

USNESENÍ

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Martina Kříže a soudkyň Mgr. et Mgr. Lenky Bahýľové, Ph.D., a Mgr. Věry Jachurové v právní věci

žalobkyně: **Ing. L. K.**
bytem R., P.

proti

žalovanému: **Státní tajemník v Ministerstvu financí**
sídlem Letenská 15, Praha 1

o žalobě ze dne 6.11.2019 proti dohodě státního tajemníka v Ministerstvu financí s bezprostředně nadřízeným představeným o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele učiněné v rámci výběrového řízení vedeného pod sp. zn. MF-16940/2019/3005, proti vyrozumění žalovaného ze dne 12.9.2019 č.j. MF-16940/2019/3005-28 a proti usnesení žalovaného o zrušení výběrového řízení ze dne 3.10.2019 č.j. MF-16940/2019/3005-36

takto:

- I. Žaloba se odmítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobkyně podala dne 6.11.2019 k Městskému soudu v Praze žalobu, kterou se domáhala vyslovení nicotnosti a neplatnosti usnesení státního tajemníka v Ministerstvu financí ze dne 3.10.2019, č.j. MF-16940/2019/3005-36, kterým bylo zrušeno výběrové řízení na služební místo VMR FM1913 (dále též jen „napadené usnesení“) a zrušení tohoto usnesení z důvodu diskriminace, porušování mezinárodních smluv a ústavního pořádku. Žalobkyně se rovněž domáhala neplatnosti, neúčinnosti, resp. též nicotnosti dohody mezi státním tajemníkem v Ministerstvu financí a bezprostředně nadřízeným představeným o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele učiněné v rámci výběrového řízení vedeného pod sp. zn. MF-16940/2019/3005, jakož i neplatnosti vyrozumění o této dohodě ze dne 12.9.2019 č.j. MF-16940/2019/3005-28.
2. Z obsahu žaloby, jakož i z podkladů, které žalobkyně k žalobě přiložila, soud zjistil, že žalobkyně se účastnila výběrového řízení vedeného pod sp. zn. MF-16940/2019/3005, vyhlášeného státním tajemníkem v Ministerstvu financí dne 3.7.2019 na služební místo vrchní ministerský rada FM1913. V prvním kole výběrového řízení byly vybrány dvě nejvhodnější žadatelky, přičemž žalobkyně byla jednou z nich. Vyrozuměním ze dne 12.9.2019 č.j. MF-16940/2019/3005-28 žalovaný sdělil žalobkyni, že na základě dohody

státního tajemníka v Ministerstvu financí s bezprostředně nadřízeným představeným, vedoucím oddělení 1802 – Spotřební daně, uzavřené podle § 28 odst. 3 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní službě“), byla vybrána jako nevhodnější jiná žadatelka, která bude v nejbližší době na uvedené služební místo přijata a zařazena. Protože však druhá žadatelka, která byla doporučena jako nejvhodnější, byla v mezidobí vybrána na jiné služební místo, státní tajemník v Ministerstvu financí napadeným usnesením rozhodl, že výběrové řízení vedené pod sp. zn. MF-16940/2019/3005 se podle § 28 odst. 4 zákona o státní službě ve spojení s § 164 odst. 7 téhož zákona ruší. Vydání napadeného usnesení se pouze poznamenalo do spisu, o čemž byla žalobkyně vyrozuměna.

3. Žalobkyně v žalobě podrobněji rozvedla důvody, pro něž považuje dohodu státního tajemníka v Ministerstvu financí s bezprostředně nadřízeným představeným o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele učiněnou v rámci výběrového řízení vedeného pod sp. zn. MF-16940/2019/3005, vyrozumění žalovaného o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele ze dne 12.9.2019 č.j. MF-16940/2019/3005-28 adresované žalobkyni, jakož i napadené usnesení o zrušení výběrového řízení za nezákonné, resp. nicotné. Městský soud v Praze nepovažuje za nutné jednotlivé důvody nezákonnosti, resp. nicotnosti, které žalobkyně v žalobě uplatnila, blíže reprodukovat, a to s ohledem na procesní vyústění této věci. Soud se totiž nejprve musel zabývat tím, zda je podaná žaloba přípustná, resp. projednatelná v řízení před správním soudem, přičemž dospěl k závěru, že tomu tak není.
4. V posuzované věci se žalobkyně bránila proti postupu služebního funkcionáře ve výběrovém řízení podle zákona o státní službě. Tímto postupem se obsírněji zabýval již Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 9.11.2017, č.j. 10 Ads 316/2016-50 (publ. pod č. 3664/2018 Sb. NSS). V něm poukázal na skutečnost, že výběrové řízení „*není řízením podle správního řádu ale zvláštním postupem podle zákona o státní službě, na nějž se nevztahuje ani úprava řízení o výběru žádosti podle § 146 správního řádu (srov. § 164 odst. 1 zákona o státní službě)*“. Z § 28 zákona o státní službě vyplývá, že výběrové řízení probíhá ve dvou stupních. V prvním stupni rozhoduje tříčlenná výběrová komise, která vybere z žadatelů, jež ve výběrovém řízení uspěli, tři nejvhodnější žadatele a sestaví pořadí dalších žadatelů, kteří ve výběrovém řízení uspěli, a dále sestaví seznam žadatelů, kteří ve výběrovém řízení neuspěli. Ve druhém stupni potom služební orgán vybere v dohodě s bezprostředně nadřízeným představeným jednoho žadatele ze tří nejvhodnějších žadatelů. Pokud ve výběrovém řízení neuspěli alespoň tři žadatelé, služební orgán vybere v dohodě s bezprostředně nadřízeným představeným z těch, kteří uspěli. Pokud žádný žadatel ve výběrovém řízení neuspěl nebo služební orgán žádného žadatele nevybral, výběrové řízení se zruší a vyhlásí se nové výběrové řízení.
5. Jak uvedl NSS v odkazovaném rozsudku, „zákon o státní službě výslovně umožňuje nevybrat žádného uchazeče, pokud se služebnímu orgánu nejeví ani jeden z těch, kteří postoupili do druhého kola, jako vhodný kandidát na dané místo“. Žalobkyně v prvním kole výběrového řízení uspěla a výběrová komise ji doporučila služebnímu orgánu jako vhodnou uchazečku. Zákon o státní službě však nestanoví, že by služební orgán neměl právo neuzavřít dohodu s uchazečem, který uspěl v prvním kole, ale nebyl vybrán ve druhém kole, resp. jinými slovy, neukládá služebnímu orgánu v případě odstoupení nejvhodnějšího uchazeče vybraného ve druhém kole povinnost vybrat namísto něj jiného (zbylého) úspěšného

uchazeče z kola prvního (zde žalobkyni). V § 28 odst. 2 a 3 zákona o státní službě „*je služební orgán ve své pozitivní volbě (tedy v tom, že by určitého uchazeče vybrat chtěl) omezen jen tím, že se na ní musí předem písemně dohodnout s bezprostředně nadřízeným představeným. Ve své negativní volbě však nijak omezen není: má tedy právo nevybrat ani jednoho z více úspěšných uchazečů vzešlých z prvního kola před výběrovou komisí a stejně tak nevybrat ani toho jediného uchazeče, který se do výběrového řízení přihlásil a úspěšně prošel prvním kolem. Žalované tedy nelze vytýkat, pokud se rozhodla ve druhém kole nevybrat žádného uchazeče a výběrové řízení zrušit*“.

6. Zákon o státní službě zakotvuje pravidla, jejichž cílem je zajistit objektivitu výběrového řízení, ze kterého by měli vzejít ti nejvhodnější uchazeči. V prvním kole jsou uchazeči vybíráni podle svých schopností a zkušeností, a to na základě pohovoru (případně doplněného o písemný test) zaměřeného na obor služby, jehož se výběrové řízení týká, a na plnění jiného odborného požadavku (§ 27 odst. 3 zákona o státní službě). Podle § 164 zákona o státní službě se o průběhu a výsledku výběrového řízení sepisuje protokol. Žadatelé, kteří ve výběrovém řízení neuspěli, a žadatelé, kteří ve výběrovém řízení uspěli, ale nebyli vybráni jako nejvhodnější, mohou podat proti protokolu námitky do pěti dnů ode dne jeho doručení. Podané námitky vyřídí výběrová komise ve lhůtě 15 dnů ode dne jejich doručení tak, že jim vyhoví (a výběrové řízení následně zruší), nebo je zamítne (§ 164 odst. 5). Ve druhém kole výběrového řízení však již zákon o státní službě ponechává volbu na služebním orgánu (vedoucím), který si vybírá jediného nejvhodnějšího uchazeče a není ve výběru nijak omezován (s výhradou nutnosti získat souhlas nadřízeného při výběru podle § 28 odst. 3 zákona o státní službě). Lze tak shrnout, že „*nelze zaměňovat první a druhou fázi výběru uchazeče. První fáze spočívá ve výběru nekompetentnějších uchazečů o státní službu na základě objektivních kritérií; druhá fáze slouží k tomu, aby si služební orgán vybral takového uchazeče, se kterým se mu bude nejlépe spolupracovat. Služební orgán tak při výběru bude hledět nejen k odbornosti uchazečů, ale může se rozhodnout i podle jejich osobnosti a povahových vlastností*“.
7. Městský soud v Praze má s odkazem na právě citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu za to, že žádný z žalobou napadených úkonů žalovaného a ani dohoda státního tajemníka v Ministerstvu financí s bezprostředně nadřízeným představeným o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele učiněná v rámci výběrového řízení vedeného pod sp. zn. MF-16940/2019/3005 nejsou rozhodnutími či úkony, jimiž by byla žalobkyně přímo zkrácena na svých právech, a mohla by se tak domáhat ochrany proti těmto aktům služebního orgánu ve správním soudnictví (ať již žalobou proti nezákonnému rozhodnutí či nezákonnému zásahu).
8. Podle § 23 odst. 2 zákona o státní službě platí, že na přijetí do služebního poměru, zařazení na služební místo a na jmenování na služební místo představeného není nárok. Jak vyplývá z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu, v případě přezkumu aktů veřejné moci v situacích, kdy žadatel nemá nárok na získání určitého oprávnění, resp. „nárok na výsledek“, se soudní přezkum zaměřuje na dodržení procesních pravidel. „*Postup služebního orgánu podle § 28 odst. 4 zákona o státní službě (tj. „v druhém kole“ výběrového řízení) se však neřídí žádnými pravidly, jejichž dodržení (či míru jejichž dodržení) by bylo možné přezkoumat v řízení před správním soudem*“ (v obdobném duchu viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3.10.2018, č.j. 6 Ads 49/2018-30).

9. Pokud tedy žalobkyně napadla dohodu služebního orgánu s bezprostředně nadřízeným představeným o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele učiněnou v rámci výše uvedeného výběrového řízení, vyrozumění o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele či usnesení žalovaného o zrušení výběrového řízení, nejedná se o výsledek postupu orgánu veřejné moci, jež by bylo možné přezkoumat v řízení před správním soudem. Soud k tomu na okraj doplňuje, že namítá-li žalobkyně porušení svých práv z důvodu diskriminace, náleží jí ochrana před diskriminací podle § 16 a § 17 zákoníku práce z roku 2006, užitých obdobně na základě § 98 zákona o státní službě (v podrobnostech viz odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9.11.2017, č.j. 10 Ads 316/2016-50, z hlediska ústavnosti aprobovaného usnesením Ústavního soudu ze dne 20.2.2018, sp. zn. II. ÚS 213/18).
10. Podle § 46 odst. 1 písm. d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“), soud usnesením odmítne návrh, jestliže je podle tohoto zákona nepřipustný. Podle § 68 písm. e) s.ř.s. je žaloba nepřipustná také tehdy, domáhá-li se přezkoumání rozhodnutí, které je z přezkoumání podle tohoto nebo zvláštního zákona vyloučeno. Podle § 70 písm. a) s.ř.s. jsou ze soudního přezkoumání vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími. Napadené usnesení není z výše popsaných důvodů rozhodnutím o právech či povinnostech žalobkyně ve smyslu § 65 a násl. s.ř.s.; v případě žalobou napadené dohody a vyrozumění o výběru jiného nejvhodnějšího žadatele jde o úkony, které rozhodnutím nejsou vůbec. Soud proto žalobu na základě odkazovaných ustanovení soudního řádu správního odmítl.
11. Akcesorický výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 3 s.ř.s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.
12. Závěrem soud uvádí, že nevyzýval žalobkyni k zaplacení soudního poplatku za řízení o žalobě, protože vzhledem k odmítnutí žaloby by byl povinen jí zaplacený soudní poplatek zase v plné výši vrátit. Vybrání soudního poplatku by v takovém případě postrádalo jakýkoliv smysl.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie. Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud.

Praha 27. listopadu 2019

Mgr. Martin Kříž v. r.
předseda senátu