatně výdělečně činné náleží (stejně jako zaměstnaným osobám) náhrada ušlého výdělku nejen za dobu trvání svědecké výpovědi (či jiného úkonu), ale rovněž za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 2. 2022, čj. 1 AfS 323/2021-30)

**Prejudikatura:** č. 360/2004 Sb. NSS a č. 791/2006 Sb. NSS.

**Věc:** V. N. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o náhradu ušlého výdělku, o kasační stížnosti žalovaného.

Předmětem sporu byl výklad § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb., konkrétně zodpovězení otázky, zda osobě samostatně výdělečně činné náleží v případě podání svědecké výpovědi v daňovém řízení náhrada ušlého výdělku toliko za dobu trvání svědecké výpovědi, nebo i za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět.

Finanční úřad pro Moravskoslezský kraj přiznal žalobci rozhodnutím ze dne 2. 10. 2019 svědečné ve výši 697,74 Kč.

V odvolacím řízení žalovaný prvostupňově rozhodnutí změnil rozhodnutím ze dne 4. 6. 2020 tak, že celkovou výši svědečného snížil na částku 684,48 Kč.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného správní žalobu, jíž Krajský soud v Ostravě vyhověl rozsudkem ze dne 9. 9. 2021, čj. 25 Af 100/2020-29, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Ke sporné otázce, zda žalobci náleží náhrada ušlého výdělku i za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět, kterou byl nucen absolvovat v souvislosti s podáním svědecké výpovědi, soud odkázal na relevantní právní úpravu. Uvedl, že vyhláška č. 382/2010 Sb. stanoví pro posuzování doby, za niž se poskytuje náhrada ušlého výdělku, odlišné parametry v případě zaměstnaných osob a osob samostatně výdělečně činných. To však ještě neznamená, že by osobám samostatně výdělečně činným náležela náhrada (na rozdíl od zaměstnanců) toliko za dobu trvání svědecké výpovědi.

Soud dovodil, že hlavním smyslem § 107 daňového řádu je kompenzovat třetí osobě výpadek příjmu, který jí vznikl v souvislosti s účastí na daňovém řízení, a to bez ohledu na zdroj tohoto příjmu. Výklad žalovaného, že účastí na řízení lze pro účely citované vyhlášky považovat pouze dobu od zahájení do skončení úkonu, shledal soud rozporným s účelem dotčených ustanovení. Současně by v jeho důsledku docházelo k diskriminaci osob samostatně výdělečně činných, kterým by nebylo možné nahradit výdělek za dobu, kdy fakticky nemohou vykonávat svou činnost (např. po dobu cesty ke správci daně a zpět).

Soud nepřisvědčil ani argumentu žalovaného, že u osob samostatně výdělečně činných nelze dobu, po niž nemohly činnost vykonávat, objektivně zjistit. Poukázal na možnost využití jízdních dokladů ve spojení s jízdním řádem, popřípadě dostupných informací o době trvání cesty z výchozího bodu ke správci daně. Pro úplnost provedl soud srovnání s úpravou obsaženou ve správním řádu, který neomezuje poskytnutí náhrady pouze na dobu provedení úkonu.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Domníval se, že si krajský soud počínal v rozporu s právními předpisy, neboť dotvořil obsah § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb. Text vyhlášky je jasný a nepřipouští dvojí výklad. Současně se nejedná ani o mezeru v právu. Správce daně je povinen postupovat v souladu se zákony i podzákonnými právními předpisy. Nelze mu klást k tíži, že zákonodárce stanovil odlišný způsob výpočtu náhrady ušlého výdělku u zaměstnanců a osob samostatně výdělečně činných, což je ostatně logickým důsledkem jiného způsobu evidence a rozvržení pracovní doby u těchto subjektů.

Podstatou zákazu diskriminace je, že se stejnými má být zacházeno stejně a s nestejnými nestejně (srov. náleží ÚS ze dne 20. 11. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06). Postavení zaměstnance a osoby samostatně výdělečně činné není stejné, a proto nelze *a priori* dovozovat, že odlišný způsob stanovení ušlého výdělku ve vyhlášce je diskriminační. Stěžovatel odkázal na usnesení ze dne 7. 12. 2016, sp. zn. IV. ÚS 394/16, v němž Ústavní soud (*obiter dictum*) uvedl, že poskytnutí svědecké výpovědi je občanská povinnost, nikoliv činnost provozovaná za účelem dosažení zisku. Ústava ani Listina základních práv a svobod právo na svědečné nezaručují, je proto plně na úvaze zákonodárce, jakou metodu pro výpočet svědečného zvolí.

Pokud by stěžovatel posuzoval účast na jednání u osob samostatně výdělečně činných optikou krajského soudu, vznikla by neuchopitelná situace. Není totiž zřejmé, jak by určil okamžik započetí cesty ke správci daně. Z tohoto důvodu zákonodárce vázal výpočet náhrady ušlého výdělku na objektivní kritérium zjistitelné např. z protokolu o jednání.

Argumentaci krajského soudu správním řádem a příslušnou prováděcí vyhláškou považoval stěžovatel za nepřipadnou, neboť uvedené předpisy se při správě daní nepoužijí. Je na zákonodárci, jak koncipuje náhradu ušlého výdělku v různých oblastech práva.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že krajský soud správně vyložil sporný pojem „účasť na řízení“. Mezi stěžovatelem a žalobcem se jedná o principiální spor, jehož řešení může mít zásadní vliv na sjednocení rozhodovací praxe správců daně při přiznávání svědeckého.

Dle mínění žalobce nedošlo ze strany soudu k dotváření práva, ale pouze k výkladu § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb. Již z jazykového výkladu citovaného ustanovení je patrné, že jako „účasť na řízení“ je třeba chápat veškerý čas strávený účastí na úkonu, k němuž je svědek předvolán, včetně času stráveného na cestě do místa úkonu a zpět. Pokud by svědek do místa úkonu necestoval, mohl by v této době vykonávat výdělečnou činnost a dosahovat zisku. Žalobce odkázal na postup soudů v civilním řízení, které běžně přiznávají svědkům svědecké i za dobu strávenou na cestě k soudu. Neexistuje přitom žádný důvod, pro který by bylo možné činit mezi jednotlivými druhy řízení rozdíly. Žalobce nečinil sporným, že institut svědeckého nemá sloužit k obohacování, na druhou stranu je však evidentně úmyslem zákonodávce kompenzovat svědkům veškeré ztráty, které utrpěli v souvislosti s účastí na úkonu.

Žalobce dále uvedl, že argumentace soudu srovnáním s úpravou obsaženou ve správním řádu byla pouze podpůrná. Zásadní je, že neexistuje žádný důvod pro odchýlný výklad vyhlášky č. 382/2010 Sb. (pojmu „účasť na řízení“) ve vztahu k zaměstnancům a osobám samostatně výdělečně činným. Postup stěžovatele tedy nenachází oporu v žádném právním předpisu.

Výklad předestřený krajským soudem stěžovatele nestaví před žádnou neřešitelnou situaci, neboť odpověď na otázku, jak dlouho trvá cesta z jednoho místa do druhého, je notoriou. Tím spíše v současné době, kdy lze k propočtu využít internetových map, speciálních programů či aplikací.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

#### Z odůvodnění:

[20] Mezi účastníky řízení není sporu o tom, že žalobce podal u správce daně svědeckou výpověď, za což mu náleží svědecké. Shoda však neapanuje ohledně otázky celkové výše svědeckého, neboť žalovaný zastává názor, že u osob samostatně výdělečně činných (na rozdíl od zaměstnanců) se náhrada ušlého výdělku poskytuje toliko za dobu trvání samotného úkonu (podání svědecké výpovědi), nikoliv za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět. Sporným je tak především výklad dotčených ustanovení prováděcí vyhlášky k daňovému řádu.

[21] Podle § 107 odst. 2 daňového řádu, „[p]okud se na výzvu správce daně zúčastní řízení třetí osoba, náleží jí náhrada účelně vynaložených hotových výdajů a ušlého výdělku, nestanovi-li jiný právní předpis jinak; to platí i pro náklady vzniklé při vyhledávací činnosti. Jde-li o právnickou osobu, náleží jí úhrada účelně vynaložených nákladů, zejména hotových výdajů a mzdových prostředků.“

[22] Podle § 107 odst. 8 daňového řádu „[r]ozsah, ve kterém jsou hrazeny hotové výdaje, s výjimkou výdajů podle odstavce 7, a náhrada ušlého výdělku, a postup při jejich stanovení a úhradě stanoví Ministerstvo financí vyhláškou“.

[23] Podle § 2 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb., „[n]áhradu ušlého výdělku tvoří částka vypočtená tak, že se průměrný hrubý hodinový výdělek, vynásobí počtem započatých hodin z pracovní doby, kdy oprávněná osoba nevykonávala práci z důvodu účasti na řízení nebo jiném postupu při správě daní; od takto vypočtené částky se odečte případná výše hrubého výdělku poskytnutá zaměstnavatelem za dobu nepřítomnosti“.

[24] Podle § 3 odst. 1 citované vyhlášky „[n]áhradu ušlého výdělku oprávněné osoby, která nesplňuje podmínky podle § 2, avšak je výdělečně činná a účast na řízení nebo jiném postupu při správě daní jí bránila ve výkonu této činnosti, za každou započatou hodinu její účasti na řízení nebo jiném postupu při správě daní tvoří částka vypočtená ze základu pro výpočet náhrady ušlého výdělku děleného počtem pracovních hodin příslušných na kalendářní rok při čtyřicetihodinové týdenní pracovní době“.

[25] Krajský soud dospěl v přezkoumávaném rozsudku k závěru, že pod pojmem „účasť na řízení“ je třeba rozumět nikoliv pouze dobu od zahájení do skončení úkonu (tj. v daném případě poskytnutí svědecké výpovědi), ale také dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět. Stěžovatel s tímto výkladem nesouhlasí a má za to, že krajský soud nepřipustně dotvácí právo za účelem odstranění (nadto domnělé) nespravedlnosti pramenící z odlišného způsobu stanovení náhrady ušlého výdělku v prováděcím předpisu.

[26] Argumentaci stěžovatele však považuje Nejvyšší správní soud za lichou a je naopak přesvědčený, že krajským soudem předestřený výklad je zcela racionální a souladný se smyslem a účelem dotčené právní úpravy.

[27] Stěžovatel uvádí, že § 3 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb. jednoznačně omezuje náhradu ušlého výdělku pro osoby samostatně výdělečně činné toliko na dobu trvání úkonu. S tímto tvrzením však Nejvyšší správní soud nesouhlasí. Citovaná úprava výslovně nestanoví, co je třeba rozumět pod pojmem „účast na řízení“. Z tohoto důvodu je nezbytné vyjít pro uchopení jejího smyslu a obsahu z dalších interpretačních metod, nikoliv pouze z výkladu jazykového. Nejvyšší správní soud je ve shodě s krajským soudem přesvědčený, že účelem dotčené právní úpravy je kompenzovat třetí osobě výpadek příjmu, který jí vznikl v souvislosti s účastí na daňovém řízení, a to bez ohledu na zdroj tohoto příjmu. Nic přitom nenásvědčuje tomu, že by měl zákonodárce v této souvislosti v úmyslu rozlišovat mezi zaměstnanci a osobami samostatně výdělečně činnými. Pro takový závěr neskýtá oporu ani obsah vyhlášky č. 382/2010 Sb. Nejvyšší správní soud nezpochybnuje, že formulace § 2 odst. 1 vyhlášky č. 382/2010 Sb. (týkající se zaměstnanců) a § 3 odst. 1 téhož předpisu (týkající se osob samostatně výdělečně činných) je částečně odlišná. To je však dáno především nutností stanovení jiných kritérií pro výpočet konkrétní výše náhrady. V žádném případě však z těchto ustanovení nevyplývá, že by k samotnému jádru nároku na náhradu ušlého výdělku bylo možné přistupovat rozdílně pouze v závislosti na tom, zda se jedná o zaměstnance či osobu samostatně výdělečně činnou. Naopak, z obou ustanovení je patrný záměr nahradit výpadek příjmu za dobu, během níž nemohla dotčená osoba výdělečnou činnost vykonávat. Je přitom nerozhodné, zda tak autor prováděcí vyhlášky činí slovy „*kdy oprávněná osoba nevykonávala práci z důvodu účasti na řízení nebo jiném postupu při správě daní*“, jako je tomu v případě zaměstnanců, či formulací „*účast na řízení nebo jiném postupu při správě daní jí bránila ve výkonu této činnosti*“. Podstata sdělení je totiž v obou případech totožná a Nejvyššímu správnímu soudu není zřejmé, na základě čeho dovozuje stěžovatel nutnost rozdílného přístupu k osobám samostatně výdělečně činným a zaměstnancům, pokud se jedná o kompenzaci času stráveného na cestě ke správci daně a zpět. Pro úplnost soud dodává, že ostatně i v případě zaměstnanců užívá prováděcí vyhláška pojmu „*účast na řízení*“. U osob řadících se do kategorie zaměstnanců však stěžovatel nikterak nezpochybnuje nárok na náhradu ušlého výdělku za celou dobu, během níž nemohly vykonávat práci (tj. neomezuje náhradu toliko na dobu trvání samotného úkonu).

[28] Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že postup stěžovatele nenachází oporu v žádném právním předpisu, přičemž jím zastávaný výklad je rozporný se smyslem a účelem zákona a samotného institutu svědeckého. Podstatou tohoto institutu je (alespoň částečně) nahradit náklady spojené s účastí třetí osoby na daňovém řízení (s podáním svědecké výpovědi), včetně souvisejícího výpadku příjmu. Je nepochybné, že překážku pro výkon výdělečné činnosti představuje nikoliv pouze samotné poskytnutí svědecké výpovědi, ale i nutnost cestovat ke správci daně a zpět. Ani v této době se nemůže dotčená osoba věnovat výdělečné činnosti, ať už ji uskutečňuje v pracovním poměru (tj. v pozici zaměstnance), či jako osoba samostatně výdělečně činná.

[29] Stěžovatel se v kasační stížnosti dále ohradil vůči tvrzení krajského soudu, že v důsledku rozdílného zacházení se zaměstnanci a osobami samostatně výdělečně činnými se dopouští diskriminace. Přitom odkázal mimo jiné na usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 12. 2016, sp. zn. IV. ÚS 394/16. Nejvyššímu správnímu soudu je známo, že Ústavní soud se k problematice svědeckého staví zdrženlivě. V usnesení ze dne 4. 4. 2017, sp. zn. II. ÚS 4104/16, shrnul, že „*se k otázce rozhodování o náhradě nákladů řízení, kam lze podřadit i rozhodování o svědeckém vyjadřuje poměrně rezervovaně (ačkoliv připouští, že i takové rozhodnutí se může citelně dotknout některého z účastníků řízení), jelikož dle judikatury zpravidla nedosahuje intenzity opodstatňující porušení základních práv a svobod (viz např. usnesení sp. zn. IV. ÚS 10/98, sp. zn. II. ÚS 130/98, sp. zn. I. ÚS 30/02, sp. zn. III. ÚS 255/05 nebo sp. zn. IV. ÚS 131/08, sp. zn. IV. ÚS 61/09)*“. Současně zdůraznil, že „*Ústava ani Listina nezaručují právo na svědečné, neexistuje tedy ani ústavní povinnost státu jakkoliv kompenzovat ušlý podnikatelský zisk. Je plně na úvaze zákonodárce, v jaké výši a jakou metodu výpočtu svědeckého zvolí. V Listině garantovaná ochrana vlastnického práva míří primárně na zajištění výkonu již existujícího práva, respektive práva nabytého na základě právního titulu či legitimního očekávání majetku. Z povahy věci nelze chránit každou budoucí možnost svědka nabývat majetek.*“ (obdobně též usnesení ÚS ze dne 13. 11. 2018, sp. zn. I. ÚS 1793/18, či usnesení odkazované stěžovatelem).

[30] Nejvyšší správní soud nesouhlasí se stěžovatelem, že by Ústavní soud v citovaných rozhodnutích *a priori* posvětil možnost jakéhokoliv rozdílného zacházení s různými skupinami subjektů, které si nárokují svědečné. Co

je však podstatnější, pro nyní projednávanou věc není odkazovaná judikatura relevantní. Otázka ústavní konformity (a případného diskriminačního charakteru právní úpravy) by byla na místě, pokud by zákonodárce výslovně stanovil, že je třeba k určité skupině subjektů (v nynější věci osobám samostatně výdělečně činným) přistupovat rozdílně. O takovou situaci se však nejedná, neboť z daňového řádu ani z vyhlášky č. 382/2010 Sb. nevyplývá, že by osobám samostatně výdělečně činným (na rozdíl od zaměstnanců) nenáležela v souvislosti s podáním svědecké výpovědi náhrada ušlého výděлку za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět. Za daných okolností Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že výklad zastávaný stěžovatelem zakládá nedůvodnou nerovnost mezi subjekty v obdobném postavení. Nemožnost vykonávat výdělečnou činnost postihuje v dané situaci zpravidla stejnou měrou zaměstnance i osoby samostatně výdělečně činné. Ačkoliv si lze představit případy, kdy by podání svědecké výpovědi překážku pro výkon podnikatelské činnosti nepředstavovalo (např. by nedošlo k časové kolizi s dobou, kdy dotčená osoba běžně vykonává výdělečnou činnost), v nyní projednávané věci se o takový případ nejedná, respektive to stěžovatel ani správce daně netvrdil. Proto nelze žalobci náhradu za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět odepřít.

[31] Dále se soud zabývá výhradou stěžovatele vůči srovnání úprav svědeckého v daňovém řádu a ve správním řádu (potažmo v příslušných prováděcích právních předpisech). Ani této námitce však soud nepřisvědčil. Ačkoliv obsahuje daňový řád vlastní svébytnou úpravu svědeckého a správní řád se na posuzovanou věc nepoužije (viz § 262 daňového řádu), Nejvyšší správní soud setrvale judikuje, že s ohledem na zásadu právní jistoty a bezrozpornosti právního řádu je třeba na totožné (či obdobné) instituty v rámci různých právních odvětví nahlížet stejnou optikou. Již v rozsudku ze dne 26. 10. 2005, čj. 2 Afs 81/2004-54, č. 791/2006 Sb. NSS, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu uvedl, že „[p]rávní řád, založený na principech jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti, s sebou nutně přináší imperativ stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, být upravené v rozdílných právních předpisech či dokonce odvětvích“. Obdobně v rozsudku ze dne 13. 5. 2004, čj. 1 As 9/2003-90, č. 360/2004 Sb. NSS, tento soud konstatoval, že „*má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů, a nikoliv naopak. Jestliže zákonodárce z nejrůznějších důvodů zvolí řešení jiné, musí je tím spíše přesně, jasně, určitě a srozumitelně vyjádřit v právních předpisech, jimiž jsou právní normy komunikovány svým adresátům.*“ (z aktuálních rozhodnutí viz kupříkladu rozsudek NSS ze dne 19. 5. 2020, čj. 8 As 125/2018-34).

[32] V nyní projednávané věci stěžovatel ani nepochybnuje, že pro účely správního řízení zákon ani prováděcí předpis nerozlišují (pokud se jedná o přiznání náhrady za čas strávený na cestě ke správnímu orgánu a zpět) mezi zaměstnanci a osobami samostatně výdělečně činnými (v podrobnostech viz bod 17 rozsudku krajského soudu). Pouze se ohrazuje vůči závěru, že by snad měla mít uvedená skutečnost pro souzenou věc jakoukoliv relevanci. Nejvyšší správní soud však obdobně jako krajský soud nevidí žádný rozumný důvod, pro který by bylo možné k osobám poskytujícím svědeckou výpověď v rámci daňového řízení přistupovat odchylně oproti jiným typům správního řízení. Pokud by tomu tak mělo být, musel by tak zákonodárce stanovit výslovně, což se v daném případě nestalo. Pro úplnost k této věci soud doplňuje, že ani pro soudní řízení správní zákon nepředjímá možnost rozdílného zacházení s osobami samostatně výdělečně činnými, neboť v § 58 odst. 1 s. ř. s. pouze kuse stanoví, že „[s]vědek má právo na náhradu hotových výdajů a ušlého výděлку“, aniž by rozlišoval, o jakou kategorii svědků se jedná (obdobně též § 139 o. s. ř.).

[33] Konečně soud pouze ve stručnosti dodává, že nepřisvědčil ani námitce stěžovatele ohledně praktických problémů spojených s přiznáním náhrady osobám samostatně výdělečně činným za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět. K této otázce se vyjádřil již krajský soud, který nastínil, jakým způsobem lze k věci přistupovat. Ani Nejvyšší správní soud přitom neshledal, že by byl postup při přiznání příslušné náhrady pro správce daně nadměrně složitý (či dokonce neřešitelný, jak tvrdí stěžovatel). Určení doby trvání cesty z jednoho místa do druhého (ať již veřejnou dopravou či osobním automobilem) nepředstavuje obvykle zásadní problém, neboť se jedná o informaci ověřitelnou z běžně dostupných zdrojů. Ostatně daňové orgány nejsou jedinými, které musí tuto situaci řešit, neboť v obdobném postavení se při rozhodování o svědeckém nachází i jiné správní orgány či soudy. Nadto nejsou svědci jedinou skupinou osob, u nichž vyvstává nutnost určení doby strávené na cestě pro účely rozhodování o nákladech řízení [např. náklady advokátního zastoupení – viz úprava náhrady za promeškaný čas za dobu strávenou na cestě, § 14 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za

poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. Stěžovatel má tedy k dispozici širokou škálu zdrojů, z nichž může při stanovení náhrady ušlého výdělku za dobu strávenou na cestě vycházet, přičemž je případně povinností osoby požadující svědečné poskytnout správci daně součinnost (např. dodat potřebné podklady, nepostačují-li k určení správné výše náhrady veřejně dostupné zdroje či informace známé správci daně z úřední činnosti).

[34] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že pokud daňové orgány odepřely žalobci nárok na svědečné za dobu strávenou na cestě ke správci daně a zpět toliko s poukazem na skutečnost, že je osobou samostatně výdělečně činnou, počínaly si v rozporu s právními předpisy. Prováděcí vyhláška č. 382/2010 Sb. nečiní pro účely posouzení nároku na náhradu ušlého výdělku za dobu strávenou na cestě mezi zaměstnanci a osobami samostatně výdělečně činnými žádný rozdíl.

## 4331

### Daň z přidané hodnoty: mezinárodní spolupráce a výměna informací

k nařízení Rady (EU) č. 904/2010 o správní spolupráci a boji proti podvodům v oblasti daně z přidané hodnoty (v textu jen „nařízení č. 904/2010“)

k § 93 odst. 1 daňového řádu

**I. K využití informací a podkladů získaných v rámci výměny informací podle kapitoly II nařízení Rady (EU) č. 904/2010 o správní spolupráci a boji proti podvodům v oblasti daně z přidané hodnoty není bez dalšího nutné, aby český správce daně prováděl jakékoli další vlastní šetření nebo snad nějaké speciální dokazování jen proto, aby „vnesl“ takto získané informace do českého daňového řízení. Tyto podklady může český správce daně využít jako jakékoli jiné důkazní prostředky v souladu s § 93 odst. 1 daňového řádu.**

**II. Též v případě spolupráce podle nařízení Rady (EU) č. 904/2010 o správní spolupráci a boji proti podvodům v oblasti daně z přidané hodnoty musí platit, že zahraniční daňové orgány nemohou pouze sdělit výsledek vlastního šetření, aniž by zároveň uvedly své postupy, zdroje informací nebo poskytly ke svým závěrům podklady. Pokud zůstane informace z mezinárodního dožádání jen v rovině sdělení výsledku šetření, bude důkazní hodnota poskytnutých informací v českém daňovém řízení omezená a využitelná pouze ve spojení s jinými důkazy.**

**III. Při výměně informací podle nařízení Rady (EU) č. 904/2010 o správní spolupráci a boji proti podvodům v oblasti daně z přidané hodnoty stačí, pokud daňové orgány cizího členského státu uvedou takové své postupy vedoucí k získání informací a poskytnou podklady právě k těm informacím, které jsou klíčové pro konkrétní věc (např. k tomu, zda daňový subjekt přepravil zboží do jiného členského státu). To, že další informace tvořící součást této výměny poskytne daňový orgán jiného členského státu bez uvedení svých postupů a bez podkladů, omezuje důkazní hodnotu pouze těchto doplňujících informací.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 2. 2022, čj. 10 AfS 127/2021-70)

**Prejudikatura:** č. 2162/2011 Sb. NSS, č. 2172/2011 Sb. NSS, a č. 3016/2014 Sb. NSS; rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 22. 10. 2013, *Sabou*, (C-276/12), rozsudky Soudního dvora ze dne 20. 6. 2018, *Enteco Baltic* (C-108/17) a ze dne 30. 9. 2021, *HYDINA SK* (C-186/20).

**Věc:** P. P. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

V nynější věci se Nejvyšší správní soud zabýval mj. tím, za jakých podmínek mohou daňové orgány převzít závěry finanční správy jiného členského státu Evropské unie podle unijního nařízení č. 904/2010.

Finanční úřad pro Královéhradecký kraj (správce daně) doměřil celkem čtyřmi dodatečnými platebními výměry ze dne 18. 9. 2018 žalobci daň z přidané hodnoty za zdaňovací období září, říjen, listopad a prosinec 2014 a uložil mu povinnost zaplatit penále. Ve zdaňovacím období září 2014 žalobce nesplnil podmínky při pořízení a dodání zboží formou třístranného obchodu podle § 17 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále

jen „zákon o DPH“). Ve zdaňovacích obdobích říjen, listopad a prosinec 2014 pak nesplnil podmínky pro osvobození od daně z přidané hodnoty při dodání zboží do jiného členského státu podle § 64 téhož zákona.

Proti dodatečným daňovým výměrům podal žalobce odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 25. 6. 2019 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného následně žalobce podal žalobu ke Krajskému soudu v Hradci Králové, který ji však rozsudkem ze dne 12. 3. 2021, čj. 31 Afs 35/2019-86, zamítl.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Nevzněl námitky proti meritornímu posouzení věci, ale proti procesnímu postupu daňových orgánů.

Obecně stěžovatel polemizoval se závěry daňových orgánů, že neunesl důkazní břemeno v daňovém řízení. Daňové orgány mu totiž neumožnily toto břemeno fakticky unést, neboť jen mechanicky převzaly závěry polské daňové správy, blíže se však jimi nezabývaly. Stěžovatel namítl, že v daňovém řízení nebyly provedeny důkazy, které navrhoval, především výpovědi řady svědků (a to včetně stěžovatelova odběratele v Polsku).

Žalovaný naopak navrhoval kasační stížnost zamítnout. Zdůraznil, že ohledně informací získaných mezinárodní výměnou nemusel vést žádné speciální dokazování.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

[8] Nejvyšší správní soud pro přehlednost rozvádí okolnosti odepření nároků na odpočet daně z přidané hodnoty. V případě zdaňovacího období **září 2014** stěžovatel uplatnil nárok na osvobození od daně z přidané hodnoty a jeho odpočet při tzv. zjednodušeném postupu při pořízení a dodání zboží formou třístranného obchodu podle § 17 zákona o DPH. Stěžovatel měl být tzv. *prostřední osobou* mezi maďarskou společností (prodávajícím) a polským odběratelem (kupujícím). Daňové doklady, které stěžovatel k tomuto obchodu správci daně doložil, ale neobsahovaly sdělení o tom, že šlo o třístranný obchod. Stěžovatel nepředložil ani jiné důkazy, které by to dokládaly (viz bod 34 napadeného rozhodnutí a č. I. 56 daňového spisu). Na základě výměny informací s maďarskou a polskou finanční správou pak český správce daně zjistil, že maďarská společnost dodala papírenské zboží nikoli kupujícímu, ale stěžovateli do Náchoda v Česku, případně společnosti PERGAMENKA do Prahy. Totéž plynulo z podkladů, které předložil stěžovatel (nebyl v nich ani jediný doklad o tom, že zboží bylo doručeno do Polska). V případě období září 2014 se tak sice prokázalo *pořízením* zboží, nikoli však způsobem, který odpovídá povaze třístranného obchodu (zboží mělo z Maďarska správně směřovat ke kupujícímu v Polsku). Naopak *dodání* zboží do jiného členského státu (Polska) stěžovatel neprokázal vůbec. Stěžovatel tedy nebyl prostřední osobou v třístranném obchodu. Správce daně tak v dodatečném platebním výměru posoudil provedený obchod nikoli jako třístranný obchod podle § 17 zákona o DPH, ale jako *pořízením zboží z jiného členského státu* (kterému ale přiznal nárok na odpočet DPH podle § 65 a § 72 zákona o DPH) a jako *dodání zboží s místem plnění v tuzemsku* (tomu již nárok na odpočet DPH nepřiznal a DPH na výstupu v tomto případě stěžovateli doměřil).

[9] V případě zdaňovacích období **říjen až prosinec 2014** stěžovatel uplatnil nárok na osvobození od DPH a jeho odpočet při dodání zboží do jiného členského státu podle § 64 zákona o DPH. Zboží mělo být v tomto případě dodáno stejnému odběrateli v Polsku jako v případě zdaňovacího období září 2014 (viz předchozí bod). Podle správce daně však stěžovatel neprokázal ani dodání *uvedenému dodavateli*, ani *skutečně* dodání do *jiného členského státu* (předložil jen daňové doklady, pouze k některým dokladům též CMR listy, a to navíc neúplně, a dodatek smlouvy s odběratelem, viz blíže bod 48 napadeného rozhodnutí). I v tomto případě navíc z informací polské daňové správy vyplynulo, že polský odběratel zboží ve skutečnosti nedostal. Správce daně proto také v případě zdaňovacích období říjen až prosinec 2014 posoudil dodání zboží jako *dodání s místem plnění v tuzemsku* a doměřil stěžovateli DPH.

[10] Nejvyšší správní soud také dodává, že mezi daňovými orgány a stěžovatelem nyní **nejsou sporné** okolnosti dodání zboží z Maďarska nebo ze zemí mimo Evropskou unii do Česka (ať již přímo stěžovateli nebo jinam). Stěžovatelovy kasační námitky fakticky míří jen proti závěrům žalovaného (a procesním krokům, které k nim vedly) o tom, že stěžovatel neprokázal, že zboží skutečně dodal odběrateli do Polska, resp. o tom, že stěžovatel

nedodržel podmínky třístranného obchodu (v míře, ve které lze tyto námitky vztáhnout též ke zdaňovacímu období září 2014, k tomu blíže bod [23]). (...)

### III. A. K vyžádání informací od polské daňové správy podle nařízení č. 904/2010

[12] Na úvod Nejvyšší správní soud poznamenává, že nynější věc se od běžných „dokladových“ daňových věcí liší právě tím, že daňové orgány spoléhaly na informace získané z výměny informací české a polské daňové správy. Z námitek směřujících proti procesnímu postupu daňových orgánů se Nejvyšší správní soud proto nejprve zabýval námitkami ohledně tohoto postupu. Stěžovatel totiž správně upozornil, že žalovaný i krajský soud považovali závěry polské daňové správy za významný důkaz v projednávané věci (k tomu srov. níže bod [21]). Podle stěžovatele ale české daňové orgány jen mechanicky přejaly závěry z výměny informací a nevedly ohledně nich vlastní šetření či dokazování (u šetření polských orgánů naopak stěžovatel přítomen nebyl). Tyto závěry navíc nebyly podloženy žádnými konkrétními doklady a (zároveň) stěžovatel neměl možnost se s podklady seznámit.

[13] Kasační námitky stěžovatele směřují jednak proti samotnému *postupu při výměně informací* (a jejich využití v českém daňovém řízení), jednak, byť ne zcela konkrétně, proti *obsahu* poskytnutých informací. Zatímco v prvním případě Nejvyšší správní soud neshledal žádné procesní pochybení daňových orgánů, v druhém případě musel (viz níže bod [20]) korigovat úvahy žalovaného (i krajského soudu), nikoli však v míře, která by měla znamenat nezákonnost rozhodnutí (či rozsudku).

[14] V nynější věci využil správce daně žádost o mezinárodní spolupráci podle čl. 7 nařízení č. 904/2010. Nařízením plní podobnou roli jako v případech jiných daní směrnice Rady 2011/16/EU o správní spolupráci v oblasti daní a o zrušení směrnice 77/799/EHS (a její předchůdkyně směrnice Rady 77/779/EHS o vzájemné pomoci mezi příslušnými orgány členských států v oblasti přímých daní), upravuje tedy pro oblast daně z přidané hodnoty postupy pro spolupráci a výměnu informací daňových orgánů z různých členských států Evropské unie. Naopak, nařízení samo o sobě neobsahuje žádná konkrétní práva osob povinných k daní (srov. rozsudky Soudního dvora ze dne 20. 6. 2018, *Enteco Baltic*, C-108/17, bod 105, a ze dne 30. 9. 2021, *HYDINA SK*, C-186/20, bod 42).

[15] Podle čl. 9 nařízení č. 904/2010 sdělí (v odpovědi na žádost podle čl. 7 nařízení) dožádaný orgán jiného členského státu „*všecké relevantní informace, které získá nebo má k dispozici, jakož i výsledky správních šetření ve formě zpráv, výkazů a jakýchkoli jiných dokumentů nebo ověřených opisů či výpisů z nich*“. Podle čl. 56 téhož nařízení pak platí, že „*[z]právy, výkazy a všechny ostatní dokumenty nebo jejich ověřené opisy či výpisy získané pracovníky dožadovaného orgánu a poskytnuté dožadujícímu orgánu v rámci pomoci podle tohoto nařízení mohou příslušné orgány členského státu dožadujícího orgánu použít jako důkazní prostředky stejným způsobem jako obdobné dokumenty, které poskytl jiný orgán členského státu dožadujícího orgánu*“. K využití informací a podkladů získaných v rámci výměny informací podle kapitoly II nařízení tedy není bez dalšího nutné, aby český správce daně prováděl jakékoli další vlastní šetření nebo snad nějaké speciální dokazování jen proto, aby „vnesl“ taktó získané informace do českého daňového řízení. Naopak tyto podklady může český správce daně využít jako jakékoli jiné důkazní prostředky v souladu s § 93 odst. 1 daňového řádu (srov. též rozsudek NSS ze dne 7. 5. 2020, čj. 9 Afs 295/2018-40, bod 24).

[16] V této obecné rovině nemá Nejvyšší správní soud až na jednu výjimku daňovým orgánům co vytknout. Postupem podle nařízení č. 904/2010 správce daně nezískal z Polska jen blíže neověřitelné a nepodložené informace, jak tvrdí stěžovatel, ale relativně velké množství konkrétních podkladů k odpovědi polské daňové správy (k jejich obsahu ale srov. níže bod [19] a další). Žádosti o mezinárodní spolupráci (ať již do Maďarska či Polska), odpovědi na tyto žádosti i konkrétní podklady jako přílohy k odpovědím *jsou součástí* veřejné části daňového spisu (viz č. l. 26, 27, 37 a 39 spisu). Stěžovatel do nich dokonce prostřednictvím svého zástupce nahlížel, nechal si vyhotovit kopie odpovědí maďarské a polské finanční správy a přílohy si nechal zaslat do datové schránky svého zástupce (viz úřední záznam na č. l. 112 daňového spisu). Stejně tak v obecné rovině nic nebránilo stěžovateli, aby se k odpovědi i podkladům vyjádřil a případně navrhnul doplnění dokazování (srov. opět věc 9 Afs 288/2014, bod 24).

[17] Nejvyšší správní soud též připomíná, že stěžovatel jako český daňový subjekt nemá nějaké obecné právo být přítomen u šetření daňové správy jiného členského státu Evropské unie. I v případě postupu podle nařízení č. 904/2010 pochopitelně platí závěry ohledně přítomnosti daňového subjektu u výslechu svědka prováděného v zahraničí, ke kterým Nejvyšší správní soud dospěl po rozsudku velkého senátu Soudního dvora ze dne



22. 10. 2013, *Sabou*, C-276/12 (k tomu srov. navazující rozsudek NSS v téže věci ze dne 21. 1. 2014, čj. 1 Afs 73/2011-167, č. 3016/2014 Sb. NSS, body 63–66, k přenesení těchto závěrů do postupu podle nařízení č. 904/2010 srov. rozsudek NSS ze dne 14. 11. 2019, čj. 10 Afs 163/2018-64, věc *VIA MARIS*, body 8–10).

[18] Byl o to český správce daně výslovně nežádal, polské daňové orgány provedly přinejmenším jeden výslech stěžovatelova polského odběratele (srov. opět č. l. 37 a 39 daňového spisu). Stěžovatel u výslechu přítomen nebyl (a český správce daně se ani nepokoušel jeho přítomnost zajistit, což by jinak měl, srov. rozsudky 1 Afs 73/2011, *Sabou*, bod 63, a 10 Afs 163/2018, věc *VIA MARIS*, bod 10). To ale nebrání tomu, aby daňové orgány či správní soudy posoudily např. záznam o výslechu, případně – není-li jej, dospěly k závěru, že informace vzešlé z takového výslechu mají jenom omezenou důkazní hodnotu (opět 10 Afs 163/2018, věc *VIA MARIS*, bod 10). Jinak řečeno, stěžovatelova nepřítomnost u výslechu ještě nevrhá stín na výměnu informací jako celek (navíc informacemi z tohoto výslechu v podstatě žalovaný ani neargumentoval).

[19] Na druhou stranu i v případě spolupráce podle nařízení č. 904/2010 musí logicky platit, že zahraniční daňové orgány nemohou pouze sdělit výsledek vlastního šetření, aniž by zároveň uvedly své postupy, zdroje informací nebo poskytl ke svým závěrům podklady. Pokud zůstane informace z mezinárodního dožádání jen v rovině sdělení výsledku šetření, bude důkazní hodnota poskytnutých informací v českém daňovém řízení jen omezená a využitelná pouze ve spojení s jinými důkazy (srov. rozsudky 1 Afs 73/2011, *Sabou*, bod 66, a 10 Afs 163/2018, věc *VIA MARIS*, bod 8, nebo též stanovisko generální advokátky J. Kokott ze dne 6. 6. 2013, *Sabou*, C-276/12, bod 80).

[20] V této druhé, *konkrétnější* rovině již Nejvyšší správní soud částečně souhlasí se stěžovatelem. K některým zjištěním polské daňové správy, která do svých rozhodnutí přejal jak žalovaný, tak krajský soud, nejsou v odpovědi na žádost o informace žádné doplňující informace ani podklady, které by osvědčovaly postup a závěry polských orgánů. Nejvyšší správní soud proto dále rozlišil ty závěry, které byly dostatečně podložené, a ty, u kterých naopak vysvětlení a podklady postrádal.

[21] Žalovaný na nejrůznější informace získané v rámci výměny odkazoval v napadeném rozhodnutí mnohokrát (namátkou body 38, 40, 45, 46 nebo 60), krajský soud je pak označil za stěžejní důkaz (bod 58 jeho rozsudku). Samotná zpráva ale obsahuje z podstatné části jen sdělení výsledků šetření, bez přiložení nějakých zpráv či podrobnějšího vysvětlení postupu. To se týká např. žalovaným často používané informace o tom, že se stěžovatelův odběratel vědomě účastnil obchodu s *falešnými* obchodními fakturami, případně naznačení toho, že stěžovatelův odběratel byl součástí karuselového podvodu páchaného na území Česka, Polska a Maďarska (blíže srov. odpověď na č. l. 39 daňového spisu). Nejvyšší správní soud tím neříká, že daňové orgány jiného členského státu nemohou takové informace v rámci výměny uvést, z povahy věci ale pak české daňové orgány musí brát tyto informace jen jako doprovodné a nanejvýš jimi dokreslit své závěry opřené o jiné důkazy. To samo o sobě z rozhodnutí žalovaného příliš patrné není. Žalovaný v tomto ohledu jistě mohl postupovat pečlivěji (žalovaný např. na některých místech přehledně nerozlišuje, jaké závěry vzešly z postupu polských orgánů jako celku, a co naopak přímo vypověděl stěžovatelův odběratel, srov. blíže body 38 a 46 napadeného rozhodnutí). Podobně mohl žalovaný podrobněji pracovat i se závěrem, že deklarovaný polský odběratel také působil jako zprostředkovatel stěžovatele (byť je k němu v odpovědi polských orgánů přiložena alespoň smlouva, která to má dokládat), konkrétně mohl zvážit, zda tato informace jako taková vylučuje dodání zboží odběrateli.

[22] Výše uvedené výtky k postupu žalovaného ale neznamenají, že by se dopustil pochybení, které by mělo znamenat nezákonnost rozhodnutí ve věci samé (či případně zpochybnit zjištěný stav věci natolik, že by bylo potřeba nějak doplňovat dokazování). Žalovaný totiž jednak v podstatě již bez výměny informací s polskými orgány dospěl k závěru, že stěžovatel neprokázal dodání zboží do Polska (ať už ve zdaňovacím období září 2014 v rámci třístranného obchodu nebo v obdobích říjen až prosinec 2014 v rámci dodání do jiného členského státu), jednak právě tento závěr potvrzovala – a to s velmi podrobnými podklady – i zpráva polské finanční správy.

[23] Pokud jde o stěžovatelem tvrzený třístranný obchod (ve zdaňovacím období září 2014), jeho podstatou je podle § 17 odst. 1 zákona o DPH to, že „zboží je přímo odesláno nebo přepraveno z členského státu prodávajícího do členského státu kupujícího“ a tzv. prostřední osoba (zde stěžovatel) podle § 17 odst. 4 písm. b) téhož zákona „pořizuje zboží od prodávajícího v členském státě kupujícího s cílem následného dodání zboží kupujícímu v tomto

členském státě<sup>66</sup>. Sám stěžovatel ale nepředložil žádné doklady o přepravě zboží do Polska a z výměny informací s maďarskou daňovou správou (kterou stěžovatel nijak nezpochybnuje) naopak vyšlo najevo, že zboží bylo dodáno jen do Česka (viz výše bod [8], dále pak body 36–37 napadeného rozhodnutí) – stejnou informaci podpořila i výměna informací s polskými orgány (včetně konkrétních podkladů např. v podobě úplných nákladních listů pro dopravu do Česka).

[24] V případě stěžovatelem tvrzeného dodání zboží do Polska (ve zdaňovacích obdobích říjen až prosinec 2014) Nejvyšší správní soud připomíná, že základním znakem od DPH osvobozeného dodání zboží do jiného členského státu podle § 64 zákona o DPH je jeho skutečné, nikoli jen formální přemístění mezi členskými státy. Důkazní břemeno ohledně splnění této podmínky tíží daňový subjekt (srov. např. rozsudek NSS ze dne 4. 11. 2019, čj. 7 Afs 209/2019-37, body 24–25 a 29 a judikaturu tam citovanou). Je na daňovém subjektu, jakými prostředky důkazní břemeno unese. K tomu může využít jako v nynější věci např. tzv. CMR listy. Neúplně vyplněné CMR listy ovšem mají zásadně sníženou vypovídací hodnotu (srov. rozsudek NSS ze dne 13. 10. 2021, čj. 10 Afs 92/2021-67, věc *VSP Auto*, bod 23 a judikaturu tam citovanou). Navíc i formálně perfektní doklady o přemístění mohou být zpochybněny (např. rozsudek NSS ze dne 30. 7. 2010, čj. 8 Afs 14/2010-195, č. 2172/2011 Sb. NSS, věc *MAKRO Cash & Carry ČR*). V tomto případě stěžovatel k některým daňovým dokladům předložil právě tyto nákladní listy. Žalovaný ale správně upozornil na to, že žádný z CMR listů nebyl vyplněn úplně, nebo např. na to, že sám stěžovatel popřel při svých výpovědích některé údaje na nákladních listech (srov. body 43 a 48 napadeného rozhodnutí). Podobné závěry plynou i z výměny informací (v rámci které polská strana předložila stejné podklady, jako měl k dispozici žalovaný).

[25] Jinak řečeno, být žalovaný při práci s informacemi od polských orgánů mohl být přesnější, ve všech posuzovaných zdaňovacích obdobích dospěl k (přinejmenším na první pohled) přesvědčivému závěru o nesplnění podmínek § 17 a § 64 zákona o DPH a v obou případech je opřel i o relevantní a dostatečně podložené závěry polské finanční správy. Ostatní informace z výměny – byť dokreslovaly zjištěný stav – nebyly striktně vzato pro argumentační „jádro“ rozhodnutí potřeba.

[26] Blíže se již Nejvyšší správní soud závěry žalovaného nezabýval, protože stěžovatelova argumentace proti posouzení podkladů v nynější věci zůstala jen v obecné rovině (nadto už nyní se s ní NSS vypořádal konkrétněji, než by bylo potřeba). Není na Nejvyšším správním soudu, aby dále za stěžovatele spekulativně domýšlel další argumenty, konkretizoval obecná tvrzení či vybíral ze spisu ty skutečnosti, které jeho argumentaci doplňují či podporují. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu a přebíral by naopak funkci stěžovatelova advokáta (rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 24. 8. 2010, čj. 4 As 3/2008-78, č. 2162/2011 Sb. NSS, bod 32). (...)

## 4332

### **Státní služba: pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon dosavadní služby a pro výkon státní služby obecně; skončení služebního poměru**

k § 72 odst. 1 písm. c) zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě (v textu jen „zákon o státní službě“)

**I. Dlouhodobé pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon dosavadní služby je třeba odlišit od pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon státní služby obecně, tedy na jakémkoli služebním místě. V druhém případě je na místě rozhodnutí služebního orgánu o skončení služebního poměru podle § 72 odst. 1 písm. c) zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, bez předchozího zařazení mimo službu, neboť toto zařazení nemůže splnit zákonný účel.**

**II. Z lékařského posudku o zdravotní způsobilosti k výkonu služby, na jehož základě má služební orgán rozhodnout o skončení služebního poměru podle § 72 odst. 1 písm. c) zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, bez předchozího zařazení mimo službu, musí být jednoznačně seznatelné, že pozbytí zdravotní**

**způsobilosti se vztahuje nejen k výkonu dosavadní služby na stávajícím služebním místě, ale k výkonu služby obecně.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2022, čj. 6 Ads 277/2020-56)*

**Věc:** R. L. proti generálnímu řediteli Generálního finančního ředitelství o skončení služebního poměru, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně byla zařazena u Finančního úřadu pro Zlínský kraj (dále jen „služební úřad“) ve služebním poměru na dobu neurčitou na služebním místě v oboru služby „Daně, poplatky a jiná obdobná peněžitá plnění“. Na základě žádosti ředitele služebního úřadu o mimořádnou lékařskou prohlídku po dlouhodobé pracovní neschopnosti byl dne 29. 8. 2017 vydán lékařský posudek o zdravotní způsobilosti k výkonu služby, podle jehož závěru žalobkyně pozbyla dlouhodobě zdravotní způsobilost z důvodu obecného onemocnění. Žalobkyně požádala o přezkoumání tohoto posudku. Krajský úřad Zlínského kraje rozhodnutím ze dne 15. 11. 2017 tento návrh zamítl a lékařský posudek potvrdil.

Ředitel služebního úřadu vydal dne 12. 1. 2018 rozhodnutí, jímž byl ukončen služební poměr žalobkyně podle § 72 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 72 odst. 4 zákona o státní službě. V rozhodnutí uvedl, že žalobkyně pozbyla dlouhodobě zdravotní způsobilost k výkonu služby zařazené do I. kategorie ve smyslu § 3 vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 432/2003 Sb., kterou se stanoví podmínky pro zařazování prací do kategorií, limitní hodnoty ukazatelů biologických expozičních testů, podmínky odběru biologického materiálu pro provádění biologických expozičních testů a náležitosti hlášení prací s azbestem a biologickými činiteli (dále jen „vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 432/2003 Sb.“). S ohledem na to, že výkon služby na všech služebních systemizovaných místech v orgánech Finanční správy České republiky je zařazen do I. kategorie, která je nejméně riziková, dospěl k závěru, že žalobkyně nemůže vykonávat službu ani na žádném jiném služebním místě.

Odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Krajského úřadu Zlínského kraje žalovaný rozhodnutím ze dne 4. 4. 2018 zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Žalobkyně podala žalobu proti rozhodnutí žalovaného ke Krajskému soudu v Brně, který jej rozsudkem ze dne 5. 8. 2020, čj. 31 Af 42/2018-81, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Krajský soud dospěl k závěru, že ze žádosti o posouzení zdravotní způsobilosti k výkonu služby ani z lékařského posudku o zdravotní způsobilosti nevyplývá, že by předmětem lékařského posouzení bylo posouzení zdravotní způsobilosti ke všem druhům a režimům výkonu služby, které jsou zařazeny do kategorie I. služby vykonávaných u žalovaného, resp. služebního úřadu. Součástí správního spisu nebyl přehled všech druhů a režimů výkonu služby u žalovaného, resp. služebního úřadu, z něhož by bylo možné dovodit, že skutečně všechny varianty výkonu druhů a režimů služby řazené v I. kategorii výkonu služby mají definovaný druh a režim služby.

Krajský soud proto nepřisvědčil žalované, že z lékařského posudku vyplývá závěr o ztrátě zdravotní způsobilosti pro výkon služby v I. kategorii služby, neboť z posudku vyplývala ztráta zdravotní způsobilosti pouze k druhu a režimu výkonu služby definované jako „práce s PC (administrativní a odborná činnost), jednosměrný režim, kontrolní činnost, občasná práce v terénu, komunikace s daňovými subjekty“. Ze správního spisu nebylo zřejmé, že pouze takto definovaný druh a režim výkonu služby/práce je v rámci I. kategorie jediný možný.

Krajský soud se rovněž stručně vyjádřil k námitkám žalobkyně, které se vztahovaly k možnosti převedení na jiné služební místo a zařazení žalobkyně mimo výkon služby dle § 62 zákona o státní službě. Za situace, kdy bude možné jednoznačně konstatovat ztrátu zdravotní způsobilosti k výkonu služby v rámci všech prací řazených do I. kategorie, lze podle krajského soudu souhlasit s argumentací správních orgánů o neaplikování § 61 odst. 2 písm. a) zákona o státní službě, neboť žalobkyně by nesplňovala nezbytnou podmínku zdravotní způsobilosti k výkonu služby na pozicích u služebního úřadu, v důsledku čehož by tento úřad nedisponoval žádným vhodným místem, na které by mohl žalobkyni převést. Kdyby bylo najisto postaveno, že zdravotní způsobilost žalobkyně pozbyla ve vztahu k výkonu služby v rámci všech prací řazených do I. kategorie, nemělo by smysl žalobkyni převádět mimo výkon služby dle § 62 odst. 1 zákona o státní službě, když by nemohla po uplynutí 6 měsíců služby vykonávat z důvodu pozbytí zdravotní způsobilosti. Vhodné služební místo by pro žalobkyni neexistovalo ani v budoucnu, proč by její postavení mimo službu z důvodu čekání na takové vhodné místo nemělo význam.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Nesouhlasil se závěrem krajského soudu, že ze spisové dokumentace nevyplývá nemožnost převedení na jiné služební místo s ohledem na zdravotní stav žalobkyně. Namítal, že z lékařského posudku bylo patrné, že žalobkyně pozbyla zdravotní způsobilost jak ke všem uvedeným činnostem jako celku, tak ke každé jednotlivé činnosti zvlášť. Pokud by ztráta dlouhodobé zdravotní způsobilosti spočívala pouze v nemožnosti vykonávat jednu z uvedených činností, posudkový závěr by zněl „zdravotně způsobilý s podmínkou“, přičemž omezení by spočívalo v nemožnosti výkonu konkrétní činnosti.

Dle stěžovatele bylo možné dovést, že žalobkyně nebyla schopna vykonávat činnost na služebním místě, na kterém vykonávala službu ke dni vydání lékařského posudku, ani na jiném služebním místě, kde byla vykonávána alespoň jedna z činností uvedených v popisu režimu a druhu práce v lékařském posudku.

Z lékařského posudku vyplývá, že žalobkyně nebyla zdravotně způsobilá vykonávat činnosti, které lze v souhrnu označit jako duševní činnosti (práce s PC, kontrolní činnosti a komunikaci a daňovými subjekty), u kterých je kladen nárok zejména na mentální kapacity. Zároveň žalobkyně nebyla způsobilá vykonávat práce v terénu, u kterých je kladen důraz na fyzickou kondici. Kombinace omezení spočívající ve zdravotním omezení mentální i tělesné kapacity k výkonu služby vyplývala z lékařského posudku i z odůvodnění rozhodnutí o přezkoumání lékařského posudku.

Stěžovatel vyjádřil přesvědčení, že zdravotní stav žalobkyně ke dni vydání napadeného rozhodnutí neumožňoval převedení na žádné jiné služební místo v rámci Finanční správy České republiky ani u žádného jiného služebního úřadu. Žalobkyně vykonávala dosavadní činnost na služebním místě zařazeném v I. kategorii rizikovosti práce, kde jsou na zdravotní způsobilost zaměstnanců kladeny nejmenší možné nároky. Žalobkyně tedy pozbyla dlouhodobou zdravotní způsobilost pro každé služební místo zařazené v I. kategorii rizikovosti práce.

Ze zásadních listinných důkazů obsažených ve spisu, a to z lékařského posudku a z rozhodnutí o přezkoumání lékařského posudku, si stěžovatel dokázal sestavit jasný obraz o zdravotním stavu žalobkyně a o možnosti jejího eventuálního převedení na jiné služební místo.

Stěžovatel nesouhlasil s názorem krajského soudu, že posouzení zdravotního stavu je vždy prováděno ve vztahu ke konkrétnímu služebnímu místu. Vzhledem k tomu, že žalobkyně pozbyla mimo jiné zdravotní způsobilost k výkonu práce s PC, resp. administrativním činnostem, což představuje základ výkonu služby na všech služebních místech v rámci celé státní správy, není reálná možnost, že by na jiném služebním místě splňovala zdravotní způsobilost k výkonu služby.

S odkazem na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 9. 2007, čj. 4 Ads 81/2005-125, stěžovatel zdůraznil, že lékařský posudek je podkladem směřujícím k tomu, aby zaměstnavatel dostal svým povinností a zajistil, aby zaměstnanec nevykonával činnosti, ke kterým není zdravotně způsobilý. Zásadní skutečnosti však mohou vyplývat i z dalších listin (např. rozhodnutí o přezkumu lékařského posudku) nebo z vyjádření zaměstnance.

Stěžovatel rovněž poukázal na skutečnost, že žalobkyni byla přiznána invalidita III. stupně, v důsledku čehož se o více než 70 % snížil její pracovní potenciál.

Dále odkázal na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočky v Liberci ze dne 26. 2. 2019, čj. 59 A 111/2017-36, z něhož dovozoval, že k posouzení zdravotní způsobilosti k výkonu služby na služebním místě s jakýmkoliv služebním označením, pokud se jedná o obdobnou činnost (v tomto případě „práce úředníka“), postačí jeden lékařský posudek o zdravotní způsobilosti k výkonu služby. Pokud zůstal zachován nenulový zbytek pracovního potenciálu, neznamená to, že je zaměstnanec zdravotně způsobilý vykonávat svou původní práci v částečném úvazku nebo že by byl schopen vykonávat práci doma.

K výtce krajského soudu, že obsahem správního spisu nebyl žádný přehled služebních míst, ze kterého by bylo patrné, že na všech služebních místech je stejný druh a režim práce, stěžovatel namítal, že je zřejmé, že na každém služebním místě bude vykonávána minimálně jedna z činností, pro kterou není žalobkyně zdravotně způsobilá, ať už se jedná o práci s PC, či o práci v terénu. Přesto, že v žádném listině založené ve správním spisu nebylo explicitně uvedeno, že žalobkyně pozbyla dlouhodobou zdravotní způsobilost k výkonu služby na všech

služebních místech zařazených v I. kategorii rizikovosti práce, bylo možné na základě hodnocení všech důkazů obsažených ve spisovém materiálu k tomuto závěru dospět.

S ohledem na to, že na základě obsahu správního spisu bylo možné dojít k závěru, že žalobkyni není možno převést na žádné služební místo v I. kategorii rizikovosti práce, proto nebylo ani účelné její zařazení mimo výkon služby, a jediným možným řešením v souladu se zákonem o státní službě bylo ukončení jejího služebního poměru podle § 72 odst. 1 písm. c) zákona o státní službě.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že stěžovatel se v kasační stížnosti snažil navodit dojem, že bylo řádně posuzováno, zda byla žalobkyně způsobilá k výkonu práce na jakémkoli jiném služebním místě. Stěžovatel v kasační stížnosti předestřel své domněnky, že z lékařského posudku ze dne 29. 8. 2017 a následného přezkoumání má vyplývat, že žalobkyně ztratila způsobilost pracovat s PC a že není schopná vykonávat duševní činnosti, u kterých je kladen nárok na mentální kapacity, ani činnost v terénu. Rozhodnutí o skončení služebního poměru ani rozhodnutí o odvolání však na takové argumentaci nejsou postaveny. Služební orgány dospěly k závěru, že žalobkyně není schopna vykonávat žádnou práci na jakémkoli jiném služebním místě pouze na základě lékařského posudku vydaného k posouzení konkrétní práce v I. kategorii (zahrnující i pochůzky v terénu) s tím, že nižší kategorie práce v rámci státní správy neexistuje.

O posouzení, zda žalobkyně mohla vykonávat práci na jiném služebním místě, se stěžovatel snažil až v kasační stížnosti. Tím ale nelze nezákonnost předchozích rozhodnutí a nedostatečně zjištěný skutkový stav zhojit.

Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 26. 2. 2019 ve věci čj. 59 A 111/2017-36 se vztahuje na případ skutkově odlišný.

Žalobkyně s odkazem na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 20. 7. 2020, čj. 15 Ad 6/2019-70, upozornila, že řádná úvaha a řádné dokazování ohledně nemožnosti zastávat jiné služební místo před vydáním rozhodnutí o skončení služebního poměru, stejně jako před rozhodnutím o odvolání, zcela absentovaly. Skutkový závěr o tom, že žalobkyně není způsobilá k výkonu jakékoliv práce v kategorii I. (respektive jakékoliv práce ve státní správě vůbec) proto nemá oporu v provedeném dokazování.

Dále žalobkyně uvedla, že postup stěžovatele nebyl správný. Pokud nebylo volné vhodné místo, na něž by žalobkyně mohla být převedena, měla být zařazena mimo výkon služby. Nenajde-li se pro zaměstnance vhodné služební místo ani v době zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů, rozhodne služební orgán o skončení služebního poměru a státnímu zaměstnanci vznikne nárok na odbytí. Tento postup je podle zákona o státní službě závazný a správní uvážení není možné.

Postupem dle § 61 zákona o státní službě by se služební orgán měl pokusit o zařazení zaměstnance na jiné konkrétní volné služební místo (ke kterému by byla provedena vstupní pracovnělékařská prohlídka) a pokud takové místo nebude existovat, měl by být zaměstnanec zařazen mimo výkon služby z organizačních důvodů.

Žalobkyně zdůraznila, že považuje za důležité, aby se touto právní otázkou Nejvyšší správní soud již nyní zabýval. Pokud by Nejvyšší správní soud shledal napadený rozsudek krajského soudu správným a k této právní otázce se nyní nevyjádřil, vedlo by to pravděpodobně k prodloužení celého sporu.

Stěžovatel v replice rovněž uvedl, že považuje za důležité zodpovědět, zda je potřeba žalobkyni zařadit mimo službu. Dle stěžovatele jde o poměrně jednoznačný případ dlouhodobé ztráty zdravotní způsobilosti, v němž soud požadoval po stěžovateli další podklady, které by obsahovaly nadstandardní vyjádření ke zdravotnímu stavu žalobkyně, a to nad rámec podkladů, které lze od poskytovatelů pracovnělékařských služeb v rámci zákonných oprávnění služebního úřadu dle platné legislativy získat.

Stěžovatel k vyjádření přiložil rozhodnutí Krajského úřadu Zlínského kraje o přezkoumání lékařského posudku o zdravotní způsobilosti žalobkyně k výkonu služby, resp. práci ze dne 5. 5. 2021. Tímto rozhodnutím byla na základě návrhu žalobkyně na přezkoumání lékařského posudku o zdravotní způsobilosti k výkonu služby ze dne 12. 1. 2021 posouzena zdravotní způsobilost žalobkyně k výkonu služby. Krajský úřad napadený lékařský posudek zrušil a věc vrátil k vydání posudku nového. Z odůvodnění však vyplýval závěr, že žalobkyně nebyla s ohledem na svůj zdravotní stav schopna vykonávat službu v jakémkoliv finančním úřadu. Toto rozhodnutí krajského úřadu sice nebylo vydané v bezprostřední souvislosti s rozhodnutím, jehož správnost je v tomto soudním

řízení posuzována, ale navazoval na rozhodnutí o skončení služebního poměru, resp. na rozhodnutí stěžovatele o odvolání proti skončení služebního poměru, a řešil totožnou situaci. Rozhodnutí krajského úřadu podporovalo správnost dřívějších úvah stěžovatele, že žalobkyně s ohledem na svůj zdravotní stav nebyla schopna výkonu služby na žádném služebním místě v rámci Finanční správy České republiky, a potvrzovalo věcnou správnost postupu stěžovatele.

V duplice žalobkyně zdůraznila, že lékařský posudek vydaný v roce 2021 (a rozhodnutí o jeho přezkumu) popisující aktuální zdravotní stav žalobkyně nesouvisí se zdravotním stavem žalobkyně v době vydání napadeného rozhodnutí.

Žalobkyně upozornila, že stěžovatel odkazoval na odůvodnění zrušujícího rozhodnutí, vydaného na základě návrhu žalobkyně na přezkum. Žalobkyně s odůvodněním vysloveným v rozhodnutí krajského úřadu nesouhlasila. Rozhodnutím však bylo jejímu návrhu v plném rozsahu vyhověno, nemohla se proto proti závěrům bránit.

Žalobkyně uvedla, že se stěžovatel mylí, když zkoumání existence vhodného volného pracovního místa omezuje pouze na služební místa na finančních úřadech, či snad dokonce konkrétně na Finančním úřadu pro Zlínský kraj. Služební poměr státního zaměstnance není poměrem ke konkrétnímu služebnímu úřadu, ale je služebním poměrem k České republice. Stěžovatel sice opakovaně konstatoval, že žalobkyně není schopna výkonu služby na jiných služebních místech, neprovedl však k tomu ani před vydáním napadeného rozhodnutí o skončení služebního poměru, ani do dnešního dne posouzení zdravotní způsobilosti žalobkyně na jiných služebních místech, zejména pak na služebních místech administrativní povahy nevyžadujících pochůzky v terénu. Posouzení způsobilosti k výkonu práce se neprovádí obecně ke kategorii prací, ale ke konkrétní práci (služebním úkolům) a jejím podmínkám na konkrétním služebním místě. Je nepravděpodobné, že všechna služební místa mají totožný obsah a podmínky výkonu činnosti, tedy např. že všechna služební místa u všech služebních úřadů v České republice vyžadují občasně pochůzky v terénu.

Stěžovatel i po právní moci rozsudku krajského soudu postupoval protiprávně; žalobkyni vysílal na nesmyslné lékařské prohlídky na služební místa vyžadující pochůzky v terénu. Stěžovatel současně zkrátil zcela v rozporu se zákonem služební dobu žalobkyně ve snaze snížit její finanční nároky na polovinu a plnění, která žalobkyni přísluší ze zákona, vyplácí až po opakovaných stížnostech a odvoláních. Žalobkyně byla toho názoru, že stěžovatel takto postupoval účelově, aby ji donutil prodlužováním doby nejistoty ukončit služební poměr z vlastní vůle, a vyhnul se tak plnění svých zákonných povinností.

V dalším vyjádření stěžovatel uvedl, že pokud služebnímu orgánu právní předpisy ve spojitosti s hledáním vhodného služebního místa či rozhodováním o skončení služebního poměru z důvodu dlouhodobé ztráty zdravotní způsobilosti k výkonu služby umožňují vycházet pouze z omezeného okruhu důkazních prostředků (v zásadě pouze z lékařského posudku a rozhodnutí o přezkumu), nemůže soud dojít k závěru, že závěr učiněný na základě těchto listin je nedostatečný, když služební orgán nemá právní prostředky k tomu, aby si při posuzování souvisejících otázek opatřil další informace o zdravotní způsobilosti státního zaměstnance k výkonu služby, ze kterých by mohl dále vycházet při svém rozhodování.

Stěžovatel měl dále za to, že postup předestřený žalobkyní, podle něhož bylo nutné hledat vhodné služební místo u jakéhokoliv služebního úřadu, nemá oporu v zákoně o státní službě, není v souladu s principem hospodárnosti a procesní ekonomie správního řízení a je reálně neuskutečnitelný. Stěžovatel neměl kompetenci vyslat státního zaměstnance na pracovnělékařskou prohlídku na služební místo, které se nacházelo v jiném služebním úřadu. Služební úřad nemohl ověřit, zda na jiném služebním úřadě existovalo pro určitého státního zaměstnance vhodné místo, kde by splňoval požadavek zdravotní způsobilosti.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

#### **Z odůvodnění:**

[38] V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2016, čj. 4 As 150/2016-28, v němž se Nejvyšší správní soud zabýval skončením služebního poměru v režimu zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „zákon o služebním poměru“), soud s ohledem na znění zákonných

ustanovení zdůraznil rozlišení zdravotní způsobilosti k výkonu služby od zdravotní způsobilosti pro konkrétní služební místo.

[39] Podle § 13 odst. 1 písm. e) zákona o služebním poměru „[d]o služebního poměru může být přijat státní občan České republiky, který je zdravotně, osobnostně a fyzicky způsobilý k výkonu služby“. Podle § 42 odst. 1 písm. h) uvedeného zákona „[p]říslušník musí být propuštěn, jestliže podle lékařského posudku poskytovatele pracovnělékařských služeb dlouhodobě pozbyl zdravotní způsobilost k výkonu služby, s výjimkou zdravotních důvodů souvisejících s těhotenstvím“. Podle § 19 odst. 2 věty první téhož zákona „[n]estanoví-li tento zákon jinak, musí příslušník pro služební místo, na které je ustanoven, splňovat vedle stupně vzdělání též požadavek oboru nebo zaměření vzdělání, jsou-li pro služební místo stanoveny, další odborný požadavek a jiný zvláštní požadavek, jestliže je pro toto místo stanoven“. Podle § 19 odst. 6 citovaného zákona „[j]iným zvláštním požadavkem se pro účely tohoto zákona rozumí způsobilost zdravotní, fyzická nebo osobnostní“. Podle § 25 odst. 1 písm. c) téhož zákona „[p]říslušník je odvolán z dosavadního služebního místa, jestliže pozbyl zdravotní, fyzickou nebo osobnostní způsobilost požadovanou pro toto místo“.

[40] Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku zdůraznil úmysl zákonodárce umožnit výkon služby příslušníka, který pozbyl zdravotní způsobilost požadovanou pro dosavadní služební místo, avšak jeho zdravotní stav umožňuje zastávat jiné služební místo, a dospěl k závěru, že důvod pro propuštění příslušníka ze služebního poměru může při pozbytí zdravotní způsobilosti požadované pro dosavadní služební místo nastat pouze při nemožnosti výkonu služby příslušníka na jiném služebním místě. Jde-li o ztrátu zdravotní způsobilosti vyžadované pouze pro dotyčné služební místo, příslušník má být zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené podle § 32 odst. 1 písm. d) zákona o služebním poměru. Podle něj se do zálohy pro přechodně nezařazené zařadí příslušník ve služebním poměru na dobu neurčitou, který pozbyl zdravotní, fyzickou nebo osobnostní způsobilost požadovanou pro dosavadní služební místo, a nelze jej ustanovit na jiné služební místo.

[41] S ohledem na obdobnou strukturu právní úpravy, obdobný účel právní úpravy a obdobné jazykové vyjádření příslušných zákonných norem, vyšel Nejvyšší správní soud z této logiky i v nyní projednávaném případě.

[42] Podle § 25 odst. 1 písm. f) zákona o státní službě „žadatel o přijetí do státní služby musí mít potřebnou zdravotní způsobilost“.

[43] Podle § 26 odst. 3 zákona o státní službě „[ž]adatel o přijetí do služebního poměru splnění předpokladu podle § 25 odst. 1 písm. f) dokládá písemným čestným prohlášením. Služební orgán ověří u vybraného žadatele splnění tohoto předpokladu postupem podle § 28 odst. 5.“

[44] Podle § 28 odst. 5 věty první zákona o státní službě „[s]lužební orgán zajistí [...] vstupní lékařskou prohlídku vybraného žadatele podle zákona o specifických zdravotních službách“.

[45] Podle § 34 odst. 1 zákona o státní službě „[p]ředpoklady uvedené v § 25 odst. 1 musí státní zaměstnanec splňovat po celou dobu výkonu služby; služebnímu úřadu je povinen bez zbytečného odkladu oznámit, že tyto předpoklady přestal splňovat“.

[46] Podle § 61 odst. 1 písm. a) zákona o státní službě se státní zaměstnanec „převéde na jiné služební místo, nemůže-li vykonávat službu na dosavadním služebním místě ze zdravotních důvodů“.

[47] Podle § 61 odst. 2 zákona o státní službě platí, že „[p]odle odstavce 1 písm. a) se převéde státní zaměstnanec na služební místo, na kterém je služba pro něj vhodná, jestliže ze závěru lékařského posudku vydaného poskytovatelem pracovnělékařských služeb vyplývá, že pozbyl dlouhodobě zdravotní způsobilost vykonávat dosavadní službu“.

[48] Podle § 61 odst. 4 zákona o státní službě „[p]ři převedení státního zaměstnance podle odstavce 2 se vedle zdravotních hledisek sleduje, aby služba byla pro něj vhodná též vzhledem k jeho kvalifikaci a schopnostem“.

[49] Podle § 62 zákona o státní službě platí, že: „(1) Nemůže-li být státní zaměstnanec v případech uvedených v § 61 odst. 1 písm. b) až h) nebo § 61 odst. 2 písm. a) převeden na jiné služební místo, protože žádné vhodné není volné, nebo nemůže-li být v případech uvedených v § 70 odst. 3 zařazen na volné služební místo, zařadí se mimo výkon služby, nejdéle však na 6 měsíců. (2) Ode dne zařazení mimo výkon služby podle odstavce 1 činí plat státního zaměstnance 80 % měsíčního platu.“

[50] Podle § 72 odst. 1 písm. c) zákona o státní službě „[s]lužební orgán rozhodne o skončení služebního poměru, nespĺňuje-li státní zaměstnanec bez zavinění služebního úřadu jiný předpoklad potřebný k výkonu služby“.

[51] I z režimu zákona o státní službě vyplývá, že je potřeba odlišovat 1) předpoklad zdravotní způsobilosti pro výkon státní služby (obecně) a 2) předpoklad zdravotní způsobilosti pro výkon dosavadní služby (na určitém služebním místě).

[52] Požadavky na zdravotní stav státního zaměstnance mohou být pro různá služební místa různá a při ztrátě zdravotní způsobilosti požadované pro některé služební místo nemusí bez dalšího dojít k pozbytí zdravotní způsobilosti k výkonu státní služby jako takové.

[53] Ztráta zdravotní způsobilosti nemusí být vždy takového rázu, aby bylo nezbytné hned, bez dalšího ukončit služební poměr, proto zákon upravuje institut převedení na jiné služební místo. Ustanovení § 61 odst. 1 písm. a) zákona o státní službě stanovuje kogentní povinnost převést státního zaměstnance na jiné služební místo, neboť služební orgán nesmí ponechat na služebním místě státního zaměstnance, který pro služební místo nespĺňuje zákonný předpoklad. Jiné služební místo, na něž je státní zaměstnanec převáděn, musí být pro státního zaměstnance vhodné a musí být volné.

[54] Není-li možné realizovat převedení na jiné služební místo, zakotvuje zákon institut zařazení mimo výkon služby. Jde o dočasný instrument personální politiky, jehož smyslem má být ochrana státního zaměstnance před předčasným propuštěním ze služebního poměru, přičemž po dobu zařazení mimo výkon služby má státní zaměstnanec garantované určité finanční nároky.

[55] V obecné rovině je představitelné, že při prohlídce vyjde najevo, že státní zaměstnanec pozbyl zdravotní způsobilost vykonávat dosavadní službu (na dosavadním služebním místě), ale mohou vyjít najevo také skutečnosti odůvodňující závěr, že státní zaměstnanec pozbyl zdravotní způsobilost pro výkon služby obecně, tedy že pozbyl zdravotní způsobilost jako tzv. jiný předpoklad pro výkon státní služby, a není proto zdravotně způsobilý vykonávat jakoukoli státní službu. Z posudku však musí být takový závěr jednoznačně seznatelný. Musí tedy být jednoznačně seznatelné, zda se pozbytí zdravotní způsobilosti vztahuje k výkonu dosavadní služby na stávajícím služebním místě, nebo zda se vztahuje k výkonu služby obecně.

[56] Posudek sám o sobě nezakládá zaměstnanci ani jeho zaměstnavateli žádná práva ani povinnosti (srov. rozsudek NSS ze dne 15. 12. 2016, čj. 2 As 225/2016-36), musí však být dostatečně přesvědčivým podkladem pro následný postup služebního orgánu, jinak následné úkony služebního orgánu nemohou v soudním přezkumu obstát.

[57] V případě, že posudek není dostatečný, je v zájmu služebního orgánu, aby lékaři zadal doplnění či zpřesnění závěrů posudku, resp. upřesnil zadání posudku, např. zpřesněním popisu výkonu dosavadní služby na dosavadním služebním místě, aby měl své případné následné rozhodnutí podložené dostatečnými a korektními podklady a eliminoval riziko, že bude postupovat v rozporu se zákonem.

[58] Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěrem krajského soudu, že v nyní projednávaném případě posudek neposkytuje dostatečný podklad pro závěr služebního orgánu, podle něhož žalobkyně pozbyla zdravotní způsobilost pro výkon služby obecně, resp. že nemá zdravotní způsobilost pro výkon služby na žádném služebním místě, jak tvrdí stěžovatel.

[59] V žádosti o posouzení zdravotní způsobilosti žalobkyně ze dne 28. 8. 2017 je jako zařazení na služební místo uvedeno *odborný referent* a jako druh a režim výkonu služby *práce s PC (administrativní a odborná činnost), jednosměnný režim, kontrolní činnost, občasná práce v terénu, komunikace s daňovými subjekty*. Z lékařského posudku o zdravotní způsobilosti ze dne 29. 8. 2017 na téže listině pak vyplývá, že způsobilost žalobkyně byla posuzována právě k uvedenému služebnímu zařazení a druhu a režimu služby se závěrem, že *pozbyla dlouhodobě zdravotní způsobilost – příčinou je obecné onemocnění*.

[60] Z takto formulované žádosti a posudku je nutno učinit závěr, že posouzení způsobilosti žalobkyně bylo provedeno ve vztahu k vymezení jejího dosavadního služebního zařazení jako celku a nelze z něj následně dovozovat, že žalobkyně pozbyla zdravotní způsobilost jak ke všem uvedeným činnostem charakterizujícím druh a režim výkonu služby, tak i ke každé jednotlivé činnosti zvlášť.



[61] Není přitom bez dalšího rozhodné, že všechna systemizovaná místa v rámci Finanční správy České republiky jsou zařazena do I. kategorie ve smyslu § 3 vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 432/2003 Sb., neboť kombinace činností na různých služebních místech, případně rozsahu, v jakém jsou tyto činnosti na různých služebních místech vykonávány, nutně nemusí být totožná, byť jde o služební místa v téže pracovní kategorii. Není tedy jednoznačné, zda by závěr o zdravotní způsobilosti byl jiný, kdyby v popisu druhu a režimu služby chyběla např. občasná práce v terénu. Tuto nedostatečnost nezhodilo ani rozhodnutí o přezkoumání lékařského posudku ze dne 15. 11. 2017. V kasační stížnosti stěžovatel dovozuje skutkové závěry, které posudkem ani rozhodnutím o přezkoumání podloženy nejsou.

[62] Rozhodnutí o přezkoumání lékařského posudku ze dne 5. 5. 2021, na něž stěžovatel odkazuje, není v nynějším řízení relevantní. Podle § 75 odst. 1 s. ř. s. platí, že „[p]ři přezkoumání napadeného správního rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu“. Ze skutečností zjišťovaných po vydání napadeného rozhodnutí správního orgánu nelze dovozovat správnost závěrů obsažených v napadeném rozhodnutí.

[63] Stejně tak není pro nyní projednávanou věc relevantní, že žalobkyni byla přiznána invalidita III. stupně. Posuzování zdravotního stavu a invalidity pro účely důchodového pojištění má odlišný účel i odlišný režim než posouzení zdravotní způsobilosti poskytovatelem pracovnělékařských služeb.

[64] Nejvyšší správní soud se rovněž vyjádřil ke sporné otázce, zda v situaci, kdy není možné realizovat převedení na jiné vhodné služební místo, je nezbytné aktivovat zařazení mimo výkon služby.

[65] Za předpokladu, že státní zaměstnanec, který dlouhodobě pozbyl zdravotní způsobilost pro výkon došavládní služby (na určitém služebním místě), nemůže být převeden na jiné služební místo, protože místo, které by pro něj bylo vhodné, není volné, služební orgán zařadí takového státního zaměstnance mimo výkon služby, nejdéle však na 6 měsíců. Jestliže se vhodné místo během 6 měsíců neuvolní, teprve pak přichází na řadu propuštění ze služebního poměru. Z dikce § 62 odst. 1 zákona o státní službě vyplývá, že jde o obligatorní souslednost v postupu.

[66] Vhodnost jiného služebního místa má být při převádění posuzována s ohledem na zdravotní hlediska a též s ohledem na kvalifikaci státního zaměstnance a jeho schopnosti. Tato hlediska zákon v § 61 odst. 4 zákona o státní službě uvádí výslovně, jde však pouze o výčet příkladný. Vhodnost bude třeba posuzovat například také s ohledem na vzdálenost služebního působiště od bydliště aj.

[67] V komentáři k zákonu o státní službě je vyjádřen názor, že se může jednat o převedení na jiné služební místo pouze v rámci služebního úřadu, ve kterém státní zaměstnanec vykonává službu, přičemž argumentuje paralelou s úpravou v zákoníku práce, podle níž není možné zaměstnance převést k jinému zaměstnavateli, ale pouze v rámci jednoho zaměstnavatele, u kterého je zaměstnanec v pracovním poměru (Bělina, M. *Zákon o státní službě. Komentář*. In: Pichrt, J. a kol. Praha : Wolters Kluwer, 2015, k § 6). Nejvyšší správní soud právě s ohledem na tuto paralelu dospěl k závěru opačnému. Služební poměr má charakter veřejnoprávního vztahu založeného jmenováním na služební místo v oboru služby a vznikajícího po složení slibu jmenovanou fyzickou osobou. Státní zaměstnanec je při přijetí do státní služby zařazen na služební místo u určitého služebního úřadu, státní služba však je vztahem k České republice. Jde o jeden kompaktní systém státní služby ve správních úřadech s jednotnými pravidly a jednotným systémem organizace, nikoli o sumu státních služeb u všech správních úřadů v České republice. Subjekty služebních vztahů jsou státní zaměstnanci a stát. Stát v tomto vztahu vystupuje jako právnická osoba, zastoupená služebními orgány. Zaměstnavatelem je tedy v systému státní služby ve vztahu ke státnímu zaměstnanci Česká republika, nikoli konkrétní služební úřad.

[68] Součástí úvahy proto má být i posouzení, zda pro státního zaměstnance, který má být převeden, není vhodné některé z volných míst u jiného služebního úřadu. Za tím účelem je potřeba nahlédnout do evidence volných služebních míst v Informačním systému o státní službě (ISoSS). Se shromážděnými podklady včetně lustrací z ISoSS se může státní zaměstnanec jako účastník řízení seznámit a k vhodnosti některého z volných služebních míst se vyjádřit v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu.

[69] Situaci, kdy státní zaměstnanec pozbyl dlouhodobě zdravotní způsobilost (pouze) pro výkon dosavadní služby, je třeba odlišit od situace, kdy státní zaměstnanec pozbyl zdravotní způsobilost pro výkon státní služby obecně, tedy že pozbyl zdravotní způsobilost vykonávat státní službu na jakémkoli služebním místě. V druhém uvedeném případě by bylo na místě rozhodnutí služebního orgánu o skončení služebního poměru podle § 72 odst. 1 písm. c) zákona o státní službě bez předchozího zařazení mimo službu. V případě, kdy státní zaměstnanec pozbyl zdravotní způsobilost vykonávat státní službu na jakémkoli služebním místě, bez zavinění služebního úřadu přestal splňovat jiný předpoklad potřebný k výkonu služby vyžadovaný dle § 25 odst. 1 ve spojení s § 34 odst. 1 zákona o státní službě po celou dobu trvání služebního vztahu. Zařazení mimo službu v takovém případě nemůže splnit sledovaný účel, protože jiné vhodné místo s ohledem na pozbytí jednoho z předpokladů pro výkon státní služby neexistuje. Důvody ani nespočívají v organizačních důvodech, jak předpokládá § 62 zákona o státní službě, nýbrž v subjektivních důvodech na straně státního zaměstnance. Nejvyšší správní soud však znovu zdůrazňuje, že z posudku musí jednoznačně vyplynout, zda závěr o zdravotní způsobilosti se týká zdravotní způsobilosti vykonávat dosavadní službu, nebo zdravotní způsobilosti pro výkon služby obecně. Skutkový závěr o pozbytí zdravotní způsobilosti pro výkon služby obecně služební úřad nesmí fabulovat, nýbrž musí být posudkem zřetelně podložen.

[70] V nyní projednávaném případě úvaha, že ani *pro futuro* nebude, resp. nemůže být žádné vhodné místo pro žalobkyni, v odůvodnění rozhodnutí stěžovatele obsažena není a už vůbec tento závěr nebyl postaven najiště, jak tvrdí stěžovatel. Tento závěr služebních orgánů I. a II. stupně lékařským posudkem či jeho následným přezkoumáním není jednoznačně podložen.

## 4333

### Zemědělství: lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit dotace financované z národních zdrojů a rozpočtu Evropské unie; prekluze

k čl. 3 odst. 1 pododstavci čtvrtému a čl. 6 odst. 1 nařízení Rady (ES, Euratom) č. 2988/95 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství (v textu jen „nařízení č. 2988/95“)

k § 41 soudního řádu správního ve znění zákonů č. 7/2009 Sb. a 303/2011 Sb.

**Lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci ve smyslu čl. 3 odst. 1 pododstavce čtvrtého nařízení Rady (ES, Euratom) č. 2988/95 o ochraně finančních zájmů Evropských společenství představuje absolutní limit, ve kterém musí správní orgány o povinnosti vrátit dotaci rozhodnout; uvedenou lhůtu tedy nelze prodlužovat, přerušovat a s výjimkou úkonů podle čl. 6 odst. 1 téhož nařízení ani stavět. Ustanovení § 41 s. ř. s. se proto na tuto lhůtu neuplatní.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2022, čj. 5 Afs 4/2021-66)

**Prejudikatura:** č. 2676/2012 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 38/2009 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 1169/07); rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 3. 1978, *Simmenthal* (C-106/77), ze dne 29. 1. 2009, *Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb a další* (C-278/07 až C-280/07), ze dne 22. 12. 2010, *Corman*, C-131/10, ze dne 17. 9. 2014, *Cruz & Companhia* (C-341/13), ze dne 11. 6. 2015, *Pfeifer & Langen II* (C-52/14), ze dne 3. 9. 2015, *Sodiaal International* (C-383/14) a ze dne 2. 3. 2017, *Glencore Céréales France* (C-584/15).

**Věc:** Obec Němčovice proti Ministerstvu zemědělství o vrácení dotace, o kasační stížnosti žalobkyně.

Kasační stížností se žalobkyně (stěžovatelka) domáhala zrušení rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 4. 12. 2020, čj. 9 A 134/2017-114, kterým byla zamítnuta její žaloba proti rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2017; tímto rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání stěžovatelky a potvrdil rozhodnutí Státního zemědělského intervenčního fondu (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 10. 3. 2017. Posledně uvedeným rozhodnutím správní orgán I. stupně uložil stěžovatelce povinnost do 60 dnů od doručení tohoto rozhodnutí vrátit finanční

prostředky ve výši 103 670,60 Kč, které jí byly poskytnuty jako dotace v rámci programu na podporu zalesnění zemědělské půdy pro rok 2005.

Stěžovatelka podala dne 23. 2. 2005 žádost o dotaci a zařazení do programu zalesňování zemědělské půdy. K žádosti přiložila zalesňovací projekt, ve kterém stejně jako v žádosti deklarovala, že zalesní pozemky parc. č. 187, 188, 189 a 190, v katastrálním území Němčovice, a to v celé jejich výměře. Založení lesního porostu bylo provedeno ke dni 3. 5. 2005. Rozhodnutím správního orgánu I. stupně ze dne 19. 6. 2006 byla stěžovatelce poskytnuta dotace v rámci programu na podporu zalesnění zemědělské půdy v celkové výši 103 670,60 Kč. Rozhodnutí o poskytnutí dotace nabylo právní moci dne 27. 6. 2006, jak vyplývá z doložky právní moci tohoto rozhodnutí, přičemž dotace byla financována jak z národních zdrojů, tak z rozpočtu Evropské unie.

Dne 25. 2. 2008 provedl správní orgán I. stupně kontrolu, při které zjistil, že stěžovatelka nezalesnila celkovou výměru plochy, kterou deklarovala v žádosti o poskytnutí dotace a v zalesňovacím projektu. Uvedené závěry uvedl správní orgán I. stupně v protokolu o kontrole, proti kterému podala stěžovatelka námitky; ty správní orgán I. stupně rozhodnutím ze dne 23. 5. 2008 zamítl. Následně přípisem ze dne 21. 8. 2008 zahájil řízení o vrácení části poskytnuté dotace.

Rozhodnutím ze dne 26. 9. 2008 uložil správní orgán I. stupně stěžovatelce povinnost vrátit část poskytnuté dotace. Proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka odvolání, kterému žalovaný vyhověl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně rozhodnutím ze dne 29. 1. 2009 zrušil a věc mu vrátil k novému projednání.

Rozhodnutím ze dne 23. 3. 2009 uložil správní orgán I. stupně stěžovatelce povinnost vrátit celou poskytnutou dotaci. Také proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka odvolání, které žalovaný zamítl a rozhodnutím ze dne 16. 6. 2009 potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Proti tomuto rozhodnutí žalovaného podala stěžovatelka žalobu, kterou městský soud rozsudkem ze dne 22. 3. 2013, čj. 5 Ca 129/2009-50, zamítl. Rozsudek městského soudu ke kasační stížnosti stěžovatelky zrušil Nejvyšší správní soud, včetně rozhodnutí žalovaného, neboť správní orgány nedodržely zásadu spisového pořádku, spis doplňovaly o další podklady a stěžovatelku řádně neseznámily s podklady před vydáním rozhodnutí (viz rozsudek NSS ze dne 18. 12. 2013, čj. 6 As 81/2013-56). Žalovaný (po zrušujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu) rozhodnutím ze dne 5. 3. 2014 zrušil také rozhodnutí správního orgánu I. stupně (ze dne 23. 3. 2009) a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Správní orgán I. stupně v intencích zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu o věci znovu (již potřetí) rozhodl a rozhodnutím ze dne 10. 3. 2017 stěžovatelce uložil povinnost vrátit poskytnutou dotaci v plné výši. V napadeném rozhodnutí zdůraznil, že do registru půdy (LPIS) byly zařazeny půdní bloky, které již byly částečně zalesněny. Stěžovatelka však v žádosti o poskytnutí dotace deklarovala tyto půdní bloky (resp. pozemky, které tyto bloky tvoří) jako plochu, která bude zalesněna v celém rozsahu. Vzhledem k jejich již dřívějšímu zalesnění tak nemohla celou deklarovanou plochu zalesnit. Také proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 1. 6. 2017 zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Proti poslední uvedenému rozhodnutí žalovaného (ze dne 1. 6. 2017) podala stěžovatelka žalobu, ve které namítala, že při podání žádosti o poskytnutí dotace vycházela ze zákresů v registru půdy (LPIS), ve kterých byla chybně evidovaná již zalesněná plocha. Půdní bloky byly několikrát měněny a aktualizovány, pochybení tak způsobili zaměstnanci správního orgánu I. stupně, kteří jsou za zákresy v LPIS odpovědní. Stěžovatelka vysázela odpovídající počet dřevin, byť ne na veškeré deklarované ploše. S ohledem na chyby v LPIS je tak nutno přihlídnout také k ploše, která byla zalesněna již dříve a kterou stěžovatelka zalesnila mimo deklarovanou plochu.

V průběhu řízení u městského soudu proběhla dvě jednání. Na prvním z nich, které se konalo dne 9. 11. 2020, vznesla stěžovatelka námitku prekluze práva požádat o vrácení dotace; tuto prekluzi dovozovala z čl. 54 nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1306/2013 o financování, řízení a sledování společné zemědělské politiky a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 352/78, (ES) č. 165/94, (ES) č. 2799/98, (ES) č. 814/2000, (ES) č. 1290/2005 a (ES) č. 485/2008 (dále jen „nařízení č. 1306/2013“) a z odůvodnění rozsudku ze dne 9. 8. 2018, čj. 9 AfS 280/2017-57, v němž se k uvedenému čl. 54 vyjadřoval Nejvyšší správní soud.

Tuto svou námitku stěžovatelka zopakovala také na druhém jednání, které se konalo dne 4. 12. 2020. Žalovaný pak k otázce prekluze sdělil, že z čl. 54 nařízení č. 1306/2013 nevyplývá, že by „*právo vymáhat částku zpět*

prekludovalo“. To podle žalovaného nevyplývá ani z rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 9 Afs 280/2017-57, neboť zde řešil Nejvyšší správní soud to, zda má položit ohledně vztahu nařízení č. 1306/2013 a nařízení č. 2988/95 předběžnou otázku. Obě nařízení se totiž věnují zpětnému získávání neoprávněně poskytnutých plateb a upravují lhůty, v jakých má k jejich zpětnému získání dojít.

Městský soud žalobu stěžovatelky podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl rozsudkem ze dne 4. 12. 2020, čj. 9 A 134/2017-114. K nesprávné evidenci půdních bloků v LPIS uvedl, že z žádosti o poskytnutí dotace je evidentní záměr zalesnit celé pozemky, které stěžovatelka v žádosti označila údaji z katastru nemovitostí. Přestože tak správní orgán I. stupně při zákresu půdních bloků pochybil, toto pochybení nemělo vliv na práva stěžovatelky. Ta jednoznačně deklarovala, že zalesní celou výměru všech čtyř pozemků (parc. č. 187, 188, 189 a 190 v k. ú. Němčovice), fakticky však zalesnila pouze jejich část.

K otázce prekluze městský soud uvedl, že lhůty obsažené v nařízení č. 2988/95 s ohledem na § 41 s. ř. s. po dobu řízení před soudem neběží. Byla tak dodržena jak lhůta pro zahájení řízení o vrácení dotace ve smyslu čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 2988/95, tak lhůta pro rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci ve smyslu čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95. Obě tyto lhůty jsou počítány od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti, čímž je v nyní posuzované věci právní moc rozhodnutí o poskytnutí dotace.

K nařízení č. 1306/2013 městský soud uvedl, že toto nařízení s účinností od 1. 1. 2014 nahradilo předchozí nařízení Rady (ES) č. 1290/2005 o financování společné zemědělské politiky (dále jen „nařízení č. 1290/2005“), které žádnou lhůtu, ve které by měly členské státy požádat o vrácení dotace, neobsahovalo. Takovou lhůtu nově zavedl čl. 54 odst. 1 nařízení č. 1306/2013, podle něhož musí členské státy požádat o vrácení dotace do 18 měsíců poté, co byla schválena kontrolní zpráva nebo podobný doklad konstatující, že došlo k nesrovnalosti. S odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 9 Afs 280/2017-57 městský soud uvedl, že určujícím okamžikem pro běh této 18měsíční lhůty je rozhodnutí o námitkách proti provedené kontrole, přičemž „požádáním o vrácení dotace“ je nutno dle téhož rozsudku Nejvyššího správního soudu rozumět doručení prvostupňového rozhodnutí. Není přitom podstatné, že v nyní uvedené věci bylo první prvostupňové rozhodnutí (ze dne 26. 9. 2008) zrušeno; zásadní je, že stěžovatelka byla s povinností vrátit dotaci srozuměna. I lhůta podle čl. 54 nařízení č. 1306/2013 tak byla podle názoru městského soudu dodržena.

Stěžovatelka napadla rozsudek městského soudu kasační stížností, ve které trvala na tom, že nesrovnalost mezi plochou deklarovanou k zalesnění a skutečně zalesněnou plochou pramenila z pochybení zaměstnanců správního orgánu I. stupně, kteří nesprávně evidovali půdní bloky v LPIS. Stěžovatelka vysázela přesný počet sazenic, což správní orgány, ani městský soud nezohlednily. Městský soud navíc odmítl provést důkaz výsledkem svědka B., bývalého ředitele zemědělské agentury a pozemkového úřadu Rokycany; bez tohoto výsledku však nemohly být zcela objasněny okolnosti, za kterých byly zákresy v LPIS prováděny.

Stěžovatelka rovněž nesouhlasila s názorem městského soudu, že k prekluzi nedošlo. Výslovně uvedla, že na danou věc nelze aplikovat § 41 s. ř. s. Městský soud tak nepřipustně přihlížel k běhu předchozích řízení právě u městského soudu a u Nejvyššího správního soudu; zejm. pak podle názoru stěžovatelky nelze přihlížet k těm rozhodnutím správních orgánů, která byla vydána v rozporu se zákonem. Správní orgány si při vymáhání vrácení dotace mají být vědomy běhu závazných lhůt a postupovat v souladu se zákonem. Stěžovatelka tak trvala na tom, že došlo k prekluzi podle čl. 54 odst. 1 nařízení č. 1306/2013.

Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil se závěry městského soudu a zdůraznil, že § 41 s. ř. s. je plně aplikovatelný. Uvedl, že 18měsíční lhůta pro požádání o vrácení dotace obsažená v čl. 54 nařízení č. 1306/2013 nemůže být v daném případě aplikována, neboť je v rozporu s obecnou úpravou obsaženou v nařízení č. 2988/95 – toto nařízení v čl. 3 upravuje komplexně lhůty, jakými jsou správní orgány vázány. Čl. 54 nařízení č. 1306/2013 tak není možné pro rozpor s čl. 3 nařízení č. 2988/95 aplikovat. Vyjádřil také přesvědčení, že lhůta obsažená v čl. 54 nařízení č. 1306/2013 není prekluzivní, podle názoru žalovaného jde o lhůtu upravující vztah mezi Evropskou unií a platební agenturou. Z čl. 54 nařízení č. 1306/2013 nelze dovodit, že by nedodržení této lhůty mělo za následek zánik samotného práva domáhat se vrácení poskytnuté dotace.

V doplnění svého vyjádření pak žalovaný uvedl, že rozsudkem ze dne 24. 6. 2021, čj. 14 A 75/2020-55 (který je u NSS napaden v řízení vedeném pod sp. zn. 5 Afs 205/2021), městský soud potvrdil závěr o tom, že lhůta

obsažená v čl. 54 nařízení č. 1306/2013 není prekluzivní, ale pořádková, upravující vztah mezi členským státem a Evropskou agenturou. Žalovaný také zdůraznil, že aplikace uvedené úpravy má dopad do desítek, ev. stovek řízení o vrácení dotací. Pokud by Nejvyšší správní soud pojal pochybnosti o výkladu učiněném městským soudem v odkazovaném rozsudku, navrhl žalovaný podat předběžnou otázku Soudnímu dvoru.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze a rozhodnutí žalovaného a správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

(...)

[20] Klíčovou je v nyní projednávané věci otázka prekluze. Tou se musí správní orgán i soud zabývat z úřední povinnosti, neboť prekludovanému, a tudíž již neexistujícímu (zaniklému) právu nelze poskytovat ochranu (k tomu přiměřeně srov. např. náleží ÚS ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07, č. 38/2009 Sb. ÚS). Teprve poté, co si soud učiní závěr ohledně plynutí prekluzivní lhůty, je namísto zabývat se dalšími věcnými či procesními námitkami. Dojde-li soud k závěru, že prekluzivní lhůta uplynula, pozbývá smyslu věcné vypořádání ostatních námitek; ty totiž na závěru o uplynutí prekluzivní lhůty nemohou ničeho změnit. Také Nejvyšší správní soud se proto musel zabývat nejprve otázkou prekluze, jejíž posouzení učiněné městským soudem stěžovatelka v kasační stížnosti také rozporovala.

[21] Prekluze je právní institut, který je upravován napříč odvětvími právního řádu. Setkáváme se s ní tradičně v právu soukromém, ale také veřejném. Jejím hlavním účelem coby právního institutu je zejména zajištění právní jistoty, ale sekundárně také ochrana povinného subjektu. Jejím předmětem může být jak majetkové právo, tak i možnost učinit určitý procesní úkon. Z širokého zastoupení prekluze v různých právních odvětvích vyplývají obsahové rozdíly; i přes tyto rozdíly je však možné vysledovat základní znaky, které jsou pro prekluzi společné a bez nichž by o prekluzi nebylo možno vůbec hovořit. Mezi tyto znaky lze nepochybně zařadit samotnou konstrukci prekluze, která je založena na dvou právních skutečnostech – a sice uplynutí doby a neuplatnění práva v této době. Důsledkem prekluze je vždy také zánik samotného práva, přičemž s takto závažnými následky, které jsou s prekluzí spojeny, se pojí výše zmiňovaný logický důsledek – k prekluzi musí orgán veřejné moci přihlížet z úřední povinnosti.

[22] Z uvedeného je zřejmé, že otázka prekluze je zásadní především z hlediska práva hmotného, neboť se s ní pojí samotný zánik subjektivního práva, kterému již nadále není možné poskytovat ochranu. Pro účely určení právní úpravy, podle které je nezbytné na prekluzi nahlížet, je tudíž nutno obecně vycházet z okamžiku, kdy nastala skutečnost určující počátek běhu prekluzivní lhůty (k tomu přiměřeně srov. také rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2012, čj. 9 Afs 72/2011-218, č. 2676/2012 Sb. NSS).

[23] Z hlediska nyní posuzované věci jsou rozhodné následující skutečnosti. Stěžovatelce byla dotace poskytnuta *ex post*, tj. poté, co deklarovanou plochu zalesnila. Podle obsahu spisu bylo zalesnění deklarovaných ploch (založení lesního porostu) provedeno ke dni 3. 5. 2005; přičemž stěžovatelce byla dotace poskytnuta rozhodnutím ze dne 19. 6. 2006, které nabylo právní moci dne 27. 6. 2006.

[24] Ke dni 27. 6. 2006 obsahoval zákon č. 256/2000 Sb., o Státním zemědělském intervenčním fondu a o změně některých dalších zákonů (zákon o Státním zemědělském intervenčním fondu), dále jen „zákon o SZIF“, v § 11a odst. 6 úpravu, podle které „[v]rácení dotace a penále lze uložit nejpozději do 10 let počítaných od 1. ledna roku následujícího po roce, v němž došlo k nesplnění podmínek pro poskytnutí dotace“ (srov. citované ustanovení zákona o SZIF, ve znění účinném do 11. 2. 2008). Toto ustanovení tak upravovalo prekluzi práva, resp. oprávnění státu rozhodnout o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci. Skutečností, která zapříčinila běh prekluzivní lhůty podle tohoto ustanovení, je okamžik nesplnění podmínek pro poskytnutí dotace. Tímto okamžikem je v nyní projednávané věci nutno rozumět nejpozději okamžik právní moci rozhodnutí o poskytnutí dotace. Jelikož byla dotace poskytnuta *ex post*, nejpozději právní mocí rozhodnutí o poskytnutí dotace vznikl nesoulad mezi skutečnou plochou, kterou stěžovatelka dříve zalesnila, a získanými finančními prostředky, které byly stěžovatelce na zalesnění deklarované plochy poskytnuty.

[25] Je však potřeba zohlednit, že dotace byla stěžovatelce poskytnuta z národních zdrojů i rozpočtu Evropské unie (dotaci kofinancovala Česká republika společně s Evropskou unií, tehdy označenou jako Evropská společnost). Ostatně, také samotný zákon o SZIF obsahoval v době rozhodování o poskytnutí předmětné dotace v § 1 odst. 2 písm. a) ustanovení, podle kterého „*Fond v souladu s právními předpisy, právem Evropských společenství a mezinárodními smlouvami, kterými je Česká republika vázána, rozhoduje o poskytnutí dotace a kontroluje plnění podmínek poskytnutí dotace*“. Bylo proto potřeba zohlednit také evropskou úpravu, která vyplývá z přímo použitelných nařízení a kterou byly správní orgány v projednávané věci vázány. V oblasti zemědělství totiž členské státy svěřily Evropské unii část svých pravomocí a společně s ní uplatňují v této oblasti sdílenou pravomoc [viz čl. 4 odst. 2 písm. d) Smlouvy o fungování Evropské unie]; Unie v této oblasti vymezuje a provádí společnou zemědělskou politiku (čl. 38 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie). Členské státy pak mohou vytvářet a přijímat právně závazné akty, avšak svou pravomoc vykonávají pouze v tom rozsahu, v jakém ji Unie nevykonala, případně ji mohou opět vykonávat v rozsahu, v jakém se Unie rozhodla svou pravomoc přestat vykonávat (čl. 2 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie).

[26] Jelikož byla stěžovatelce poskytnuta dotace částečně ze zdrojů Evropské unie, uplatní se v nyní projednávané věci opakovaně zmiňované nařízení č. 2988/95. Toto nařízení, které představuje horizontální předpis pro boj proti podvodům v členských státech, stanovuje pro účely ochrany finančních zájmů Unie obecná pravidla týkající se kontrol, správních opatření a sankcí postihujících nesrovnalosti s ohledem na právo Společenství (Unie), srov. čl. 1 odst. 1 nařízení č. 2988/95. Nesrovnalostí ve smyslu tohoto nařízení se rozumí jakékoli porušení právního předpisu Společenství (Evropské unie) vyplývající z jednání nebo opomenutí hospodářského subjektu, v důsledku kterého je nebo by mohl být poškozen souhrnný rozpočet Společenství nebo rozpočty Společenstvím spravované, a to buď snížením nebo ztrátou příjmů z vlastních zdrojů vybíraných přímo ve prospěch Společenství, nebo právě formou neoprávněného výdaje (odst. 2 téhož čl. nařízení č. 2988/95). Nesplnil-li tedy hospodářský subjekt podmínky dotace poskytnuté (i jen částečně) z unijních zdrojů, jedná se o neoprávněný výdaj, a tudíž nesrovnalost ve smyslu nařízení č. 2988/95.

[27] Toto nařízení obsahuje vlastní úpravu prekluzivních lhůt, pokud jde o získávání neoprávněně poskytnutých plateb (dotací), a to v čl. 3, který zní následovně:

„1. *Promlčecí doba pro zahájení stíhání činí čtyři roky od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti uvedené v čl. 1 odst. 1. Odvětvové předpisy mohou stanovit i kratší lhůtu, která však nesmí být kratší než tři roky.*

*V případech pokračujících nebo opakovaných nesrovnalostí běží promlčecí doba ode dne, ke kterému nesrovnalost skončila. V případech víceletých programů běží promlčecí doba v každém případě až do definitivního ukončení programu.*

*Promlčecí doba pro stíhání se přerušuje každým úkonem příslušného orgánu oznámeným dané osobě, který se týká vyšetřování nebo řízení o nesrovnalosti. Promlčecí doba začíná znovu běžet od provedení každého úkonu způsobujícího přerušování.*

*Promlčení však nastane nejpozději ke dni, v němž uplynula lhůta rovnající se dvojnásobku promlčecí doby, aniž příslušný orgán uložil sankci, s výjimkou případů, kdy bylo řízení podle čl. 6 odst. 1 pozastaveno.*

*2. Lhůta pro výkon rozhodnutí, na základě kterého byla uložena správní sankce, činí tři roky. Tato lhůta běží ode dne, kdy rozhodnutí nabude právní moci.*

*Přerušování a pozastavení se řídí odpovídajícími pravidly vnitrostátního práva.*

*3. Členské státy si ponechávají možnost uplatňovat delší lhůtu, než která je uvedena v odstavci 1 nebo odstavci 2.“*

[28] Čl. 3 nařízení č. 2988/95, jak je zřejmé z jeho znění, v sobě zahrnuje úpravu několika prekluzivních lhůt. Byť toto nařízení označuje lhůty jako „promlčecí“, ze znění čl. 3 citovaného nařízení, jakož i z jeho teleologického výkladu nemá zřejší soud pochyb o tom, že jde o lhůty prekluzivní. Tento výklad potvrzuje také např. stanovisko generálního advokáta Manuela Campos Sánchez-Bordony ze dne 8. 9. 2016, *Glencore Céréales France*, C-584/15 (viz body 24 až 26).

[29] Soudní dvůr v řadě svých rozhodnutí vyložil, že citovaný čl. 3 dopadá nejen na řízení, jejichž účelem je uložení sankce, ale také na řízení, jejichž výsledkem je uložení správního opatření, kterým je podle čl. 4 téhož

nařízení také odnětí neoprávněně získané výhody spojené s povinností zaplatit nebo nahradit neoprávněně získané částky; k tomu srov. např. rozsudky Soudního dvora ze dne 29. 1. 2009, *Josef Vosding Schlacht-, Kühl- und Zerlegebetrieb a další*, C-278/07 až C-280/07 (zejm. body 19 až 23); ze dne 17. 9. 2014, *Cruz & Companhia*, C-341/13 (bod 45); ze dne 11. 6. 2015, *Pfeifer & Langen II*, C-52/14 (bod 23); či ze dne 3. 9. 2015, *Sodiaal International*, C-383/14 (bod 26). V posledně citovaném rozsudku Soudní dvůr výslovně uvedl, že při uplatňování čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 není namístě rozlišovat mezi správní sankcí a správním opatřením; toto ustanovení se uplatní jak na nesrovnalosti vedoucí k uložení správní sankce ve smyslu čl. 5 téhož nařízení (např. správní pokuty), tak na nesrovnalosti, které jsou předmětem správního opatření ve smyslu čl. 4 uvedeného nařízení, jehož cílem je odnětí neoprávněně získané výhody, avšak nevykazuje povahu sankce (viz bod 27 posledně citovaného rozsudku Soudního dvora). Opačný výklad by odporoval systematické citovaného čl. 3 odst. 1, jehož čtyři pododstavce tvoří jeden celek. Těmto pododstavcům je proto dle Soudního dvora potřeba přisuzovat stejný rozsah působnosti tak, aby byla jeho systematika v souladu s obecnou systematikou prekluze zavedenou čl. 3 a cílem nařízení č. 2988/95, kterým je pro tento systém vytvořit koherentní rámec.

[30] Ze závěrů Soudního dvora uvedených v citované judikatuře tak pro účely nyní projednávané věci vyplývá, že na řízení o vrácení poskytnuté dotace na zalesnění zemědělské půdy, jež byla poskytnuta stěžovatelce, se uplatní prekluzivní lhůty obsažené v čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95.

[31] Článek 3 nařízení č. 2988/95 v sobě obsahuje úpravu prekluzivních lhůt, pokud jde o zahájení řízení o vrácení poskytnuté dotace (odst. 1 první pododstavec), lhůtu pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci (odst. 1 čtvrtý pododstavec), jakož i lhůtu pro výkon rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci (odst. 2 první pododstavec). Ze systematiky čl. 3 nařízení č. 2988/95 je zřejmé, že odstavec první jako celek (všechny jeho pododstavce) upravuje prekluzivní lhůty, pokud jde o samotné řízení, jehož výsledkem je vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci (jeho zahájení a ukončení); odstavec druhý pak obsahuje navazující úpravu týkající se prekluzivní lhůty pro výkon rozhodnutí. Oba zmiňované odstavce pak obsahují také vlastní úpravu přerušení a stavení (slovy nařízení *pozastavení*) prekluzivních lhůt.

[32] Zatímco v případě samotného řízení (jeho zahájení a ukončení), jehož výsledkem je vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci, stanoví čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 výslovně jednak to, které konkrétní úkony způsobují přerušení prekluzivní lhůty pro zahájení řízení (viz čl. 3 odst. 1 třetí pododstavec), jednak to, v důsledku čeho dochází ke stavení lhůty pro vydání rozhodnutí (čtvrtý pododstavec téhož čl.); v případě lhůty pro výkon rozhodnutí stanoví nařízení č. 2988/95 v čl. 3 odst. 2 ve druhém pododstavci, že přerušení a pozastavení lhůty pro výkon rozhodnutí se řídí odpovídajícími pravidly vnitrostátního práva.

[33] Pokud jde o prekluzivní **lhůtu pro zahájení řízení**, z výše citovaného čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 pro účely nyní projednávané věci vyplývá, že správní orgány mohou zahájit řízení o vrácení poskytnuté dotace do 4 let od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti; odvětvové předpisy mohou stanovit i kratší lhůtu, která však nesmí být kratší než tři roky. Okamžikem, kdy došlo k nesrovnalosti, je nutno v nyní projednávané věci rozumět nejpozději okamžik právní moci rozhodnutí o poskytnutí dotace (27. 6. 2006), neboť nejpozději tímto došlo k porušení právního předpisu Společenství (Evropské unie) vyplývajícího z jednání stěžovatelky, v důsledku kterého mohl být poškozen souhrnný rozpočet Unie, a to formou neoprávněného výdaje. Jelikož samotné zalesnění půdy proběhlo předtím, než byla stěžovatelce poskytnuta dotace (šlo o poskytnutí dotace *ex post*), nejpozději právní moc rozhodnutí o poskytnutí dotace vznikla v důsledku jednání stěžovatelky nesrovnalost mezi plochou deklarovanou k zalesnění a fakticky zalesněnou plochou.

[34] V projednávané věci zahájil správní orgán I. stupně řízení o vrácení poskytnuté dotace přípisem ze dne 21. 8. 2008 (stěžovatelce doručeno dne 26. 8. 2008). Bez ohledu na skutečnost, zda odvětvové předpisy unijního práva (nikoli vnitrostátního – k tomu viz rozsudek Soudního dvora ze dne 22. 12. 2010, *Corman*, C-131/10, bod 41) stanovily kratší lhůtu pro zahájení řízení (nikoli však kratší než tři roky, viz čl. 3 odst. 1 první pododstavec nařízení č. 2988/95), prekluzivní lhůta pro zahájení řízení podle čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 2988/95 byla dodržena (řízení bylo zahájeno do 3 let).

[35] Pokud jde o prekluzivní **lhůtu pro vydání rozhodnutí** o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci, tu stanovuje nařízení č. 2988/95 v čl. 3 odst. 1 ve čtvrtém pododstavci jako dvojnásobek lhůty pro zahájení řízení

o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci. Jde tedy o dvojnásobek čtyřleté lhůty pro zahájení řízení, nevyužily-li členské státy možnosti uplatňovat lhůtu delší, jak umožňuje odst. 3 čl. 3 citovaného nařízení (viz výše).

[36] K povaze lhůty pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci se Soudní dvůr vyjádřil v již citovaném rozsudku ve věci *Pfeifer & Langen II*, když uvedl, že „ze znění i systematiky čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 vyplývá, že toto ustanovení ve čtvrtém pododstavci stanoví **absolutní limit pro promlčení stíhání nesrovnalosti**, přičemž toto promlčení nastane nejpozději ke dni, v němž uplynula lhůta rovnající se dvojnásobku promlčecí doby stanovené v prvním pododstavci téhož ustanovení, aniž příslušný orgán uložil sankci [rozhodl o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci], s výjimkou případů, kdy bylo správní řízení podle čl. 6 odst. 1 tohoto nařízení pozastaveno“.

[37] Počátek prekluzivní lhůty pro vydání rozhodnutí je nutné dle Soudního dvora s ohledem na neexistenci zvláštních pravidel přímo ve čtvrtém pododstavci určit podle předchozích pododstavců (bod 65 rozsudku ve věci *Pfeifer & Langen II*); lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci tak běží stejně jako lhůta pro zahájení řízení od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti.

[38] V témže rozsudku (věc *Pfeifer & Langen II*) odpovídal Soudní dvůr na otázku předkládajícího soudu (Vrchního správního soudu spolkové země Severní Porýní – Vestfálsko), zda může být dvojnásobná prekluzivní lhůta pro vydání rozhodnutí uvedená ve čtvrtém pododstavci čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 přerušena úkony příslušných orgánů podle třetího pododstavce téhož čl. Na tuto otázku Soudní dvůr znovu zdůraznil, že lhůta uvedená ve čtvrtém pododstavci představuje „**absolutní limit pro promlčení stíhání nesrovnalosti**“. S výjimkou případů, kdy bylo řízení o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci podle čl. 6 odst. 1 tohoto nařízení pozastaveno, jak výslovně uvádí čtvrtý pododstavec, nepřerušují lhůtu uvedenou ve čtvrtém pododstavci žádné úkony.

[39] Závěr o tom, že lhůtu pro vydání rozhodnutí o vrácení poskytnuté dotace nepřerušují ani nepozastavují žádné úkony, s výjimkou úkonů podle čl. 6 odst. 1 (dle tohoto ustanovení jde o „rozhodnutí příslušného orgánu, bylo-li proti dotyčné osobě zahájeno za stejné činy trestní řízení“, což není případ stěžovatelky), potvrzuje také rozsudek Soudního dvora ze dne 2. 3. 2017, *Glencore Céréales France*, C-584/15. Také v tomto rozsudku Soudní dvůr připomněl, že „tato absolutní hranice se uplatňuje rovněž na přijetí správních opatření ve smyslu článku 4 tohoto nařízení“, viz bod 54. Tato prekluzivní lhůta tak přispívá k posílení právní jistoty hospodářských subjektů. Soudní dvůr následně uzavřel, že „co se týče nesrovnalostí, jakými jsou nesrovnalosti dotčené v původním řízení, **příslušný orgán je povinen přijmout správní opatření týkající se vrácení neoprávněně přiznané hospodářské výhody každopádně ve lhůtě stanovené v čl. 3 odst. 1 čtvrtém pododstavci nařízení č. 2988/95**“; viz bod 57 citovaného rozsudku. Jedinou výjimkou, která ovlivňuje běh této „absolutní hranice“, jak uvedl Soudní dvůr, je tak pozastavení řízení v důsledku zahájení trestního stíhání ve smyslu čl. 6 odst. 1 téhož nařízení.

[40] Lhůtu pro vydání rozhodnutí ve smyslu čtvrtého pododstavce čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 tak lze z hlediska vnitrostátního práva připodobnit např. ke lhůtě pro stanovení daně ve smyslu § 148 odst. 5 daňového řádu nebo ke lhůtě pro placení daně podle § 160 odst. 5 téhož zákona, jež započaly běžet již za účinnosti tohoto zákona (tj. po 1. 1. 2011). Tyto lhůty totiž představují maximální možné délky, ve kterých lze daň stanovit, resp. platit; po jejich uplynutí již nelze institut přerušení či stavení na tyto lhůty aplikovat [k tomu srov. zejména rozsudek NSS čj. 9 Afs 72/2011-218, přiměřeně také rozsudky NSS ze dne 21. 3. 2018, čj. 3 Afs 36/2017-85 (bod 15), ze dne 28. 8. 2019, čj. 2 Afs 138/2018-48 (body 33 až 37), ze dne 9. 8. 2021, čj. 4 Afs 30/2021-21, či ze dne 24. 2. 2022, čj. 9 Afs 261/2019-47 (bod 17)].

[41] V citovaném rozsudku (věc *Glencore Céréales France*) Soudní dvůr také připomněl, že členské státy mohou v souladu s čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95 začít uplatňovat delší promlčecí (prekluzivní) lhůty, než jaké jsou uvedeny v odst. 1 a 2 téhož čl., a to i v průběhu jejich běhu, pokud ke dni vstupu nové (delší) lhůty v platnost nejsou dotyčné pohledávky prekludovány ani dle prvního pododstavce čl. 3 odst. 1 uvedeného nařízení, ani dle pododstavce čtvrtého, který představuje onu absolutní hranici. Současně uvedl, že „[i] když se podle čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95 použije delší promlčecí lhůta, promlčení uplyne **nezávisle na přijetí aktu přerušení promlčení, každopádně nejpozději v den, kdy uplyne lhůta rovnající se dvojnásobku této delší lhůty promlčení**“; bod 71 rozsudku ve věci *Glencore Céréales France*. Členským státem stanovené delší prekluzivní lhůty pak musí respektovat obecné zásady unijního práva, zejm. zásadu právní jistoty a zásadu proporcionality. V případě *Glencore Céréales France* tak Soudní dvůr dospěl k závěru, že francouzským zákonodárcem zvolená pětiletá lhůta pro



zahájení řízení ve smyslu čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 2988/95 (namísto lhůty čtyřleté) nepřekračuje rámec toho, co je nezbytné, aby se vnitrostátním orgánům umožnilo stíhat nesrovnalosti, které poškozují rozpočet Unie a dodržování požadavku proporcionality (viz bod 74 citovaného rozsudku). V tomto případě tak musí správní orgány rozhodnout ve lhůtě rovnající se dvojnásobku lhůty pro zahájení řízení, tj. ve lhůtě 10 let. Jako nepřiměřenou naopak Soudní dvůr shledal např. obecnou dvacetiletou promlčecí lhůtu obsaženou v portugalském občanském zákoníku ve smyslu čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 2988/95; k tomu srov. již citovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *Cruz & Companhia*.

[42] Český zákonodárce vložil do zákona o SZIF s účinností od 4. 6. 2003 (tj. ještě před vstupem České republiky do Evropské unie) § 11a, podle jehož odst. 6 „[v]rácení dotace a penále lze uložit nejpозději do 10 let počítaných od 1. ledna roku následujícího po roce, v němž došlo k nesplnění podmínek pro poskytnutí dotace“; viz novelu zákona o SZIF provedenou zákonem č. 128/2003 Sb. Tato desetiletá lhůta pro rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci v zákoně o SZIF přetrvávala až do 11. 2. 2008; s účinností od 12. 2. 2008 byl zákonem č. 35/2008 Sb. § 11a zákona o SZIF celý nahrazen zněním novým, ve kterém byla desetiletá lhůta pro rozhodnutí o vrácení dotace vypuštěna. Přechodné ustanovení obsažené v čl. IV novelizačního zákona č. 35/2008 Sb. však stanoví, že „[ř]ízení o navrácení dotace, které nebylo pravomocně skončeno přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle dosavadních právních předpisů“, tj. správní orgány mohou o vrácení dotace rozhodnout nejpозději do 10 let počítaných od 1. 1. roku následujícího po roce, v němž došlo k nesplnění podmínek pro poskytnutí dotace. A přestože byl § 11a následně znovu novelizován, také přechodná ustanovení těchto dalších novel stanovila, že řízení zahájená přede dnem nabytí jejich účinnosti se dokončí podle dosavadních právních předpisů; srov. novelu provedenou zákonem č. 179/2014 Sb. (část druhou, čl. IV a čl. V) a zákonem č. 295/2017 Sb. (část čtvrtou, čl. VI a čl. VII).

[43] Z výše citované judikatury Soudního dvora je nesporné, že členské státy mohou využít svou pravomoc stanovit delší prekluzivní lhůtu podle čl. 3 odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 2988/95; tj. stanovit lhůtu pro zahájení řízení delší než 4 roky (srov. výše uvedený rozsudek ve věci *Glencore Céréales France*). V takovém případě činí lhůta pro vydání rozhodnutí ve smyslu čl. 3 odst. 1 pododstavce čtvrtého téhož nařízení dvojnásobek zvolené lhůty pro zahájení řízení. Je však otázkou, zda mohou členské státy využít svou pravomoc podle čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95 tím způsobem, že přistoupí k uplatňování delší lhůty pro vydání rozhodnutí (ve smyslu čtvrtého pododstavce), aniž by současně uplatňovaly delší lhůtu pro zahájení řízení (ve smyslu prvního pododstavce). Jinými slovy řečeno, z judikatury Soudního dvora již jednoznačně nevyplývá, zda mohou členské státy uplatňovat delší lhůtu pro vydání rozhodnutí (ve smyslu čtvrtého pododstavce) nezávisle na lhůtě pro zahájení řízení (dle prvního pododstavce), či zda mohou uplatňovat delší lhůtu pro vydání rozhodnutí s ohledem na formulaci čl. 3 odst. 1 pododstavce čtvrtého nařízení č. 2988/95 pouze prostřednictvím prodloužení lhůty pro zahájení řízení (v takovém případě pak činí lhůta pro vydání rozhodnutí dvojnásobek). Nejvyššímu správnímu soudu není ke dni rozhodování této věci známo, že by se Soudní dvůr touto otázkou výslovně zabýval. Stejně tak se Soudní dvůr dosud nezabýval tím, zda mohou členské státy počátek lhůty pro vydání rozhodnutí změnit z okamžiku, kdy k nesrovnalosti došlo, na první den následujícího kalendářního roku, jak učinil v § 11a odst. 6 zákona o SZIF český zákonodárce.

[44] Současně však Nejvyšší správní soud nepovažoval za nezbytné položit ohledně nastíněného problému Soudnímu dvoru předběžnou otázku, neboť dospěl k závěru, že i v případě, kdy by byl postup českého zákonodárce v souladu s čl. 3 odst. 1 a 3 nařízením č. 2988/95, byla lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci prekludována (viz dále).

[45] Ze shora citované judikatury Soudního dvora totiž jednoznačně vyplývá, že lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci ve smyslu čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95 je absolutní hranicí, ve které musí správní orgány o povinnosti vrátit dotaci rozhodnout. Tuto lhůtu nepřerušují žádné úkony, ani úkony uvedené v čl. 3 odst. 1 ve třetím pododstavci citovaného nařízení (tam uvedené úkony přerušují pouze lhůtu uvedenou v prvním pododstavci, tj. lhůtu pro zahájení řízení, k tomu viz citovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *Pfeifer & Langen II*). A s výjimkou uvedenou v čl. 6 odst. 1 nařízení č. 2988/95 tuto lhůtu ani žádné úkony nestaví. V projednávané věci je přítom nesporné, že proti stěžovateli nebylo zahájeno ohledně

čerpání dotace na zalesnění zemědělské půdy kofinancované Českou republikou a Evropskou unií trestní stíhání; výjimka uvedená v čl. 6 odst. 1 nařízení č. 2988/95 tak na nyní projednávanou věc nedopadá.

[46] Článek 3 odst. 1 citovaného nařízení představuje komplexní právní úpravu prekluzivních lhůt pro zahájení řízení, jakož i pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci. Toto ustanovení také výslovně určuje, jaké úkony uvedené lhůty přerušují a které úkony tyto lhůty staví; na rozdíl od **lhůty pro výkon rozhodnutí**, u které evropský zákonodárce ponechal pravidla pro její přerušování a pozastavení na vnitrostátních předpisech členských států (srov. čl. 3 odst. 2 nařízení č. 2988/95). Vnitrostátní pravidla týkající se přerušování a stavení se tak na lhůtu pro zahájení řízení a lhůtu pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci neuplatní. Opačný výklad by byl v rozporu s čl. 3 odst. 1 nařízení č. 2988/95 a judikaturou, ve které se k tomuto čl. a lhůtám v něm uvedeným vyjádřil Soudní dvůr.

[47] Členské státy mohou sice využít pravomoci dle čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95, tj. mohou (za dodržení principu proporcionality) uplatňovat lhůty delší, přičemž tyto lhůty mohou být stanoveny i právními předpisy, které byly přijaty před přijetím nařízení č. 2988/95, mohou vyplývat také z obecných občanskoprávních předpisů (k tomu srov. již citovaný rozsudek ve věci *Cruz & Companhia*, body 55 až 57); toto ustanovení ovšem nelze vykládat tak, že by oním „uplatňováním delší lhůty“ bylo faktické stavení absolutní lhůty pro vydání rozhodnutí dle čtvrtého pododstavce čl. 3 odst. 1 citovaného nařízení – zde v důsledku aplikace § 41 s. ř. s. Evropský zákonodárce zcela jasně stanovil, jaké konkrétní úkony lhůtu pro vydání rozhodnutí staví (jde o úkony uvedené v čl. 6 odst. 1 nařízení č. 2988/95) a Soudní dvůr ve své judikatuře potvrdil, že jinými úkony lhůtu pro vydání rozhodnutí stavět ani přerušovat nelze; tuto úpravu proto nelze „obcházet“ poukazem na možnost uplatňování delších lhůt ve smyslu čl. 3 odst. 3 nařízení č. 2988/95.

[48] Stejně závěry potvrzuje také generální advokát Manuel Campos Sánchez-Bordona ve svém (již citovaném) stanovisku k věci *Glencore Céréales France*. I ten opakovaně uvádí, že lhůta pro vydání rozhodnutí má absolutní charakter, platí tedy bez ohledu na to, jaká řízení byla zahájena, včetně těch, jimiž bylo promlčení přerušeno (bod 56 citovaného stanoviska), konečné rozhodnutí tak musí být vydáno nanejvýše do osmi let (bod 26), neboť jde o „*absolutní nejzazší mez, která vede k větší právní jistotě*“, bod 67.

[49] Shrne-li Nejvyšší správní soud výše uvedené, podle čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95 byly správní orgány povinny rozhodnout o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci do 8 let od okamžiku, kdy došlo k nesrovnalosti. K nesrovnalosti došlo nejpozději dne 27. 6. 2006, nejpozději dne 27. 6. 2014 tak byly správní orgány povinny vydat rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci. A i kdyby byla úprava zvolená českým zákonodárcem v souladu s čl. 3 odst. 1 a 3 nařízení č. 2988/95, i v tomto případě by lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit dotaci byla prekludovaná. Podle § 11a odst. 6 zákona o SZIF ve znění účinném do 11. 2. 2008 lze totiž vrácení dotace a penále „uložit nejpozději do 10 let počítaných od 1. ledna roku následujícího po roce, v němž došlo k nesplnění podmínek pro poskytnutí dotace“. V tomto případě by tak byly správní orgány povinny rozhodnout o povinnosti vrátit dotaci do 10 let, počítaných od 1. 1. 2007; tj. do 1. 1. 2017. I na tuto desetiletou lhůtu je totiž nutné nahlížet prizmatem čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95, neboť i tato lhůta je prekluzivní lhůtou pro vydání rozhodnutí o vrácení poskytnuté dotace.

[50] Správní orgán I. stupně rozhodl o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci dne 10. 3. 2017, žalovaný o podaném odvolání dne 1. 6. 2017. V každém případě tak správní orgány rozhodly poté, co došlo k prekluzi lhůty pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci.

[51] V projednávané věci městský soud uzavřel, že „[j]elikož napadené a prvostupňové rozhodnutí bylo vydáno po zrušení předěšlých správních rozhodnutí správním soudem, je nutno též poukázat na § 41 s. ř. s., podle něhož v něm vyjmenované lhůty po dobu řízení před správním soudem neběží. Protože se přitom jedná o lhůty, které lze obecně definovat jako lhůty k zániku práva státu sankcionovat účastníka či požadovat po něm platby do veřejných rozpočtů, je toto ustanovení aplikovatelné i v projednávané věci.“ Osmiletá lhůta podle čl. 3 odst. 1 pododstavce 4 nařízení č. 2988/95 tak dle městského soudu z důvodu stavení lhůty dle § 41 s. ř. s. neuplynula.

[52] Je sice pravdou, že § 41 s. ř. s., podle kterého lhůty pro zánik odpovědnosti, popřípadě pro výkon rozhodnutí, po dobu řízení před soudem podle s. ř. s. neběží, se aplikuje také na lhůty „pro zánik práva ve věcech daní, cel, poplatků, odvodů, záloh na tyto příjmy a odvodů za porušení rozpočtové kázně, které jsou příjmem státního

rozpočtu, státních finančních aktiv nebo rezervních fondů organizačních složek státu, rozpočtů územních samosprávných celků, státních fondů nebo Národního fondu“ (viz výslovné znění § 41 s. ř. s.). Městský soud však zcela pomínul judikaturu, ve které Soudní dvůr výslovně označil prekluzivní lhůtu pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci financovanou z rozpočtů Unie jako „absolutní limit“, příp. „absolutní hranici“, ve které musí správní orgán o povinnosti vrátit dotaci rozhodnout. Tato formulace Soudního dvora je přitom zcela jednoznačná, nevyvolává žádné pochybnosti o tom, že tuto lhůtu nelze žádnými úkony přerušovat a s výjimkou úkonů podle čl. 6 odst. 1 nařízení č. 2988/95 ani pozastavovat (stavit).

[53] Ustanovení § 41 s. ř. s. proto nebylo možné vyložit tak, že se bez dalšího uplatní také na prekluzivní lhůtu pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci ve smyslu čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95; takový závěr je s citovaným nařízením, jakož i s relevantní judikaturou Soudního dvora v rozporu. V projednávaném případě bylo naopak úkolem městského soudu vyložit vnitrostátní pravidla tak, aby k jejich kolizi s evropskou úpravou nedošlo, případně vnitrostátní úpravu odporující unijnímu právu neaplikovat. Nařízení č. 2988/95 je totiž přímo použitelný právní předpis Evropské unie, jehož ustanovení jsou bezprostředním zdrojem práv a povinností pro všechny, kterých se týkají, ať se jedná o členské státy nebo o jednotlivce, kteří jsou účastníky právních vztahů, na které se vztahuje unijní právo. Jak zdůraznil Soudní dvůr v rozsudku ze dne 9. 3. 1978, *Simmenthal*, C-106/77, přímá použitelnost se týká každého soudce, který má v rámci své pravomoci, jakožto orgán členského státu, za úkol chránit práva přiznaná jednotlivcům právem Společenství (viz body 15 a 16 citovaného rozsudku). Ustanovení přímo použitelných aktů Evropské unie proto mají ve svých vztazích s vnitrostátním právem členských států za následek to, že pouhým svým vstupem v platnost činí bez dalšího nepoužitelným jakékoli ustanovení vnitrostátního práva, které by s nimi bylo v rozporu, a jakožto předpisy s vyšší právní silou brání platnému vytváření nových vnitrostátních zákonů v rozsahu, ve kterém by byly s přímo použitelnými předpisy Unie neslučitelné (bod 17 rozsudku ve věci *Simmenthal*).

[54] S ohledem na uvedené bylo nadbytečné zabývat se 18měsíční lhůtou k požádání o vrácení plateb uvedenou v čl. 54 nařízení č. 1306/2013, resp. otázkou, zda se jedná o lhůtu prekluzivní, či pořádkovou, jak zdůrazňoval ve vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný. V každém případě by totiž musela být dodržena maximální absolutní lhůta pro vydání rozhodnutí dle čl. 3 odst. 1 čtvrtého pododstavce nařízení č. 2988/95, což v projednávané věci splněno nebylo.

[55] Stejně tak bylo nadbytečné zabývat se tím, zda byla nesrovnalost mezi plochou deklarovanou k zalesnění a skutečně zalesněnou plochou způsobena pochybením zaměstnanců správního orgánu I. stupně, kteří měli dle tvrzení stěžovatelky chybně evidovat půdní bloky v LPIS. Na závěru o uplynutí prekluzivní lhůty pro vydání rozhodnutí o povinnosti vrátit poskytnutou dotaci ve smyslu čl. 3 odst. 1 pododstavce čtvrtého nařízení č. 2988/95 pak nemohlo mít vliv ani případné pochybení městského soudu stran neprovedení navrhovaného výsledku svědka B., bez něhož dle stěžovatelky nebylo možné dostatečným způsobem objasnit okolnosti zákresu dotčených půdních bloků do LPIS. Ani touto námitkou se tak Nejvyšší správní soud nezabýval.

[56] Závěrem Nejvyšší správní soud připomíná, že námitku prekluze vznesla stěžovatelka při jednání v řízení u městského soudu, přičemž žalovaný měl možnost se k této námitce vyjádřit jak při samotném jednání u městského soudu, tak ve vyjádření ke kasační stížnosti, ve které stěžovatelka námitku prekluze zopakovala; což také žalovaný učinil, jak je zřejmé z výše uvedeného rekapitulační části tohoto rozsudku. Nynější závěr Nejvyššího správního soudu o tom, že k prekluzi skutečně došlo, tak nemůže pro účastníky řízení znamenat překvapivé rozhodnutí.

## Místní poplatky: poplatek za povolení k vjezdu s motorovým vozidlem; umístění dokladu o zaplacení ve vozidle

### Správní trestání: dokazování

k § 10 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění zákona č. 170/2017 Sb. (v textu jen „zákon o místních poplatcích“)

**Neplatí-li z právní úpravy povinnost umístit doklad o zaplacení místního poplatku za povolení k vjezdu z motorovým vozidlem do vybraných míst a částí měst (§ 10 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích) viditelně ve vozidle, nemůže správní orgán ze skutečnosti, že doklad takto umístěn nebyl, dovozovat, že poplatek zaplacen nebyl.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2022, čj. 6 As 164/2020-35)*

**Věc:** Prokop Nábytek, s. r. o. proti Krajskému úřadu Karlovarského kraje o přestupku, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 7. 9. 2018 uznal Magistrát města Karlovy Vary (dále jen „správní orgán I. stupně“) žalobce vinným ze spáchání přestupku podle § 125f odst. 1 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), za což mu byla uložena pokuta ve výši 1 700 Kč a povinnost nahradit náklady řízení. Přestupku se žalobce dopustil tím, že jako provozovatel motorového vozidla nezajistil, aby při jeho užití na pozemní komunikaci byla dodržována pravidla provozu na pozemních komunikacích stanovená zákonem o silničním provozu. Dne 26. 1. 2018 v době od 15:25 do 15:35 hodin v Karlových Varech v ulici Krále Jiřího stál nezjištěný řidič s vozidlem tovární značky X, r. z. Y v úseku platnosti dopravní značky IZ 8a – zóna s dopravním omezením, jímž byla mimo jiné dopravní značka B 11 – zákaz vjezdu všech motorových vozidel a B 29 – zákaz stání. Dopravní značka IZ 8a je doplněna ve spodní části textem – „mimo vozidel s povolením a po zaplacení poplatku na Městské policii“. Takové povolení ve vozidle na viditelném místě umístěno nebylo. Tímto jednáním žalobce porušil povinnost danou mu § 10 odst. 3 zákona o silničním provozu. Žalobcovu odvolání žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 6. 2019 zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou u Krajského soudu v Plzni, který žalobu neshledal důvodnou a zamítl ji rozsudkem ze dne 30. 4. 2020, čj. 17 A 166/2019-29.

Krajský soud konstatoval, že žalobce byl sankcionován (jak vyplývá z výroku prvoinstančního rozhodnutí) za jednání řidiče, které spočívalo nikoliv v porušení povinnosti umístit na vozidlo povolení, ale v porušení povinnosti respektovat dopravní značku zákazu vjezdu a stání všech motorových vozidel (ve smyslu doplňkové tabule) vyplývající z § 4 písm. c) zákona o silničním provozu. Chybějící povolení k vjezdu do zóny je toliko prvkem skutkového děje, z něhož plyne protiprávní jednání řidiče vozidla. O pravdivosti skutku soud nepochyboval, neboť jeho popis se opíral o obsah správního spisu (zejména o fotografie vozidla pořízené zasahujícími strážníky, z nichž je patrné, že vozidlo není označeno povolením vjezdu do zóny dopravního omezení), a žalobce nepředestřel žádnou argumentaci, která by skutková zjištění správních orgánů jakkoliv zpochybnila.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost.

Stěžovatel mimo jiné namítl, že ve skutečnosti byl trestán za to, že parkoval v úseku dopravní značky, aniž by viditelně ve vozidle umístil povolení ke stání, a odkázal na výrok správního rozhodnutí. Nejde o prvek skutkového děje, jak uvedl krajský soud, ale o porušenou povinnost. Správní orgán však neprokázal, že by stěžovatel takovou povinnost (umístit ve vozidle na viditelném místě potvrzení o úhradě) vůbec měl.

Nadto podklady obsažené ve spise neprokazují, že stěžovatel nezaplatil poplatek či nezískal povolení k vjezdu. Sama fotografie, ze které vyplývá, že za sklem vozidla nebylo umístěno potvrzení o úhradě poplatku, nic neprokazuje (povinnost umístit potvrzení za sklo vozidla mu z ničeho nevyplyvá). Dle vyhlášky statutárního města Karlovy Vary č. 12/2019, dle které je (dle napadeného rozsudku) místní poplatek účtován, je možné platit poplatek též prostřednictvím mobilní aplikace, která logicky fyzické (papírové) potvrzení vydat ani nemůže. Krajský soud tedy aproboval postup správního orgánu, který vůbec nedokazoval, zda byl či nebyl uhrazen místní poplatek (tj. zda bylo vydáno povolení), ale presumoval, že toto vydáno nebylo, neboť nebyl prokázán opak, tedy nepřipustně presumoval stěžovatelu vinu.

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

## Z odůvodnění:

[13] Dle § 125f odst. 1 zákona o silničním provozu platí: „*Provozovatel vozidla se dopustí přestupku tím, že v rozporu s § 10 nezajistí, aby při užití vozidla na pozemní komunikaci byly dodržovány povinnosti řidiče a pravidla provozu na pozemních komunikacích stanovená tímto zákonem.*“

[14] Dle § 4 písm. c) zákona o silničním provozu „[p]ři účasti na provozu na pozemních komunikacích je **každý povinen řídit se světelnými, případně i doprovodnými akustickými signály, dopravními značkami, dopravními zařízeními a zařízeními pro provozní informace**“.

[15] Stěžovatel v prvé řadě namítá, že povinnost umístit ve vozidle povolení k vjezdu (potvrzení o zaplacení poplatku) z ničeho nevyplývá, a nebylo ani prokázáno, že by poplatek nebyl zaplacen.

[16] Krajský soud správně uvedl, že stěžovatel byl sankcionován za to, že nezajistil, aby řidič vozidla dodržoval dopravní značení ve smyslu § 4 písm. c) zákona o silničním provozu, nikoliv za neumístění povolení k vjezdu ve vozidle. Porušeným dopravním značením byly dopravní značky IZ 8a – zóna s dopravním omezením (tímto omezením byly mimo jiné dopravní značky B 11 – zákaz vjezdu všech motorových vozidel a B 29 – zákaz stání) s dodatkovým textem *mimo vozidel s povolením a po zaplacení poplatku na Městské policii*.

[17] Úkolem správních orgánů tak bylo bez důvodných pochybností (§ 3 správního řádu) zjistit, že vozidlo, které v působnosti výše uvedených dopravních značek stálo, pro vjezd do této zóny nemělo povolení ve smyslu dodatkové tabulky. Pouze v takovém případě bylo stěžovatele možno shledat odpovědným za přestupek. Pokud by totiž vozidlo povolení mělo, v zóně by stálo oprávněně v souladu s dopravním značením. Správní orgány závěr, že vozidlo oprávněním pro vjezd do zóny nedisponovalo, učinily pouze na základě skutečnosti, že za předním oknem vozidla nebylo umístěno povolení, resp. potvrzení o zaplacení poplatku za vjezd.

[18] Nejvyšší správní soud však musí dát za pravdu stěžovateli, který namítal, že taková povinnost z ničeho nevyplývá.

[19] Povinnost zaplatit poplatek za vjezd do lázeňské zóny byla v době spáchání tohoto přestupku stanovena obecně závaznou vyhláškou statutárního města Karlovy Vary č. 8/2017, o místním poplatku za povolení k vjezdu s motorovým vozidlem do vybraných míst a částí města, na základě § 10 zákona o místních poplatcích. Tato vyhláška stanovila, že se vybírá poplatek za vydání povolení k vjezdu s motorovým vozidlem do vymezené části vnitřního území lázeňského města Karlovy Vary, do které je jinak vjezd zakázán příslušnou značkou. Povolení k vjezdu vydává Magistrát města Karlovy Vary (správce poplatku), povolení k vjezdu na jeden až sedm po sobě jdoucích dnů (jednorázové povolení k vjezdu) lze po zaplacení poplatku vydat prostřednictvím technického zařízení (automatu) v budově Městské policie Karlovy Vary. Vyhláška zároveň upravuje ohlašovací povinnost poplatníka vůči správci poplatku při podání žádosti o vydání povolení k vjezdu, týkající se identifikačních údajů žadatele a údajů rozhodných pro stanovení výše poplatkové povinnosti (zejména počet a označení vozidel, pro které je povolení vydáváno, a dobu, na kterou je povolení vydáváno). Při vydání povolení k vjezdu prostřednictvím automatu se za splnění ohlašovací povinnosti považuje označení vozidla (SPR/RZ) na tomto vydaném jednorázovém povolení k vjezdu.

[20] Nejvyšší správní soud již v minulosti řešil případy, kdy byla spornou otázkou povinnost umístit ve vozidle doklad o zaplacení parkování ve vztahu k dopravním značkám vymezujícím možnost zpoplatněného parkování. Soud konstatoval, že tato povinnost plyne z právní úpravy obce, která poplatek za parkování vymezuje, tato povinnost je řidičům informativně sdělována také na parkovacím automatu a parkovacím lístku a nadto je zřejmá ze samotné logiky věci a lze na ni usuzovat na základě prosté lidské zkušenosti (viz rozsudky NSS ze dne 23. 11. 2016, č. 2 As 249/2016-39, ze dne 28. 8. 2019, č. 2 As 310/2018-17, ze dne 16. 8. 2018, 9 As 352/2017-42, a ze dne 14. 12. 2020, č. 4 As 488/2019-42).

[21] Tyto závěry však byly vysloveny k případům týkajícím se porušení dopravního značení vymezujícího parkoviště s parkovacím automatem, či zóny placeného stání, které obce vymezily na základě § 23 odst. 1 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve svých nařízeních. Z uvedeného ustanovení také vyplývá, že v nařízení obec stanoví způsob placení sjednané ceny a způsob prokazování jejího zaplacení. V nařízeních, na

jejichž základě bylo placené parkování vymezeno, pak byla vždy uvedena povinnost prokázat zaplacení poplatku za parkování umístěním parkovacího lístku za přední sklo vozidla po celou dobu stání vozidla.

[22] Taková povinnost však z vyhlášky, jež je podkladem pro dopravní značení, které měl řidič vozidla porušit, nevyplývá, a nelze tedy presumovat, že neumístění povolení k vjezdu do zóny za přední okno vozidla prokazuje, že takové oprávnění k vozidlu nebylo vydáno. Z jiných podkladů ve správním spise přitom nevyplývá, že by pro vozidlo povolení vydáno nebylo.

[23] Ačkoliv krajský soud správně uvedl, že chybějící povolení je „*toliko prvkem skutkového děje*“, z něhož plyne protiprávnost řidičova a následně stěžovatelova jednání, vyvodil z toho však nesprávný závěr stran naplnění všech podstatných skutkových znaků projednávaného přestupku. Zatímco umístění povolení ve vozidle lze posuzovat jako důkaz o jeho existenci, opak neplatí. Neumístění povolení je toliko indicií zakládající pochybnost správního orgánu o existenci povolení. Tu je však správní orgán povinen potvrdit či vyvrátit, ať již vlastní evidencí vydaných povolení a zaplacených správních poplatků za ně, nebo v součinnosti s řidičem či provozovatelem vozu.

[24] To musí platit bez ohledu na procesní strategii obviněného z přestupku. Ani případné nesplnění povinnosti součinnosti účastníka řízení označit důkazy na podporu svých tvrzení podle § 52 správního řádu totiž nezabavuje správní orgán povinnosti zjistit podstatný skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 správního řádu) (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 7. 2019, čj. 1 Azs 181/2018-29), a v řízení o přestupku ani povinnosti zjistit i bez návrhu všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch obviněného (§ 50 odst. 3 téhož zákona), jsou-li pro správní orgán alespoň představitelné. A to možnost existence povolení k vjezdu do vyhrazené zóny u vozidla zde zaparkovaného nepochybně je.

[25] Nejvyšší správní soud si je vědom, že v případě přestupku provozovatele vozidla může být řádné zjištění skutkového stavu v obdobných situacích pro správní orgány obtížné. Bez podkladu v právním předpisu však není možno zatížit obviněného povinnostmi, která z něj nevyplývá, a přičítat mu ji k tíži toliko na základě „logiky věci a prosté lidské zkušenosti“. Ostatně i ve výše zmíněných rozsudcích (věnujících se zpoplatněnímu parkování) se jednalo pouze o argumenty podpůrné, neboť soud poukázal na existenci takové povinnosti v tam uplatňované právní úpravě.

[26] Nejvyšší správní soud tak na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že správní orgány nezjistily skutkový stav věci, který by prokazoval spáchání přestupku, jež byl stěžovateli kladen za vinu.

[27] Není ovšem pravda, že poplatek lze zaplatit i prostřednictvím mobilní aplikace. Ačkoliv obecně závazná vyhláška statutárního města Karlovy Vary č. 12/2019, o místním poplatku za povolení k vjezdu s motorovým vozidlem do vybraných míst a částí města, na kterou stěžovatel odkazuje, toto skutečně umožňuje, je třeba vzít v úvahu, že tato vyhláška nabyla účinnosti až 4. 1. 2020. V době spáchání přestupku byla v účinnosti vyhláška č. 8/2017, která tuto možnost nenabízela. To však nic nemění na výše uvedeném závěru, že z absence umístění povolení k vjezdu do zóny ve vozidle není možno dovodit neexistenci takového povolení, a tedy porušení dopravního značení. (...)

## Mezinárodní ochrana: bezpečná země původu

### Řízení před soudem: zohlednění skutečností, které nastaly po datu rozhodnutí krajského soudu

k § 75 odst. 1 a § 109 odst. 5 soudního řádu správního ve znění zákona č. 303/2011 Sb.

k čl. 2 a 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; v textu jen „Úmluva“)

**Invasze Ruska na Ukrajinu v roce 2022 může být dle okolností toho či onoho žadatele o mezinárodní ochranu takovou výjimečnou skutečností, k níž přihlédné Nejvyšší správní soud i přesto, že nastala po datu**

**rozhodnutí krajského soudu [§ 75 odst. 1 a § 109 odst. 5 s. ř. s. a čl. 2 a 3 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.)].**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 3. 2022, čj. 10 Ažs 537/2021-31)*

**Prejudikatura:** č. 2288/2011 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 66/2016 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 425/16).

**Věc:** D. Ch. proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobce.

V této věci posuzoval Nejvyšší správní soud otázku, zda a za jakých okolností má povinnost vzít v potaz válku na Ukrajině, která vypukla během řízení o kasační stížnosti, pro účely přezkumu rozhodnutí o mezinárodní ochraně.

Žalobce je ruský mluvčím občanem Ukrajiny. Politicky stojí na proruské straně. V říjnu 2019 podal v České republice žádost o mezinárodní ochranu. Jako důvod této žádosti uvedl, že v době ukrajinské revoluce v letech 2013 a 2014 (tzv. Euromajdan) pracoval ve společnostech s ruským kapitálem. Při protivládních demonstracích ho tehdejší vládní síly využívaly, k tomu, aby dělal „živý plot“, zastavoval protivládní mítinky a vytlačoval z prostoru demonstranty. Žalobce se účastnil asi dvaceti takových demonstrací. Za tuto činnost dostával zaplacené, měl to jako přivýdělek. Nová vláda, vzešlá z tzv. Euromajdanu, začala po roce 2014 pronásledovat ty, kteří byli na proruské straně. Proto žalobce odjel do Číny, aby se zachránil a neohrožoval svou rodinu. Z Číny se vrátil v létě 2019.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 12. 11. 2019 zamítl žádost žalobce o udělení mezinárodní ochrany jako zjevně nedůvodnou podle § 16 odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu. V souladu s § 2 vyhlášky č. 328/2015 Sb., kterou se provádí zákon o azylu a zákon o dočasné ochraně cizinců, totiž Česká republika považuje Ukrajinu, s výjimkou poloostrova Krym a částí Doněcké a Luhanské oblasti, které jsou pod kontrolou tzv. proruských separatistů, za tzv. bezpečnou zemi původu ve smyslu § 2 odst. 1 písm. k) zákona o azylu. Na Ukrajině nedochází k pronásledování, mučení nebo nelidskému nebo ponižujícímu zacházení či trestům. Ukrajina rovněž ratifikovala a dodržuje mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách. Ukrajina – kromě Krymu a východních částí země, které vláda nemá pod kontrolou – splňuje základní demokratické principy v souladu s kritérii pro hodnocení bezpečné země původu. Kyjevská oblast, odkud žalobce pochází, je pod kontrolou ústřední vlády a podle dostupných informací zde od února 2014 nedocházelo k žádným bezpečnostním incidentům. Žalobce neprokázal, že v jeho případě nelze považovat Ukrajinu za bezpečnou zemi původu. V případě jakýchkoli problémů v zemi původu měl možnost využít ochrany kompetentních orgánů.

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Brně, který ji rozsudkem ze dne 9. 12. 2021, čj. 34 Az 29/2019-58, zamítl. Žalobce ani před soudem nevyvrátil domněnku, že v jeho případě lze Ukrajinu (s výjimkou poloostrova Krym a částí Doněcké a Luhanské oblasti) považovat za bezpečnou zemi původu. Proto soud ani nezkoumal, zda by důvody žalobce mohly naplnit podmínky pro přiznání azylu či doplňkové ochrany ve smyslu § 12 či § 14a zákona o azylu.

Proti rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v jejímž doplnění z 3. 2. 2022 upozornil na vzrůstající napětí na ukrajinsko-ruské hranici a na možnou perzekuci osob, které podporují či podporovaly proruskou orientaci Ukrajiny. Použil-li žalovaný a soud § 16 odst. 2 zákona o azylu, vůbec to neodráží současnou situaci na Ukrajině. Geopolitická situace mezi Ruskem a Ukrajinou je „mírně řečeno nestabilní“ a přináší velké riziko pro ukrajinské podporovatele Ruska. Pro podporovatele Ruska Ukrajina zcela jistě bezpečnou zemi původu není. Rozhodnutí žalovaného je „strojové“, vůbec neodpovídá současně napjaté situaci. Toto pochybení bohužel převzal i krajský soud.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně krom výroku o odměně a náhradě hotových výdajů ustanovenému zástupci žalobce. Zrušil rovněž rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

#### **Z odůvodnění:**

[9] Stěžovatel v doplnění kasační stížnosti z počátku února 2022 upozorňuje na stupňující se napětí na rusko-ukrajinském pomezí a na nejistou prognózu budoucího vývoje na Ukrajině. Tyto obavy se záhy naplnily. Zrána 24. 2. 2022 vojska putinovského Ruska zaútočila v několika směrech na Ukrajinu a vypukla válka, která

trvá dodnes. Krajský soud v rozsudku z počátku prosince 2021 zmínil tezi žalovaného, že situace v Kyjevě, odkud stěžovatel pochází, je klidná. To se však od konce února 2022 dramaticky mění, v Kyjevě i jeho předměstích nyní probíhají boje, hlavní město Ukrajiny je obklopeno ruskými vojsky. Z Ukrajiny proudí do Evropy milióny uprchlíků. Jde o válečný konflikt dvou států, který nemá v Evropě po roce 1945 obdobu.

[10] Všechny právé uvedené skutečnosti jsou k okamžiku rozhodování Nejvyššího správního soudu všeobecně známy, neexistovaly však v době, kdy rozhodoval krajský soud (v prosinci 2021 byla Ukrajina „toliko“ z několika stran obklopena ruskými ozbrojenými silami, které se připravovaly na invazi). Klíčovou otázkou tohoto rozsudku proto je, zda může v této zcela výjimečné situaci Nejvyšší správní soud přihlédnout k tomu, že nyní na území Ukrajiny probíhá masivní ozbrojený konflikt, byť v době rozhodování krajského soudu ještě regulérní válka mezi dvěma státy neprobíhala.

[11] Základním pravidlem rozhodování správních soudů je přezkum rozhodnutí správního orgánu na základě skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Citované pravidlo odráží přezkumný charakter správního soudnictví. V řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.) správní soudy posuzují to, zda správní orgán na základě skutečností, v té době existujících a řádně a v potřebném rozsahu zjištěných, a na základě právního stavu platného v době jeho rozhodování rozhodl po právu. Rozhodování soudu není dalším stupněm správního řízení.

[12] Z tohoto obecného pravidla však existují výjimky, vyžadované ústavním pořádkem, mezinárodním právem či právem Evropské unie, a to i v situaci pozdějších změn skutkového stavu. K prolomení § 75 odst. 1 s. ř. s. však soudy přistupují s obozřetností (srov. k tomu obecně rozsudek NSS ze dne 9. 9. 2020, čj. 6 Afs 176/2019-31, body 20 až 24).

[13] Jedna z těchto výjimek plyne z práva Evropské unie, konkrétně ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (tzv. procedurální směrnice). Podle čl. 46 odst. 3 uvedené směrnice platí, že členské státy „zajistí, aby účinný opravný prostředek obsahoval úplné a ex nunc posouzení jak skutkové, tak právní stránky, včetně případného posouzení potřeby mezinárodní ochrany podle směrnice 2011/95/EU, a to alespoň v řízeních o opravném prostředku u soudu prvního stupně“. Tento požadavek práva Evropské unie je tedy přímo použitelný na řízení před krajským soudem, nestanoví však povinnost zajistit stejný procesní komfort též pro řízení před Nejvyšším správním soudem [srov. k tomu např. rozsudek NSS ze dne 26. 11. 2015, čj. 10 Afs 194/2015-32, body 22 až 24, náleží ÚS ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 425/16, č. 66/2016 Sb. ÚS, body 24 až 35, případně rozsudek NSS ze dne 19. 10. 2021, čj. 1 Afs 292/2021-51, body 28 až 30].

[14] Další výjimky plynou z práva na život a ochranu zdraví člověka, chráněných Ústavou i mezinárodním právem (např. v čl. 2 a 3 Úmluvy). Rozšířený senát k tomu již před jedenácti lety poznamenal, že soud nemůže přehlédnout (bez ohledu na obsah žaloby či kasační stížnosti), pokud by byly dány důvody k ochraně žalobce před hrozící vážnou újmou v zemi původu, které žalovaný nezhodnotil za situace, kdy již nepřichází v úvahu žádné další řízení, v němž by mohla být ochrana poskytnuta. Pokud má tedy například soud k dispozici poznatky o tom, že žadateli je nezbytné poskytnout doplňkovou ochranu podle § 14a zákona o azylu, neboť její neposkytnutí by bylo narušením zásady *non-refoulement* a ochranu již nelze poskytnout v jiném řízení, rozhodnutí žalovaného zruší, aniž by taková skutečnost musela být vůbec výslovně namítána (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 8. 3. 2011, čj. 7 Afs 79/2009-84, č. 2288/2011 Sb. NSS, bod 23).

[15] Podobně i novější judikatura uvádí, že soud včetně Nejvyššího správního soudu bude povinen prolomit pravidlo stanovené v § 75 odst. 1 s. ř. s. z důvodu možného porušení Úmluvy pouze ve výjimečných případech (v rozsudku NSS ze dne 4. 2. 2013, čj. 8 Afs 27/2012-65, bylo konkrétně v sázce právo na respektování rodinného a soukromého života dle čl. 8 Úmluvy). A to tehdy, pokud (1) stěžovatel v řízení před soudem uvede skutečnosti, které nastaly až po právní moci rozhodnutí správního orgánu, (2) tyto skutečnosti nebyly bez vlastního zavinění stěžovatele předmětem zkoumání správního orgánu, (3) zároveň se o těchto skutečnostech lze domnívat, že by mohly být relevantní pro možné udělení doplňkové ochrany, a (4) soud neshledá dostatečné záruky, že tyto nové skutečnosti budou dodatečně posouzeny v novém správním řízení (výše citovaný rozsudek sp. zn. 8 Afs 27/2012, bod 32, zde NSS nepřipustil teprve v průběhu řízení o kasační stížnosti nové vzniklé důvody, konkrétně závazné



zhoršení zdravotního stavu družky žadatele o mezinárodní ochranu a nová policejní rozhodnutí ve prospěch žadatele, neboť všechny tyto skutečnosti bylo možné uplatnit v nové žádosti o mezinárodní ochranu).

[16] Jistě i v nynější věci by bylo možné stěžovatele odkázat na to, aby podal novou žádost o mezinárodní ochranu. V sázce je však, na rozdíl od výše citovaného rozsudku sp. zn. 8 Azs 27/2012, ochrana života stěžovatele, nikoli „jen“ ochrana rodinného a soukromého života. Azylový příběh stěžovatele nezakládá na první pohled žádost zjevně nedůvodnou. Nynější situace na Ukrajině je nadto, jak již Nejvyšší správní soud podotkl výše, bezprecedentní. Nedá se srovnávat s ničím, čemu doposavad azylová judikatura Nejvyššího správního soudu čelila. Na Ukrajině probíhají intenzivní boje, milióny ukrajinských uprchlíků již dorazily do Evropy či jsou na cestě. Rovněž české orgány řeší potřeby velkého množství uprchlíků z Ukrajiny, zajišťují jejich pobytový titul a otázky související. Právě proto také vláda dne 2. 3. 2022 přijala, z důvodu nutnosti reagovat na migrační vlnu velkého rozsahu, usnesení č. 43/2022 Sb., o vyhlášení nouzového stavu pro území České republiky z důvodu nutnosti reagovat na migrační vlnu velkého rozsahu na území České republiky na dobu 30 dnů od 0:00 hodin dne 4. března 2022. O dva dny později přijala Rada Evropské unie prováděcí rozhodnutí Rady (EU) 2022/382, kterým se stanoví, že nastal případ hromadného přílivu vysídlených osob z Ukrajiny ve smyslu článku 5 směrnice 2001/55/ES, a kterým se zavádí jejich dočasná ochrana.

[17] Za této specifické situace není namísto odkazovat stěžovatele na možnost podat si novou žádost o mezinárodní ochranu. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu přihlédl k obsahu žádosti stěžovatele (která nebyla na první pohled zjevně nedůvodná) a k podobě rozhodnutí žalovaného. Žalovaný totiž založil své stručné rozhodnutí jen na tom, že Ukrajina je tzv. bezpečnou zemí původu. Proto se ani blíže tvrzeními stěžovatele nezabýval. Ovšem nejspíše od 24. 2. 2022 padá výchozí teze žalovaného, že Ukrajina je bezpečnou zemí původu [ve smyslu definice bezpečné země původu v § 2 odst. 1 písm. k) zákona o azylu]. Vyhlášku č. 328/2015 Sb., která v § 2 uvádí Ukrajinu mezi bezpečnými zeměmi původu, nelze nadále ve vztahu k Ukrajině použít. Proto bude třeba, aby žalovaný podrobil argumenty stěžovatele ohledně nebezpečí, které mu údajně hrozí ze strany ukrajinských orgánů, plnohodnotnému zkoumání. Teprve pokud se tvrzení stěžovatele ukáže jako nevěrohodné či nedostatečně azylově „silné“, zváží žalovaný eventuální jiné formy ochrany, které v době rozhodování budou pro občany Ukrajiny připadat do úvahy.

## Rozšířený senát: hmotněprávní podmínky nároku na odpočet daně z přidané hodnoty; postavení plátce daně; důkazní břemeno

k § 72 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty

k čl. 168 písm. a) směrnice 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty

**Postavení dodavatele zboží nebo poskytovatele služeb jako plátce daně z přidané hodnoty je jednou z hmotněprávních podmínek nároku na odpočet daně z přidané hodnoty [§ 72 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, čl. 168 písm. a) směrnice 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty]. Dodavatel zboží nebo poskytovatel služeb nemusí být jednoznačně identifikován, pokud ze skutkových okolností s jistotou vyplývá, že postavení plátce daně z přidané hodnoty nutně měl. Důkazní břemeno o tom tíží daňový subjekt uplatňující nárok na odpočet daně z přidané hodnoty. Výjimkou je situace, kdy údaje potřebné k ověření, zda je hmotněprávní podmínka nároku na odpočet naplněna, má k dispozici správce daně.**

(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2022, čj. 1 Afz 334/2017-208)

**Prejudikatura:** č. 835/2006 Sb. NSS, č. 1542/2008 Sb. NSS, č. 1865/2009 Sb. NSS, č. 3540/2017 Sb. NSS, č. 3896/2019 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 3. 2. 1977, *Benedetti v. Munari* (C-52/76), ze dne 6. 12. 2012, *Bonik* (C-285/11), ze dne 13. 2. 2014, *Maks Pen* (C-18/13), ze dne 22. 10. 2015, *PPUH Stehcemp*

(C-277/14), ze dne 27. 6. 2018, *SGI* (C-459/17), ze dne 11. 11. 2021, *Ferimet* (C-281/20), ze dne 9. 12. 2021, *Kemwater ProChemie* (C-154/20).

**Věc:** Kemwater ProChemie s. r. o. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o nároku na odpočet DPH, o kasační stížnosti žalovaného.

Správce daně doměřil žalobkyni dodatečnými platebními výměry ze dne 20. 12. 2013 daň z přidané hodnoty ve výši 20.000 Kč za každé ze zdaňovacích období srpen 2010, září 2010, říjen 2010, duben 2011, květen 2011, červen 2011 a srpen 2011. Odvolání proti platebním výměrům žalovaný (stěžovatel) dne 18. 3. 2015 zamítl. Žalobkyně dle stěžovatele neprokázala, že přijala zdanitelné plnění spočívající v provedení reklamy a prezentace na golfových turnajích Viasat golf tour 2010 a Chládek a Tintěra golf tour 2011 od deklarovaného dodavatele společnosti Viasat service s. r. o. (dále jen „Viasat“). Žalobkyně nebyla schopna ani uvést, s kým za danou společnost jednala. Správce daně a stěžovatelem provedené důkazy svědčily o tom, že jednatel za Viasat ani nejednal, ani k tomu nikoho nepověřil. Za společnost někdy vystupoval pan P., někdy také v určitých souvislostech vystupoval JUDr. U. Sporným byl dle stěžovatele též rozsah plnění. Přesnější specifikaci rozsahu plnění totiž neurčovaly ani smlouvy, svědectví nebo poskytnutá DVD. Nebyl tak zřejmý počet reklamních ploch nebo reklamních tiskovin. Ze strany daňového subjektu musí být mj. doloženo, že plnění uvedená na daňových dokladech byla uskutečněna plátcem DPH uvedeným na dokladu. Žalobkyně v tomto směru neunesla své důkazní břemeno. Navíc nebyla při jednání s dodavatelem dostatečně obezřetná, a proto se nemůže dovolávat ani ochrany své dobré víry, že jednala se společností Viasat.

Proti tomuto rozhodnutí brojila žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Praze. Ten shledal žalobu důvodnou a rozhodnutí stěžovatele zrušil rozsudkem ze dne 6. 9. 2017, čj. 48 Af 14/2015-48. V odůvodnění uvedl, že při uplatňování nároku na odpočet DPH žalobkyni není sporné, zda byl předložen daňový doklad, zda bylo plnění vůbec poskytnuto (zda došlo k prezentaci žalobkyně na jednotlivých akcích) ani zda došlo ze strany žalobkyně k protiplnění (úhradě za uvedené prezentace). Správce daně i stěžovatel zpochybnili pouze provedení prezentace společností Viasat jako dodavatelem uvedeným na daňovém dokladu. Správce daně a stěžovatel totiž měli pochybnosti o tom, zda osoba, která skutečně zajišťovala prezentaci žalobkyně (fakticky poskytovala plnění), byla oprávněna jednat za deklarovaného dodavatele – společnost Viasat.

Krajský soud vyšel zejména z rozsudku Soudního dvora ze dne 22. 10. 2015, *PPUH Stehcemp*, C-277/14, a z něj vycházejícího rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 8. 2017, čj. 4 Afs 58/2017-78, *Stavítelství Melichar*. Podle krajského soudu z nich vyplývá, že podmínkou vzniku nároku na odpočet DPH není prokázat, že daňový subjekt přijal zdanitelné plnění od dodavatele, jenž daňový doklad vystavil. Nedostatek průkazu ohledně skutečného dodavatele zdanitelného plnění může být významný pouze v případě, že správce daně prokáže, že v řetězci obchodních transakcí došlo k podvodu na DPH.

Podle krajského soudu žalobkyně unesla své důkazní břemeno ve vztahu ke všem skutečnostem rozhodným pro vznik nároku na odpočet DPH na vstupu, tedy že je plátcem DPH, přijala zdanitelné plnění zatížené DPH na vstupu od osoby povinné k dani a použila ho na výstupu k uskutečnění zdanitelných plnění. Z nevěřejné části daňového spisu plyne, že při každém z golfových turnajů byl překročen limit souhrnu plnění poskytnutých organizátorem této akce propagovaným společností, při jehož dosažení se osoba povinná k dani stává plátcem DPH. Nejsou tedy pochybnosti o tom, že subjekt, jenž reklamní služby žalobkyni poskytl, i kdyby to nebyla společnost Viasat, byl plátcem DPH. Pokud jde o rozsah plnění, pak nedostatky smlouvy nezpůsobovaly její neplatnost. Spor o přesný rozsah plnění je úvahou o přiměřenosti úplaty vzhledem ke kvantitě a kvalitě plnění. Z hlediska vzniku nároku na odpočet DPH však není relevantní, zda cena za přijaté plnění uvedená na daňovém dokladu odpovídá obvyklé ceně takového plnění.

Krajský soud uzavřel, že žalobkyni netížilo důkazní břemeno ve vztahu k prokázání přijetí služeb odpovídajících sjednanému rozsahu a kvalitě a jejich poskytnutí společností Viasat. Ohledně ostatních rozhodných skutečností důkazní břemeno unesla a závěr stěžovatele, že žalobkyně neprokázala vznik nároku na odpočet DPH, tak není správný. Otázkou dobré víry žalobkyně se krajský soud nezabýval, neboť ta by byla podstatná pouze v případě, že by jí stěžovatel odepřel nárok na odpočet DPH z důvodu účasti na daňovém podvodu, což se však nestalo. To nicméně nebrání tomu, aby v dalším řízení stěžovatel tuto otázku zvažil.

Proti rozsudku krajského soudu podal stěžovatel kasační stížnost. Dle jeho názoru zůstává spornou otázka prokázání tvrzeného dodavatele a rozsahu deklarovaných plnění. Závěr krajského soudu, že organizační úkony týkající se turnajů prováděl za společnost Viasat pan P., je předčasný, neboť tato skutečnost nebyla v daňovém řízení postavena najisto. Žalobkyně i další společnosti jednaly se společností Viasat pouze e-mailem, telefonicky či poštou, totožnost osoby si neověřovaly. Žalobkyně i v podané žalobě setrvala na tvrzení, že přijala služby od společnosti Viasat. Neuvedla, že faktickým dodavatelem služeb byl pan P. Svědek P. nebyl schopen prokázat oprávněnost své činnosti jako zástupce společnosti Viasat. Bylo sice prokázáno, že reklama byla provedena, nicméně již nebylo v řízení najisto prokázáno, že plnění uskutečnila společnost Viasat.

Stěžovatel nesouhlasil se závěrem krajského soudu, že žalobkyni netíží důkazní břemeno ohledně prokázání skutečnosti, zda služby poskytl skutečně daňový subjekt, jenž měl vystavit daňový doklad. Předmětem dokazování bylo prokazování přijetí zdanitelného plnění právě od deklarované společnosti. Informace, které krajský soud uvádí, jako informace opatřené dalšími daňovými subjekty, nebyly správcem daně prověřovány z důvodu prokázání konkrétní osoby, která reklamní služby těmto osobám poskytla, ale za účelem získání informací ohledně uskutečňování těchto služeb. Nelze je tedy vyhodnotit ani tak, že se jednalo o jednu a tutéž třetí osobu, jednající za společnost Viasat, která by ze stala ze zákona plátcem DPH a přiznala a uhradila DPH, neboť taková skutečnost ze spisového materiálu nevyplývá.

Žalobkyni bylo možné odepřít nárok na odpočet daně pouze na základě zpochybnění osoby deklarovaného dodavatele. Postup a hodnocení případu daňovými orgány vychází z kontinuální a dlouhodobé rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu, že dodání zdanitelného plnění deklarovaným dodavatelem je jednou z hmotněprávních podmínek pro přiznání nároku na odpočet daně. Stěžovatel považuje závěry v rozsudku *Staviteľství Melichar* za zcela ojedinělé a v rozporu s dosavadní ustálenou judikaturní praxí Nejvyššího správního soudu.

Žalobkyně se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnila se závěry uvedenými v rozsudku krajského soudu. Skutečnosti týkající se uskutečnění služeb i jejich rozsahu byly v průběhu daňového řízení dostatečně doloženy. Dle žalobkyně je zřejmé, že pan P. měl oprávnění jednat za společnost Viasat, což potvrdily výpovědi svědků. Vůči společnosti Viasat byla žalobkyně v dobré víře. Dále odkazuje na závěry krajského soudu ohledně judikatury Soudního dvora a Nejvyššího správního soudu a má za to, že pochybnosti ohledně toho, zda přijala skutečně plnění od společnosti Viasat, resp. zda je přijala od jiného subjektu, který byl osobou povinnou k dani, nemohou bez dalšího bránit nároku na odpočet DPH. Dle žalobkyně se nejedná o narušení rozhodovací praxe, pouze o eurokonformní výklad.

První senát při předběžném posouzení věci dospěl k závěru, že se rozsudek *Staviteľství Melichar* odchýlil od dosavadní judikaturní praxe Nejvyššího správního soudu. I z ustálené judikatury Soudního dvora vyplývá, že mezi hmotněprávní podmínky pro přiznání nároku na odpočet daně z přidané hodnoty náleží i to, že zboží musí být dodáno či služba poskytnuta osobou povinnou k dani. V rozsudku *Staviteľství Melichar* došlo ke smíšení důvodů pro nepřiznání nároku na odpočet daně. Podle názoru prvního senátu je nesplnění hmotněprávních podmínek primárním důvodem nepřiznání nároku na odpočet daně. Účast na daňovém podvodu je až sekundárním důvodem nepřiznání nároku na odpočet daně, tedy připadá do úvahy pouze tehdy, pokud bylo prokázáno splnění hmotněprávních podmínek. Odchýlení se od dosavadní judikatury však neodůvodňovaly ani rozsudky Soudního dvora *PPUH Stehcamp*, ze dne 6. 12. 2012, *Bonik*, C-285/11, a ze dne 13. 2. 2014, *Maks Pen*, C-18/13. Předkládající senát provedl jejich rozbor a dospěl k závěru, že nepředstavují odklon od předchozí judikatury Soudního dvora. Závěrem zformuloval první senát otázku, kterou má rozšířený senát posoudit následovně: „*Je dostatečným důvodem pro nepřiznání nároku na odpočet DPH neprokázání, že zdanitelné plnění bylo poskytnuto konkrétním dodavatelem, aniž by bylo zároveň prokázáno, že předmětné plnění bylo součástí podvodu na dani, o kterém osoba uplatňující nárok na odpočet daně věděla, nebo vědět měla a mohla?*“

Podle § 17 odst. 1 věty první s. ř. s., „[d]ospěl-li senát Nejvyššího správního soudu při svém rozhodování k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu“. Hypotéza § 17 s. ř. s. je naplněna i tehdy, jestliže senát zjistí, že již došlo ke vzniku rozporu v právních názorech vyjádřených v rozhodnutích soudu a nemůže rozhodnout, aniž by se od jednoho z nich odchýlil (srov. např. usnesení rozšířeného senátu ze dne 29. 5. 2019, čj. 10 As 2/2018-31, č. 3896/2019 Sb. NSS, bod 19).

Předkládající senát předestřel ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu docházející k závěru, že jednou z podmínek nezbytných pro přiznání nároku na odpočet daně z přidané hodnoty je prokázání, že zdanitelné plnění bylo přijato od jiného plátce DPH (z mnoha jím citovaných viz například rozsudek ze dne 30. 8. 2005, čj. 5 Afs 188/2004-63, nebo ze dne 16. 3. 2010, čj. 1 Afs 10/2010-71, nověji ze dne 21. 12. 2016, čj. 6 Afs 246/2016-33, či ze dne 20. 7. 2017 čj. 1 Afs 10/2017-39). Například v rozsudku ze dne 21. 5. 2015, čj. 9 Afs 181/2014-34, pak k identifikaci dodavatele zboží či poskytovatele služeb devátý senát uzavřel, že „[d]aňový subjekt musí v daňovém řízení prokázat nejen to, že fakticky došlo k uskutečnění zdanitelného plnění, ale i to, kdo jí ono plnění poskytl. Tento ‚poskytovatel‘ totiž musí být plátcem DPH, aby vznikl daňovému subjektu nárok na odpočet daně a mohlo být požádáno o jeho vydání (srov. například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2008, čj. 2 Afs 24/2007-119, a ze dne 30. 4. 2008, čj. 1 Afs 15/2008-100). Pokud není zřejmé, kdo plnění poskytl, nejsou splněny podmínky pro vydání nadměrného odpočtu.“

Oproti tomu čtvrtý senát v rozsudku *Stavitelství Melichar* v bodě 42 vyslovil, že „i v případě, kdy není možné určit subjekt, který daňovému subjektu zdanitelné plnění skutečně poskytl, není možné daňovému subjektu odepřít nárok na odpočet daně, pokud není zároveň prokázáno, že předmětné plnění bylo součástí podvodu na dani, o kterém osoba uplatňující nárok na odpočet daně věděla, nebo musela vědět“.

Jde-li o otázku účinků či výkladu práva Evropské unie, každý senát Nejvyššího správního soudu může kdykoli, bez ohledu na to, že v minulosti již tato právní otázka byla tímto soudem řešena, postupem podle čl. 267 SFEU položit předběžnou otázku Soudnímu dvoru.

Krom toho platí, že judikatura Soudního dvora „přebíjí“ předchozí s ní rozpornou judikaturu Nejvyššího správního soudu bez dalšího, tedy aniž by to pro účely její aplikace v rámci Nejvyššího správního soudu musel vyslovit rozšířený senát (usnesení rozšířeného senátu ze dne 2. 2. 2017, čj. 5 As 140/2014-76, č. 3540/2017 Sb. NSS, body 15-24, a výše citované rozhodnutí čj. 10 As 2/2018-31, bod 22).

Je zřejmé, že právě otázka výkladu práva Evropské unie je pro posouzení sporné otázky klíčová, neboť jde v prvé řadě o výklad směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty a její výklad ze strany Soudního dvora, zejména pokud jde o směrnici výslovně neupravenou situaci podvodu na DPH. Podle předkládajícího senátu je judikatura Soudního dvora konstantní a souladná s předchozí judikaturou Nejvyššího správního soudu. Čtvrtý senát pouze novější judikaturu Soudního dvora chybně vyložil. Aniž to první senát výslovně uvedl, vyplývá z toho, že neshledával důvod pro předložení předběžné otázky Soudnímu dvoru, a proto věc předložil rozšířenému senátu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

### IV.

#### *Posouzení věci rozšířeným senátem*

#### *IVA Předběžná otázka a odpověď Soudního dvora*

[18] Rozšířený senát dospěl k závěru, že si není jist, jakým způsobem má vykládat dosavadní judikaturu Soudního dvora týkající se nároku na odpočet DPH, pokud není jednoznačně zjištěna osoba dodavatele. Proto Soudnímu dvoru usnesením ze dne 11. 3. 2020, čj. 1 Afs 334/2017-54, položil následující předběžné otázky:

„1. Je v souladu se směrnicí 2006/112/ES, pokud je uplatnění práva na odpočet daně z přidané hodnoty na vstupu podmíněno splněním povinnosti osoby povinné k dani prokázat, že jí přijaté zdanitelné plnění bylo poskytnuto jinou konkrétní osobou povinnou k dani?

2. Pokud je odpověď na první otázku kladná a osoba povinná k dani uvedenou důkazní povinnost nesplní, lze odepřít právo na odpočet daně na vstupu, aniž by bylo prokázáno, že tato osoba povinná k dani věděla anebo mohla vědět, že porušením zboží nebo služeb se účastní daňového podvodu?“

[19] Soudní dvůr na položené předběžné otázky odpověděl rozsudkem ze dne 9. 12. 2021, *Kemwater Pro-Chemie*, C-154/20, takto:

„Směrnice Rady 2006/112/ES ze dne 28. listopadu 2006 o společném systému daně z přidané hodnoty musí být vykládána v tom smyslu, že uplatnění nároku na odpočet daně z přidané hodnoty (DPH) zaplacené na vstupu musí být odepřeno, aniž je správce daně povinen prokazovat, že se osoba povinná k dani dopustila podvodu na DPH nebo že věděla či vědět měla, že plnění, jehož se dovolává na podporu nároku na odpočet daně, bylo součástí takového podvodu, jestliže skutečný dodavatel daného zboží či služeb nebyl identifikován a tato osoba povinná k dani nepodá důkaz o tom, že tento dodavatel měl postavení osoby povinné k dani, to však za podmínky, že s ohledem na skutkové okolnosti a informace, jež osoba povinná k dani poskytla, nejsou k dispozici údaje potřebné k ověření, že skutečný dodavatel toto postavení měl.“

[20] Soudní dvůr k odůvodnění svého právního názoru uvedl zejména následující:

„24. Je třeba připomenout, že k uplatnění nároku na odpočet DPH je nutno dodržet podmínky hmotněprávní i formální povahy. Pokud jde o hmotněprávní podmínky, z čl. 168 písm. a) směrnice 2006/112 vyplývá, že k tomu, aby dotyčné osobě uvedený nárok mohl vzniknout, je třeba, aby byla „osobou povinnou k dani“ ve smyslu této směrnice. Dále je třeba, aby na vstupu byly zboží nebo služby uplatňované k odůvodnění nároku na odpočet dodány nebo poskytnuty jinou osobou povinnou k dani a aby toto zboží nebo tyto služby byly na výstupu použity osobou povinnou k dani pro účely jejich zdaněných plnění. Pokud jde o způsoby uplatnění nároku na odpočet DPH, které jsou postaveny na rovněž podmínkám formální povahy, čl. 178 písm. a) uvedené směrnice stanoví, že osoba povinná k dani musí mít fakturu vystavenou v souladu s jejími články 220 až 236 a články 238 až 240 (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 26 a citovaná judikatura).

25. Z toho vyplývá, že uvedení dodavatele na faktuře týkající se zboží nebo služeb, ve vztahu k nimž je uplatňován nárok na odpočet DPH, je formální podmínkou uplatnění tohoto nároku. **Postavení dodavatele zboží nebo poskytovatele služeb jako osoby povinné k dani je naproti tomu – jak uvádí předkládající soud a česká, španělská a maďarská vláda – jednou z hmotněprávních podmínek tohoto nároku** (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 27). [...]

30. Platí tedy, že jakmile má správce daně k dispozici údaje potřebné k tomu, aby určil, že jsou splněny hmotněprávní podmínky, nemůže, co se týče nároku osoby povinné k dani na odpočet této daně, vyžadovat splnění dalších podmínek, které by mohly vést k tomu, že by tento nárok nebylo možné uplatnit (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 34 a citovaná judikatura).

31. Avšak může tomu být jinak, jestliže porušení formálních požadavků mělo za následek nemožnost předložení jednoznačného důkazu o splnění hmotněprávních požadavků (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 36 a citovaná judikatura).

32. Tak tomu přitom může být v případě, kdy na faktuře týkající se zboží nebo služeb, ve vztahu k nimž je uplatňován nárok na odpočet, není uvedena totožnost skutečného dodavatele, jestliže tato skutečnost znemožňuje jeho identifikaci, a tedy prokázání toho, že měl postavení osoby povinné k dani, jelikož – jak bylo připomenuto v bodě 25 tohoto rozsudku – toto postavení představuje jednu z hmotněprávních podmínek nároku na odpočet DPH (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 37).

33. V těchto souvislostech je třeba zdůraznit, že správce daně nemůže zkoumat pouze samotnou fakturu. Musí zohlednit i další informace poskytnuté osobou povinnou k dani. Dále je třeba uvést, že je na osobě povinné k dani, která uplatňuje nárok na odpočet DPH, aby doložila, že splňuje požadavky pro to, aby jí tento nárok vznikl. Daňové orgány tak mohou od samotné osoby povinné k dani vyžadovat doklady, které považují za nezbytné pro posouzení otázky, zda je třeba požadovaný odpočet daně přiznat, či nikoliv (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 38 a citovaná judikatura).

34. Z toho vyplývá, že je v zásadě na osobě povinné k dani, která uplatňuje nárok na odpočet DPH, aby doložila, že dodavatel zboží nebo poskytovatel služeb, v souvislosti s nimiž je tento nárok uplatňován, byl v postavení osoby povinné k dani. Osoba povinná k dani je tedy povinna předložit objektivní důkazy, že jí byly pro účely jejich plnění podléhajících DPH skutečně dodány nebo poskytnuty na vstupu osobami povinnými k dani zboží nebo služby, z nichž skutečně zaplatila DPH. Těmito důkazy mohou být zejména doklady v držení dodavatelů nebo

poskytovatelů, od nichž osoba povinná k dani pořídila zboží nebo služby, z nichž zaplatila DPH (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 39 a citovaná judikatura). [...]

36. Pokud jde o důkazní břemeno ohledně otázky, zda má dodavatel postavení osoby povinné k dani, je třeba rozlišovat mezi prokázáním toho, že je naplněna hmotněprávní podmínka nároku na odpočet DPH, a určením toho, zda došlo k podvodu na DPH (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 41).

37. Ačkoli v rámci boje proti podvodům na DPH nelze obecně vyžadovat, aby osoba povinná k dani, která chce uplatnit nárok na odpočet DPH, ověřovala, zda je dodavatel dotčeného zboží nebo poskytovatel dotčených služeb v postavení osoby povinné k dani, jinak je tomu za situace, kdy je prokázání tohoto postavení nezbytné pro ověření, zda je naplněna tato hmotněprávní podmínka nároku na odpočet (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 42).

38. V posledně uvedeném případě je na osobě povinné k dani, aby na základě objektivních důkazů prokázala, že dodavatel má postavení osoby povinné k dani, ledaže údaje potřebné k ověření, zda je tato hmotněprávní podmínka nároku na odpočet DPH naplněna, má k dispozici správce daně. V tomto ohledu je třeba připomenout, že ze znění čl. 9 odst. 1 směrnice 2006/112 vyplývá, že pojem „osoba povinná k dani“ je definován široce, přičemž se opírá o skutkové okolnosti, takže postavení dodavatele coby osoby povinné k dani může vyplývat z okolností daného případu (rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 43).

39. To mimo jiné platí – a to i za situace, kdy členský stát využil možnosti podle článku 287 směrnice 2006/112 poskytnout osvobození od daně osobám povinným k dani, jejichž roční obrat nepřekračuje určitou částku – pokud lze ze skutkových okolností, jako je objem a cena přijatého zboží či služeb, s jistotou dovodit, že roční obrat dodavatele tuto částku překračuje, takže se na tohoto dodavatele nemůže vztahovat osvobození upravené v tomto článku, a že je tento dodavatel nutně v postavení osoby povinné k dani.

40. Odepření nároku na odpočet DPH osobě povinné k dani z důvodu, že skutečný dodavatel daného zboží či služeb nebyl identifikován a že tato osoba povinná k dani neprokázala postavení tohoto dodavatele coby osoby povinné k dani, ačkoli ze skutkových okolností s jistotou vyplývá, že tento dodavatel toto postavení nutně měl, by totiž bylo v rozporu se zásadou daňové neutrality a s judikaturou připomenutou v bodech 26 až 30 tohoto rozsudku. Proto na rozdíl od toho, co uvádí předkládající soud, nelze po osobě povinné k dani vždy požadovat, aby za účelem uplatnění tohoto nároku prokázala – nebyl-li skutečný dodavatel daného zboží či služeb identifikován – že je tento dodavatel v postavení osoby povinné k dani.

41. Z toho vyplývá, že nebyl-li skutečný dodavatel daného zboží či služeb identifikován, musí být uplatnění nároku na odpočet DPH osobě povinné k dani odepřeno, pokud s ohledem na skutkové okolnosti a navzdory informacím, jež tato osoba povinná k dani poskytla, nejsou k dispozici údaje potřebné k ověření toho, že měl tento dodavatel postavení osoby povinné k dani (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. listopadu 2021, Ferimet, C-281/20, EU:C:2021:910, bod 44).<sup>4</sup>

[21] Soudní dvůr tedy potvrdil to, že postavení dodavatele zboží nebo poskytovatele služeb jako osoby povinné k dani (v případě ČR plátce DPH) je jednou z hmotněprávních podmínek nároku na odpočet DPH. Nicméně připustil, že za určitých podmínek nemusí být tento dodavatel jednoznačně identifikován, pokud ze skutkových okolností s jistotou vyplývá, že postavení plátce DPH nutně měl. Důkazní břemeno o tom tíží osobu uplatňující nárok na odpočet DPH. Výjimkou je situace, že údaje potřebné k ověření, zda je hmotněprávní podmínka nároku na odpočet DPH naplněna, má k dispozici správce daně. Určení, zda došlo k podvodu na DPH, je otázkou jinou, včetně odlišného rozložení důkazního břemene. Posuzovat to, zda došlo k podvodu na DPH, jako výjimečný důvod odepření nároku na odpočet DPH, totiž přichází z povahy věci v úvahu až tehdy, pokud by jinak nárok na odpočet DPH vznikl.

#### IV.B Vyjádření stěžovatele po vydání rozsudku Soudního dvora

[22] Po vydání rozsudku Soudního dvora se k věci obsáhle vyjádřil stěžovatel. Poukázal na to, že vycházel dlouhodobě z toho, že tzv. deklarovaný dodavatel je jednou z hmotněprávních podmínek, které musí být splněny pro to, aby vůbec nárok na odpočet DPH dle § 72 a § 73 zákona o DPH vznikl. To bylo potvrzeno i četnou judikaturou Nejvyššího správního soudu. Stejně stěžovatel vnímal i do té doby existující judikaturu Soudního dvora.

Rozsudek Soudního dvora *Kemwater ProChemie* představuje určitý posun. Ten je však dle stěžovatele nadále nutné vnímat v kontextu důkazního břemene daňového subjektu. Podle § 92 odst. 3 daňového řádu daňový subjekt prokazuje všechny skutečnosti, které je povinen uvádět v daňovém tvrzení a v dalších podáních. I po rozsudku Soudního dvora *Kemwater ProChemie* bude na daňovém subjektu, aby prokázal, že plnění mu dodal dodavatel deklarovaný na daňovém dokladu, případně aby označil skutečného dodavatele plnění a prokázal, že plnění mu (v rozporu s údajem uvedeným na daňovém dokladu) dodal právě on v postavení plátce DPH.

[23] Podle stěžovatele je zavádějící závěr Soudního dvora, že by nárok měl být přiznán i tehdy, kdy bude možné s jistotou dovodit, že s ohledem na objem a cenu dodaného zboží či poskytnuté služby musel být dodavatel (byť není známa jeho identita) plátcem DPH. Daná úvaha by se mohla odvíjet od toho, zda objem zobchodovaného plnění přesáhl hranici 1 mil. Kč (§ 6 odst. 1 zákona o DPH). To by však vedlo k nedůvodně odlišnému zacházení ohledně důkazního břemene s daňovými subjekty, které přijaly zdanitelné plnění ve výši nad a pod 1 mil. Kč. Při dalším dokazování mohou vzniknout různé situace. Ve všech je však třeba vycházet z toho, že důkazní břemeno tíží daňový subjekt. Stěžovatel má zároveň v souladu s judikaturou Soudního dvora týkající intrakomunitárního dodání za to, že se jako vhodná jeví doplňující podmínka v podobě zvažování dobré víry daňového subjektu, která by chránila poctivé subjekty, tedy obdobná podmínka, jaká je aplikována u případů týkajících se osvobození od daně při dodání zboží do jiného členského státu Evropské unie (§ 64 zákona o DPH).

[24] Dle stěžovatele nelze přijmout paušalizovaný závěr, že by i v případě přetrvávajících pochybností správce daně o deklarovaném dodavateli měl být nárok na odpočet daně automaticky bez dalšího uznán jenom proto, že je obchodováno v hodnotě zboží či služeb nad 1 mil. Kč. Podle § 6 odst. 2 zákona o DPH se osoba povinná k dani se sídlem v tuzemsku stává ze zákona plátcem DPH po dosažení stanoveného obrátu 1 mil. Kč až od prvního dne druhého měsíce následujícího po měsíci, ve kterém překročila stanovený obrát, nestane-li se podle zákona o DPH plátcem dříve. Plátcem DPH se tedy osoba povinná k dani nestane již okamžikem uskutečnění zdanitelného plnění.

[25] Ani dodání zboží či poskytnutí služby nad 1 mil. Kč nemusí bez dalšího znamenat překročení stanoveného obrátu. Nemusí jít totiž vždy o ekonomickou činnost nebo může jít o plnění, kdy úplata z prodeje nevstupuje do obrátu. Problematické jsou i situace, kdy je poskytnuto více plnění v součtu přes 1 mil. Kč, která se dají rozdělit, nebo možnost několika plnění bude vyplývat z dalších objektivních zjištění. V takovém případě není jisté, zda plnění poskytl jeden, nebo více neznámých dodavatelů. Není tak ani jisté, že dodavatel/dodavatelé museli být plátcí DPH. Problémem může být i nadhodnocení ceny plnění.

[26] Stěžovatel upozorňuje, že přijme-li rozšířený senát závěr, že pro účely unesení důkazního břemene daňovému subjektu postačí v daňovém řízení prokázat, že plnění s ohledem na jeho hodnotu musel poskytnout plátcem DPH, aniž by muselo být prokázáno, kdo konkrétně byl dodavatelem, měl by vzít v potaz a zodpovědět i všechny nastíněné problematické okruhy. Jedině tak totiž naplní svoji stěžejní roli v soudním systému, kterou je sjednocování judikatury.

[27] Pokud by také byla akceptována myšlenka, že dodavatel musel být plátcem DPH, byť není prokázán konkrétní (skutečný) dodavatel, avšak musí jím být s ohledem na obchodovaný objem zboží či služeb přesahující 1 mil. Kč, došlo by k narušení neutrality DPH. Z důvodu neidentifikování konkrétního dodavatele by nešlo zjistit, zda a u koho byla přiznána a odvedena daň, z níž si daňový subjekt nárokuje odpočet daně. Stěžovatel je přesvědčen, že související rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 11. 2021, *Ferimet*, C-281/20, zakládá narušení neutrality DPH. Narušení neutrality DPH neznamená, že daňovému subjektu nebude přiznán nárok na odpočet DPH z důvodu jeho účasti na podvodu na DPH. K tomu musí přistoupit další nestandardní okolnosti. Nastoupit musí zejména tzv. vědomostní test. To by v důsledku představovalo dokonalý návod na páčání podvodů na DPH, které by byly nepostizitelné. I boj proti daňovým únikům, vyhýbání se daňovým povinnostem a případným zneužitím je cílem uznaným a podporovaným Směrnicí o DPH.

[28] Závěrem vyjádření proto stěžovatel navrhl, aby rozšířený senát na otázku prvního senátu odpověděl tak, že pro uznání nároku na odpočet daně je třeba prokázat, že zdanitelné plnění bylo poskytnuto konkrétním dodavatelem v pozici plátce DPH v materiálním slova smyslu. Důkazní břemeno k prokázání této skutečnosti tíží daňový subjekt, nevyplyvá-li tato skutečnost najisto ze skutkových okolností posuzovaného případu. Prokázání

uvedené skutečnosti nevylučuje případné odepření nároku na odpočet daně z titulu účasti na podvodu na DPH, o níž daňový subjekt věděl či vědět mohl a měl.

#### IV.C Závěry rozšířeného senátu v návaznosti na rozsudek Soudního dvora

[29] Rozšířený senát k vyjádření stěžovatele uvádí, že Soudní dvůr odpovědí na předběžnou otázku vyčerpal právní otázku předloženou prvním senátem k posouzení rozšířenému senátu. Rozsudky Soudního dvora, pokud jde o výklad práva Evropské unie, jsou pro rozšířený senát závazné (rozsudek Soudního dvora ze dne 3. 2. 1977, *Benedetti v. Munari*, C-52/76, bod 26). Není tak namístě polemika stěžovatele se závěry rozsudku Soudního dvora, natožpak přitakání této polemice rozšířeným senátem. Například na možné riziko daňových podvodů upozornil rozšířený senát v usnesení, kterým položil Soudnímu dvoru předběžné otázky (viz bod 26 daného usnesení). Soudní dvůr tedy učinil shora uvedené závěry i při vědomí tohoto rizika. Rozšířený senát v této situaci nemůže dospět k závěru, že pro uznání nároku na odpočet daně je třeba prokázat, že zdanitelné plnění bylo poskytnuto konkrétním dodavatelem v pozici plátce DPH. Závěrečnou odpověď Soudního dvora je třeba vnímat v kontextu odůvodnění rozsudku. Zejména z bodu 41 odůvodnění rozsudku Soudního dvora *Kemwater ProChemie* je jednoznačné, že Soudní dvůr připustil i možnost, že nebude zjištěna identita dodavatele, přesto však budou splněny hmotněprávní podmínky vzniku nároku na odpočet DPH, pokud budou s ohledem na skutkové okolnosti k dispozici údaje potřebné k ověření, že dodavatel měl postavení plátce DPH.

[30] Pokud by rozšířený senát odpověděl tak, jak navrhuje stěžovatel, závěry rozsudku Soudního dvora *Kemwater ProChemie* by nerozvedl, ale naopak popřel. Stejně tak nepřísluší rozšířenému senátu, aby nově stanovil, že jsou splněny podmínky vzniku nároku na odpočet DPH, jestliže by daňový subjekt prokázal, že byl v dobré víře v to, že jedná s plátcem DPH. Zakotvoval by tak totiž novou možnost vzniku nároku na odpočet, se kterou Soudní dvůr v rozsudku *Kemwater ProChemie* nepočítal. Naopak Soudní dvůr v rozsudku ze dne 27. 6. 2018, *SGI*, C-459/17, uvedl, že existence či neexistence dobré víry osoby povinné k dani, která žádá o odpočet DPH, nemá dopad na otázku, zda se uskutečnilo dodání zboží. Tento pojem má objektivní povahu a musí být vykládán bez ohledu na účel a výsledky dotyčných plnění (bod 38 rozsudku). Jednalo se sice o posouzení jiné hmotněprávní podmínky vzniku nároku na odpočet DPH, ale rozšířený senát nevidí důvod, aby bylo přístupováno odlišně k jednotlivým hmotněprávním podmínkám. Stěžovatel se sice dovolával judikatury Soudního dvora týkající se dobré víry daňového subjektu, ta se však vztahuje k osvobození od daně při dodání zboží do jiného členského státu Evropské unie, tedy o výrazně odlišný nárok. Rozšířenému senátu nepřísluší, aby vytvářel další podmínku, se kterou Soudní dvůr nepočítal. Stěžovatel mohl svou argumentaci uvést ve svém podání Soudnímu dvoru, což však neučinil, a namísto toho s ní přichází až nyní, kdy již na její zohlednění není prostor.

[31] Soudní dvůr se také vyjádřil k rozložení důkazního břemene v bodech 33, 34, 36 až 38 a 40. Tyto závěry lze shrnout tak, že důkazní povinnost, že dodavatel je plátcem DPH, leží na daňovém subjektu. Relativně úzkou výjimku Soudní dvůr stanovil pouze pro situaci, že by správce daně sám měl údaje potřebné k ověření, že dodavatel měl postavení plátce DPH. Šlo by tedy typicky o situaci, kdy by již z informací dostupných správci daně z úřední činnosti bylo zřejmé, že dodavatel byl plátcem DPH.

[32] V praxi může být samozřejmě sporné, kdy lze ze skutkových okolností s jistotou dovodit, že dodavatel byl nutně v postavení plátce DPH (body 38 a 39 rozsudku Soudního dvora *Kemwater ProChemie*). Stěžovatel uvádí řadu problémů spojených s posouzením této otázky. Rozšířený senát si jich je vědom. Rozšířenému senátu však v tuto chvíli nepřísluší, aby na ně odpovídal a sjednocoval judikaturu, jak požaduje stěžovatel. Pravomoc rozšířeného senátu je jasně stanovena v § 17 a § 18 s. ř. s. Jeho úkolem je sjednocovat existující judikaturu Nejvyššího správního soudu. Bylo by však v rozporu s jeho pravomocemi, aby jako první zaujímal stanovisko k otázkám, které doposud judikaturou ostatních senátů Nejvyššího správního soudu nebyly řešeny. Judikaturu může rozšířený senát sjednocovat až tehdy, kdy nějaká (dosud jednotná) existuje a některý senát se od ní chce odchýlit, případně v situaci, kdy tříčlenný senát shledá existenci nejednotné judikatury (více senátů).

[33] Dosavadní judikatura se zatím nevěnovala otázce, kdy lze ze skutkových okolností s jistotou dovodit, že dodavatel byl nutně v postavení plátce DPH. Jde fakticky o nový vývoj judikatury Soudního dvora, s nímž dřívější judikatura Nejvyššího správního soudu nepočítala. Její většinová část totiž docházela k závěru, že je třeba postavit najisto, která konkrétní osoba byla dodavatelem. Jak například vyplývá z části rozsudku sp. zn. 9 AfS



181/2014 citované v bodě [12], většinová judikatura doposud trvala na tom, že identita dodavatele musí být postavena zcela na jisto. Rozsudek Soudního dvora *Kemwater ProChemie* však vedle této základní možnosti připustil i možnost, že se prokáže pouze to, že dodavatel byl v postavení plátce DPH. Rozsudek *Stavitelství Melichar* pak šel výrazně odlišnou cestou, než kterou se vydal nakonec Soudní dvůr. Jak vyplývá z citace uvedených v bodě [13], čtvrtý senát nepovažoval otázku prokazování toho, zda dodavatel byl plátcem DPH, nebo nikoliv, za podstatnou pro posouzení věci. Došel totiž k závěru, že neznámá identita dodavatele by mohla hrát roli až v případech, že by byl shledáván podvod na DPH. Soudní dvůr však jasně potvrdil, že prokázání splnění hmotněprávních podmínek a podvodu na DPH jsou odlišné otázky. Je tak zřejmé, že rozsudkem Soudního dvora *Kemwater ProChemie* byly dosavadní závěry judikatury Nejvyššího správního soudu buď popřeny (rozsudek *Stavitelství Melichar*), nebo významně doplněny (zbyvajících judikatura).

[34] Žalobkyně i stěžovatel tak jen těžko mohli předvídat, že pro posouzení splnění hmotněprávních podmínek vzniku nároku na odpočet DPH pro případ neprokázání konkrétního dodavatele může hrát roli také otázka, zda přesto nejsou s ohledem na skutkové okolnosti k dispozici údaje potřebné k ověření toho, že měl dodavatel postavení plátce DPH. Jak již bylo rozebráno shora, důkazní břemeno v tomto směru tíží primárně žalobkyni. Ta však nevěděla, že může případně svá tvrzení a důkazní návrhy směřovat i tímto směrem. Stejně tak si stěžovatel nebyl vědom, že má také posuzovat, zda v tomto směru žalobkyně důkazní břemeno neunesla, případně zda takové okolnosti nevyplývají z informací, které má stěžovatel k dispozici.

[35] Krajský soud, aniž mohl znát pozdější názor Soudního dvora, však částečně vykročil obdobným směrem, kterým šel nakonec Soudní dvůr. V této situaci však nebylo namístě, aby on sám zcela nově posuzoval, zda ze shromážděných důkazů vyplývá to, jestli faktický dodavatel přesto nebyl plátcem DPH. Jak navíc lze dovodit z názorů Soudního dvora, tento závěr musí být učiněn nikoliv jako pravděpodobný, ale s jistotou, že dodavatel byl nutně v postavení plátce DPH (bod 39 rozsudku Soudního dvora *Kemwater ProChemie*). Chybný právní závěr stěžovatele totiž v důsledku vedl k tomu, že důkazy nehodnotil tak, jak je hodnotit měl. Pokud pak nebyla důkazní situace zcela jednoznačně ve prospěch žalobkyně, měl krajský soud rozhodnutí stěžovatele zrušit s tím, aby dal žalobkyni možnost navrhnout případně nové důkazy ohledně postavení skutečného dodavatele jako plátce DPH, byť by nebyla známa jeho totožnost. Správní soud je totiž v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu primárně orgánem, který přezkoumává zákonnost rozhodnutí správního orgánu, nikoliv orgánem nalézacím (usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 23. 10. 2007, č. 9 Afs 86/2007-161, č. 1542/2008 Sb. NSS).

[36] Důkazní situace však podle rozšířeného senátu v daném směru rozhodně jednoznačná nebyla. Okolnost, že by dodavatel musel být plátcem DPH, v prvé řadě nevyplývá z okolností vztahujících se pouze k žalobkyni. Poskytnuté služby jí byly fakturovány 7 jednotlivými fakturami za reklamu na jednotlivých golfových turnajích, každá ve výši základu daně 100.000 Kč a DPH ve výši 20.000 Kč. Jedná se tak i ve svém souhrnu o částku nižší, než je obrát, při kterém se stane osoba povinná k dani se sídlem v tuzemsku plátcem DPH (§ 6 odst. 1 zákona o DPH). Je tak i nadbytečné zabývat se i úvahami, zda se jednalo o plnění, která v každém případě dodal tentýž dodavatel. Příliš zjednodušující je nicméně i závěr krajského soudu, že tato skutečnost vyplývá z toho, že při každém z golfových turnajů byl překročen limit souhrnu plnění poskytnutých organizátorem této akce propagovaným společenstvem, při jehož dosažení se osoba povinná k dani stává plátcem DPH. Krajský soud se totiž blíže nezabýval hodnocením všech důkazů, zejména tím, zda skutečně bylo prokázáno, že by veškerou aktivitu vůči žalobkyni i dalším daňovými subjekty vykonával právě pan P., případně jiná osoba, a z čeho je zřejmé, že se nemohlo jednat o více dodavatelů. Krajský soud také blíže nehodnotil, ke kterému okamžiku by se skutečný dodavatel jistě stal plátcem DPH. Pokud však shromážděné důkazy nevedly ke zcela jednoznačnému závěru, že skutečný dodavatel byl plátcem DPH, neměl krajský soud věc vrátit žalovanému s názorem, jak má věc skutkově hodnotit, ale za tím účelem, aby žalobkyně mohla navrhnout případně nové důkazy a následně žalovaný mohl vyhodnotit důkazy a informace, které má k dispozici s ohledem na odlišný právní názor krajského soudu.

[37] Pokud jde o stěžovatelem zpochybňovaný závěr krajského soudu, že pro nárok na odpočet DPH je podstatné prokázat i konkrétní rozsah uskutečněného zdanitelného plnění, pak toto zpochybnění nepředstavuje řádnou kasační námitku. Krajský soud se totiž podrobně této otázce věnoval na str. 12 a 13 odůvodnění rozsudku. Nejprve rozvedl, proč v konkrétním případě nedostatky smlouvy nezpůsobovaly její neplatnost. Následně uvedl, že spor o to, zda žalobkyně přijala za sjednanou cenu služby ve sjednaném rozsahu, je úvahou o přiměřenosti

úplaty vzhledem ke kvantitě a kvalitě plnění. Podle krajského soudu pak z hlediska vzniku nároku na odpočet DPH není relevantní, zda cena za přijaté plnění uvedená na daňovém dokladu odpovídá obvyklé ceně takového plnění. Nárok na odpočet daně by žalobkyni vznikl i v případě, že by si pořídila jako zdanitelné plnění službu zjevně předraženou, pakliže by se jednalo o plnění skutečně pořízené (nikoliv jen fiktivní) a nebyl by s ním spojen podvod na DPH. V kasační stížnosti však stěžovatel pouze na několika místech bez jakékoli další argumentace opakuje, že žalobkyně byla povinna prokázat vedle toho, že zdanitelné plnění bylo provedeno vystavitelem daňových dokladů, i v nich uvedený rozsah (body 11 a 16 doplnění kasační stížnosti). Stěžovatel tak v tomto směru konkrétně nepolemizuje s tím, proč jsou závěry krajského soudu ohledně rozsahu plnění chybné. Rozšířený senát v rozsudku ze dne 20. 12. 2005, čj. 2 Azs 92/2005-58, č. 835/2006 Sb. NSS, ohledně žalobních bodů mj. uvedl, že *[ž]alobce je též povinen vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnost*<sup>48</sup>. Tyto závěry platí obdobně i pro formulaci kasačních námitek. Podle § 106 s. ř. s. totiž musí kasační stížnost obsahovat mj. důvody, pro které stěžovatel napadá rozhodnutí krajského soudu. Vzhledem k tomu, že stěžovatel neuvedl, z jakých konkrétních důvodů považuje dané závěry krajského soudu za nezákonné, nelze obecný nesouhlas považovat za kasační námitku, a Nejvyšší správní soud se proto správností úvah krajského soudu ohledně rozsahu plnění nemohl zabývat.

#### V. Závěr

[38] Vzhledem k tomu, že v řízení před rozšířeným senátem byly vyřešeny všechny projednatelné kasační námitky, nebyl důvod, aby rozšířený senát vrátil věc zpět prvnímu senátu. Rozhodl proto sám rozsudkem.

[39] Jak bylo popsáno v bodech [35] a [36], i podle rozšířeného senátu bylo namíste zrušit rozhodnutí stěžovatele a věc mu vrátit k dalšímu řízení. Dospěl však k částečně odlišnému právnímu názoru, proč tak měl krajský soud učinit. Krajský soud neměl v nyní projednávané věci sám provést hodnocení důkazů, ale věc měl vrátit stěžovateli, aby ten dal jednak možnost žalobkyni navrhnout doplnění dokazování a následně aby stěžovatel vyhodnotil důkazy s ohledem na závazný právní názor soudu. Podle usnesení rozšířeného senátu ze dne 14. 4. 2009, čj. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS, zruší-li správně krajský soud rozhodnutí správního orgánu, přičemž důvody krajského soudu obstojí v podstatné míře, Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Pro správní orgán je pak závazný právní názor krajského soudu korigovaný právním názorem Nejvyššího správního soudu. Podle rozšířeného senátu důvody krajského soudu v podstatné míře obstály. Proto kasační stížnost stěžovatele zamítl.