

U S N E S E N Í

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové a soudců [redacted] a Mgr. Martina Lachmanna v právní věci

žalobce: **Česká zbrojovka a.s., IČO:** [redacted]
sídlem [redacted]
zastoupeného [redacted], advokátem,
sídlem [redacted]

proti
žalovanému: **Ministerstvo obrany**
sídlem [redacted]

o žalobě na ochranu proti nečinnosti žalovaného v řízení o odvolání žalobce proti rozhodnutí Úřadu pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti o přerušení odborného dozoru nad jakostí ze dne 1. 2. 2016, čj. 102-13-17/2014/DP-1419/M

takto:

- I. Žaloba s e o d m í t á .**
- II. Žádný z účastníků n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení o žalobě.
- III. Žádnému z účastníků s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Žalobce se žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu domáhá, aby soud uložil žalovanému vydat do 15 dnů od právní moci rozsudku rozhodnutí o odvolání žalobce ze dne 19. 2. 2016 proti rozhodnutí Úřadu pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti o přerušení odborného dozoru nad jakostí ze dne 1. 2. 2016, čj. 102-13-17/2014/DP-1419/M.
2. Žalobce v žalobě uvedl, že obdržel rozhodnutí Úřadu pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti (dále jen „Úřad“) ze dne 1. 2. 2016, čj. 102-13-17/2014/DP-1419/M, o přerušení odborného dozoru nad jakostí u žalobce (jako prodávajícího podle kupní smlouvy č. 155410010 a Dodatku č. 1 a 2 sjednané mezi

žalobcem a Českou republikou – Ministerstvem obrany) vydané na základě ustanovení § 26 odst. 1 písm. b), d) zákona č. 309/2000 Sb., o obranné standardizaci, katalogizaci a státním ověřování jakosti výrobků a služeb určených k zajištění obrany státu a o změně živnostenského zákona, v rozhodném znění (dále jen „**zákon č. 309/2000 Sb.**“). Přílohou tohoto rozhodnutí Úřadu byl demonstrativní výčet vad a nedostatků žalobcem předložené dokumentace (plánu kvality, smluv mezi žalobcem a jeho subdodavateli a mezi jednotlivými subdodavateli žalobce).

3. Žalobce v návaznosti na to podáním ze dne 19. 2. 2016 adresovaným Ministerstvu obrany jako odvolacímu správnímu úřadu, resp. státnímu tajemníkovi Ministerstva obrany, jenž na základě delegace ministrem obrany plní úkoly Ministerstva obrany jako odvolacího správního úřadu, uplatnil řádně a včas odvolání proti předmětnému rozhodnutí Úřadu. Žalovaný o odvolání žalobce ze dne 19. 2. 2016 proti rozhodnutí Úřadu ze dne 1. 2. 2016, čj. 102-13-17/2014/DP-1419/M, v zákonné lhůtě nerozhodl.
4. Žalobce proto podáním ze dne 20. 4. 2016 k ministru obrany jako nadřízenému správnímu úřadu ve smyslu ustanovení § 178 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) požádal o uplatnění opatření proti nečinnosti ve smyslu ustanovení § 80 odst. 3 správního řádu. Žalovaný o odvolání žalobce přesto v zákonné lhůtě nerozhodl.
5. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že žalobcem napadený úkon (přerušeni doзору) byl učiněn ve věci státního ověřování jakosti. Státní ověřování jakosti představuje podle žalovaného zjišťování určitých technických parametrů výrobků nebo služeb. Nejedná se o správní řízení, ale o výkon kontrolní činnosti. Úřad má při této činnosti postupovat podle zákona č. 255/2012 Sb., kontrolního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**kontrolní řád**“). O správní řízení se podle žalovaného jedná pouze do doby vydání rozhodnutí o státním ověřování jakosti, resp. do nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. To je zahájeno na základě žádosti odběratele o státní ověřování jakosti směřující k Úřadu, který o žádosti rozhodne, přičemž o odvolání proti tomuto rozhodnutí rozhoduje žalovaný jako nadřízený správní orgán. Po nabytí právní moci rozhodnutí o odvolání správní řízení končí a začíná probíhat samotné státní ověřování jakosti jakožto kontrolní činnost dle kontrolního řádu. V této situaci již žalovaný není oprávněn jakkoli ovlivňovat činnost Úřadu jako nezávislého kontrolního orgánu. Žalovaný zdůraznil, že podání žalobce podle jeho obsahu posoudil jako výraz nesouhlasu s postupem Úřadu při realizaci státního ověřování jakosti. Podotkl, že proti kontrolnímu zjištění může kontrolovaná osoba podat podle § 13 kontrolního řádu námitky, o nichž je rozhodováno nadřízeným kontrolujícím podle § 14 kontrolního řádu. Ani státní tajemník, ani žalovaný tak nebyli příslušní k vyřízení podání žalobce ze dne 19. 2. 2016. Z tohoto důvodu státní tajemník postoupil uvedené podání (spolu s podáním žalobce v téže věci ze dne 7. 3. 2016) Úřadu, přičemž žalobce byl o tomto postupu vyrozuměn dne 8. 4. 2016. Podání žalobce v části představující námitky proti kontrolnímu zjištění Úřadu vyřídil Úřad vyjádřením ze dne 15. 4. 2016, čj. 118-21/2016-1419, doručeným žalobci dne 18. 4. 2016. Konečně žalovaný doplnil, že na žádost žalobce ze dne 20. 4. 2016 o zahájení řízení o ochranu před nečinností reagoval ministr obrany přípisem ze dne 5. 5. 2016, čj. 548/2016-7542KM. Žalovaný uzavřel, že v předmětné záležitosti nemohl být státní tajemník činný jako správní orgán druhého stupně, přesto však doručené podání správně vyhodnotil a řádně konal, podání žalobce postoupil Úřadu a žalobce o tomto postupu vyrozuměl.

6. Žalobce v replice k vyjádření žalovaného uvedl, že prezentovat provádění státního ověřování jakosti pouze jako zjišťování technických parametrů výrobků a služeb je v rozporu s obsahem zákona č. 309/2000 Sb., nepřipustně to zjednodušuje skutkový stav a také omezuje aplikovatelnou právní úpravu. Žalobce s odkazem na ustanovení § 17 odst. 1, § 24 odst. 1 a 2, § 27 odst. 1, § 19 odst. 1 a § 25 zákona č. 309/2000 Sb. zdůraznil, že odborný dozor jako jeden ze zákonem upravených způsobů provádění státního ověřování jakosti je činností, kterou Úřad ověřuje, zda se procesy dodavatele, jejichž výsledkem je výrobek nebo služba, uskutečňují v souladu s požadavky odběratele stanovenými ve smlouvě s dodavatelem a zabezpečují dosažení požadované jakosti výrobku nebo služby, a to po celou dobu plnění smlouvy mezi odběratelem a dodavatelem. Žalobce sdílí názor žalovaného, že samotné provádění státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, jako takové není správním řízením, což však žalobce ani nikdy netvrdil.
7. Podle žalobce však nelze ani souhlasit s tvrzením žalovaného, že samotné provádění státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, je výkonem (státní) kontroly podle kontrolního řádu, a to proto, že provádění státního ověřování jakosti nesplňuje zákonné podmínky provádění kontroly dle § 2 kontrolního řádu. Žalobce uvedl, že podle § 17 zákona č. 309/2000 Sb. státním ověřováním jakosti Úřad zjišťuje na žádost odběratele, zda dodavatel plní požadavky na jakost vyplývající ze soukromoprávní smlouvy mezi odběratelem a dodavatelem; žalobce tedy jako kontrolovaná osoba neplní povinnosti, které mu vyplývají z jiných právních předpisů nebo které mu byly uloženy na základě těchto předpisů, ale plní povinnosti, které smluvně přijal ve vztahu k České republice – Ministerstvu obrany jako odběrateli, a to povinnosti ve vztahu k jakosti jako institutu se smluvně sjednaným obsahem.
8. Žalobce poukázal na to, že zatímco podle ustanovení § 5 kontrolního řádu kontrolní orgán zahajuje kontrolu z moci úřední a stejně tak je určen i rozsah jeho kontrolní činnosti, v případě státního ověřování jakosti Úřad jako kontrolní orgán podle žalobce zahajuje kontrolu výhradně po právní moci rozhodnutí o státním ověřování jakosti, vydaného na základě návrhu odběratele jako navrhovatele v návrhovém řízení, přičemž rozsah jeho kontrolní činnosti je také plně v dispozici odběratele jako navrhovatele. Právní mocí rozhodnutí o státním ověřování jakosti a jeho rozsahu je dokonce podmíněno zahájení plnění smlouvy. Úřad dokonce může rozhodnout, že státní ověřování jakosti nebude provádět, a proti takovému rozhodnutí není přípustný opravný prostředek.
9. Právní úprava kontrolní činnosti Úřadu dle zákona č. 309/2000 Sb. je podle přesvědčení žalobce v hlubokém nesouladu s principem státní, resp. veřejnoprávní kontroly dle kontrolního řádu jako povinnosti *ex officio* všech osob vykonávajících působnost v oblasti veřejné správy, jejímž objektem je plnění zákonných povinností povinnými osobami. Nejbližší právní úprava, kterou je možné aplikovat na provádění státního ověřování jakosti, je však podle přesvědčení žalobce skutečně kontrolní řád. Při takovém využití nejbližší právní úpravy *per analogiam iuris* na činnost orgánu veřejné moci, kterým Úřad nepochybně je, je však podle žalobce nutno chránit práva a právem chráněné zájmy žalobce a nepřipustit, aby správní úřad na základě analogické aplikace právní úpravy rozšiřoval své pravomoci na úkor žalobce, popř. aby jej nepřipustně omezoval na jeho právech.
10. Žalobce doplnil, že žalovaný dospěl k závěru, že provádění státního ověřování jakosti je kontrolou podle kontrolního řádu, až pod tlakem žalobce v tomto a navazujícím řízení (vedeném zdejším soudem pod sp. zn. 8 A 32/2016), a teprve s účinností od 1. 7. 2016 on

sám tuto činnost provádí jako státní kontrolu, když své postupy se snažil uvést do souladu s kontrolním řádem až Směrnicí Sm-6/16-Úř OSK SOJ/9, již nahradil předcházející Směrnicí Sm-6/14-Úř OSKSOJ/8.

11. Podle názoru žalobce se do 30. 6. 2016, a tedy i v době předmětného přerušení odborného dozoru, se Úřad při přerušení odborného dozoru řídil výhradně zákonem č. 309/2000 Sb., a to i podle své interní směrnice, jak plyne ze samotného „oznámení“ o přerušení odborného dozoru ze dne 1. 2. 2016, jež shodně jako čl. 1.16. Směrnice Sm-6/14-Úř OSK SOJ/8 odkazuje na § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb., přičemž i podle čl. 1.16. Směrnice Sm-6/14-Úř OSK SOJ/8 se pak Úřad při přerušení odborného dozoru řídí § 26 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb., tj. v důsledku přerušení odborného dozoru neprovede ani konečnou kontrolu u výrobků nebo služeb, které byly vyráběny nebo poskytovány před i v průběhu přerušení odborného dozoru, a to až do doby, než dodavatel prokáže Úřadu shodu těchto výrobků nebo služeb s požadavky stanovenými ve smlouvě. Argumentace žalovaného je tedy podle žalobce v rozporu nejen se samotným rozhodnutím o přerušení odborného dozoru, ale i s jeho vlastní interní směrnicí.
12. Závěr žalovaného, že přerušení provádění státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, je kontrolním zjištěním v režimu kontrolního řádu, podle žalobce neobstojí. Přerušení provádění státního ověřování jakosti a jeho podmínky je upraveno výhradně v zákoně č. 309/2000 Sb., který v § 26 odst. 1 upravuje povinnost Úřadu přerušit provádění odborného dozoru u dodavatele, a to za splnění taxativně uvedených podmínek. Důsledkem přerušení státního ověřování jakosti je zastavení výroby výrobku nebo poskytování služby, když provádění státního ověřování jakosti je podmínkou plnění smlouvy mezi odběratelem a dodavatelem dle § 24 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb. Dalším důsledkem přerušení státního ověřování jakosti, který nastává také *ex lege*, je neprovedení konečné kontroly u výrobků nebo služeb, jak plyne z § 26 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb., a tedy i nevydání osvědčení o jakosti a kompletnosti dle § 27 tohoto zákona. Přerušení provádění státního ověřování jakosti směřuje podle žalobce k nápravě procesů dodavatele, jejichž výsledkem je výrobek nebo služba, které jsou plněním smlouvy mezi odběratelem a dodavatelem, tedy nikoliv pouze k nápravě jakosti samotného výrobku nebo služby jako takových. Kontrolní zjištění podle žalobce ani jednu z výše uvedených charakteristik nemá. Také pokračování státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, po odstranění důvodů jeho přerušení je upraveno výhradně v zákoně č. 309/2000 Sb., a nikoliv v kontrolním řádu. Žalobce rovněž odkázal na § 32 zákona č. 309/2000 Sb., podle kterého Úřad při svém rozhodování postupuje podle správního řádu, nestanoví-li tento zákon jinak. Vzhledem k ústavním limitům pravomoci Úřadu dle čl. 2 odst. 2 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod nepřipadá v úvahu, že by Úřad na základě kontrolního řádu rozhodoval o přerušení odborného dozoru, či že by na základě kontrolních zjištění oznamoval přerušení odborného dozoru. Přerušení provádění státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, je na rozdíl od kontrolního zjištění výsledkem rozhodovací činnosti správního úřadu, jehož základem jsou kontrolní zjištění, které je však kromě zjištění skutečného stavu dále podmíněno přezkoumáním, zda pro toto přerušení jsou splněny podmínky dle § 26 odst. 1 písm. a) až d) zákona č. 309/2000 Sb. O přerušení provádění státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, musí podle žalobce kontrolní orgán rozhodnout. Kontrolní řád ani správní řád podle žalobce nepřipouští, že by správní rozhodování mohlo být součástí kontrolních zjištění. I přerušení státního ověřování jakosti a pokračování v něm přesahuje podle žalobce jak co do právní úpravy, tak i co do podmínek a následků provádění kontroly podle kontrolního řádu.

13. Žalobce dále uvedl, že tvrzení žalovaného o tom, že se v případě přerušení státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, nejednalo o správní rozhodnutí, je v rozporu s elementární logikou a účelem právní úpravy rozhodnutí o státním ověřování jakosti jako podmínkou plnění smlouvy. Je-li k provedení státního ověřování jakosti nutné *ex lege* správní rozhodnutí, je správní rozhodnutí nepochybně a logicky nutné také k jeho přerušení, zvláště pak proto, že zákon upravuje podmínky tohoto přerušení. Přerušení státního ověřování jakosti se nepochybně dotýká práv dodavatele, neboť se Úřad spolu s přerušením státního ověřování jakosti domáhá na dodavateli určitých činností, přičemž toto přerušení může vést ke smluvním sankcím odběratele. Současně je tomu tak proto, že je přerušením znemožněno vydání osvědčení o jakosti a kompletnosti, které je smluvně sjednáno jako součást plnění žalobce pro odběratele a je jím podmíněno zaplacení kupní ceny odběratelem žalobci, a je jím tak znemožněno plnění smlouvy. Upravuje-li tedy zákon č. 309/2000 Sb. přerušení státního ověřování jakosti a jeho podmínky, a toto přerušení se dotýká práv žalobce jako dodavatele, resp. mění a ruší práva žalobce jako dodavatele, dopadá na rozhodnutí o přerušení podle názoru žalobce správní řád.
14. Žalobce dále namítl, že žalovaný popsáním způsobem žalobci upírá možnost uplatnění opravných prostředků proti nesprávnému a nezákonnému přerušení státního ověřování jakosti. Zjištění nebo nezjištění určitého skutečného stavu a jeho souladu či nesouladu s určitým etalonem může sice být pro kontrolovanou osobu nepříjemné, nezakládá však práva ani povinnosti kontrolované osoby, ani je nemění ani neruší, a nemůže tedy zkrátit kontrolovanou osobu na jejích právech. Rozhodnutím o přerušení státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, však správní úřad nepochybně mění, resp. ruší právo žalobce na plnění kupní smlouvy, a zakládá povinnosti žalobce v rámci plnění kupní smlouvy, když se spolu s přerušením odborného dozoru Úřad domáhá po žalobci určitého plnění (odstranění demonstrativně vyjmenovaných „vad“). Již sama tato okolnost svědčí podle žalobce ve prospěch kvalifikace rozhodnutí o přerušení odborného dozoru jako správního rozhodnutí. Pokud by rozhodnutí Úřadu o přerušení státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, nebylo správním rozhodnutím, neměl by žalobce žádnou právní (soudní) ochranu před takovým postupem Úřadu.
15. Žalobce v replice rovněž popsal důvody, pro které je přesvědčen, že obsah Směrnice Sm-6/14-Úř OSK SOJ/8, již se řídila činnost Úřadu při státním ověřování jakosti v relevantním období, nenasvědčuje tomu, že by Úřad při přerušení státního ověřování jakosti, resp. odborného dozoru, postupoval jako při kontrolní činnosti dle kontrolního řádu.
16. Žalobce konečně v replice konstatoval, že přerušení státního ověřování jakosti resp. odborného dozoru úzce souvisí s vadou rozhodnutí o státním ověřování jakosti, vydaným Úřadem jako správním úřadem prvního stupně dne 22. 10. 2015 pod čj. 55-37/2015-1419/PE, a rozhodnutím Ministerstva obrany jako odvolacího správního úřadu čj. 1130-1/2015-7542 ze dne 18. 12. 2015 o odvolání žalobce proti němu, spočívající v absenci specifikace rozsahu provádění státního ověřování jakosti. Žalobce připomněl, že v této věci je u zdejšího soudu vedeno řízení pod sp. zn. 8 A 32/2016 – městský soud poznamenává, že ke dni tohoto rozhodnutí o žalobě nebylo rozhodnuto.

II. Dosavadní řízení

17. Městský soud v Praze (dále též „*městský soud*“) o žalobě rozhodl rozsudkem ze dne 13. 3. 2018, č. j. 10 A 86/2016 - 59. Byl toho názoru, že oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru s výzvou k odstranění zjištěných nedostatků podle ustanovení § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. je svou povahou rozhodnutím, které mělo být vydáno podle správního řádu, proti němuž mohl žalobce brojit odvoláním. Výrokem I. proto uložil žalovanému do 30 dnů od právní moci rozsudku vydat rozhodnutí o odvolání žalobce proti rozhodnutí Úřadu pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti o přerušení odborného dozoru nad jakostí ze dne 1. 2. 2016, čj. 102-13-17/2014/DP-1419/M. Výrokem II. městský soud rozhodl o nákladech řízení.
18. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 As 103/2018 – 53 ke kasační stížnosti žalovaného rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud se s městským soudem ve výše uvedeném názoru neztotožnil. Podle jeho názoru oznámení o přerušení odborného dozoru není z formálního hlediska správní rozhodnutí a není jím ani v materiálním smyslu. Nejvyšší správní soud poté odborný dozor nad jakostí nepovažuje za kontrolu ve smyslu kontrolního řádu. Uvedeným právním názorem poté zavázal městský soud do dalšího řízení.

III. Posouzení věci Městským soudem v Praze

19. V dalším řízení se Městský soud v Praze (dále též „*městský soud*“) zabýval nejprve otázkou dalšího procesního postupu ve věci vzhledem k tomu, že žalobce podal žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle ustanovení § 79 s. ř. s., zatímco podle pozdějšího názoru Nejvyššího správního soudu se žalobce takovou žalobou v projednávané věci ochrany proti nečinnosti žalovaného domáhat nemohl.
20. Východiska pro řešení takové situace nastínil Nejvyšší správní soud právě ve svém zrušujícím rozsudku ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 As 103/2018 – 53, v němž se rovněž zabýval otázkou, zda by za účelem efektivní ochrany práv žalobce nebylo možno překvalifikovat jeho žalobu z nečinnostní na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. Nejvyšší správní soud k tomu uvedl, že to by bylo možné především v případě, že by ze žaloby projevená vůle nebyla zcela zřejmá a bylo by možné postupem podle § 37 odst. 5 s. ř. s. odstranit například rozpor mezi obsahem žaloby a jejím petitem. Městský soud podotýká, že takový postup by byl typicky možný v situaci, kdy by se žalobce zásahovou žalobou podle ustanovení § 82 s. ř. s. domáhal ochrany proti úkonu, jenž byl správním rozhodnutím a ochrany proti němu by tak bylo třeba se domáhat žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle ustanovení § 65 s. ř. s. (a naopak). Je totiž nepochybné, že řada námitek, v nichž by žalobce spatřoval nezákonnost takového úkonu správního orgánu, s tím související argumentace účastníků, správní spis a navržené důkazy by bylo lze uplatnit shodně u obou typů žalob a bylo by zde pro další řízení možné použít výsledků dosavadního řízení.
21. O takovou situaci se však v této věci podle názoru městského soudu vůbec nejedná. Z textu žaloby zcela jasně vyplývá, že žalobce se domáhá toliko ochrany proti nečinnosti žalovaného za účelem vydání rozhodnutí o odvolání a naopak se žalobou nedomáhá přímo ochrany před zásahem nebo rozhodnutím žalovaného. Žalobce k tomu v žalobě přednáší argumentaci, v níž vyjadřuje názor na to, že oznámení Úřadu o přerušení dozoru nad jakostí je správním rozhodnutím a že žalovaný byl povinen rozhodnout o odvolání proti takovému rozhodnutí. Petit žaloby formuloval žalobce tak, že navrhuje, aby soud uložil

žalovanému povinnost rozhodnout o odvolání proti oznámení Úřadu. V takto formulované žalobě poté neshledal městský soud žádný důvod k pochybnostem o tom, čeho žalobce zamýšlel žalobou dosáhnout. Shodně ostatně na tuto procesní situaci nahlížel i Nejvyšší správní soud, který taktéž ve svém zrušujícím rozsudku uvedl, že žádný prostor pro odstraňování obsahových rozporů v žalobě neshledal. K tomu Nejvyšší správní soud uvedl, že transformace žaloby na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem by vyžadovala nejen změnu argumentace a petitu, ale i změnu na straně žalovaného – v takové situaci by již nešlo o odstranění vad žaloby ve smyslu § 37 odst. 5 s. ř. s., ale spíše o změnu žaloby podle § 95 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

22. Podle ustanovení § 95 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád poté platí, že žalobce (navrhovatel) může za řízení se souhlasem soudu měnit návrh na zahájení řízení. Podle odst. 2 téhož ustanovení platí, že soud nepřipustí změnu návrhu, jestliže by výsledky dosavadního řízení nemohly být podkladem pro řízení o změněném návrhu. Bylo tedy především na vůli samotného žalobce, zda-li - konfrontován s názorem Nejvyššího správního soudu - eventuálně požádá o změnu žaloby. Městský soud v Praze proto v návaznosti na rozsudek ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 As 103/2018 - 53 žalobce vyzval ke sdělení, zda i přes právní názor Nejvyššího správního soudu trvá na podané žalobě, eventuálně zda trvá na nařízení jednání ve věci. Žalobce dne 28. 1. 2019 městskému soudu sdělil, že na žalobě trvá, avšak upustil od požadavku na nařízení jednání ve věci.
23. V této procesní situaci proto městský soud posoudil žalobu v takové podobě a formě, jako ji žalobce u soudu uplatnil, tj. jako žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaného podle ustanovení § 79 s. ř. s.
24. Skutkový stav, tak jak jej vylíčil žalobce v žalobě a ze správního spisu jej ověřili městský soud v rozsudku ze dne 13. 3. 2018, č. j. 10 A 86/2016 - 59 a Nejvyšší správní soud ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 As 103/2018 - 53 není sporný a byl rozebrán již výše v rekapitulační části. Městský soud na tento skutkový stav poté - ve shodě s názorem Nejvyššího správního soudu - aplikoval následující relevantní právní úpravu.
25. Podle § 17 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. platí, že *„státním ověřováním jakosti Úřad zjišťuje na žádost odběratele, zda dodavatel plní požadavky na jakost vyplývající ze smlouvy, a sice, zda*
 - a) výrobek nebo služba se shoduje s požadavky stanovenými v této smlouvě,*
 - b) dodavatel poskytuje záruky na jakost výrobku nebo služby stanovené v této smlouvě,*
 - c) dodavatel je schopen plnit další požadavky stanovené odběratelem v této smlouvě“.*
26. Podle odst. 2 uvedeného ustanovení platí, že *„odběratelem se rozumí ministerstva, jiné správní úřady, kraje, příslušné orgány NATO, obdobné úřady nebo orgány členských států NATO nebo obdobné úřady nebo orgány jiných států“.*
27. Podle § 19 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. platí, že *„Úřad je povinen v rámci státního ověřování jakosti provést u dodavatele na území České republiky*
 - a) odborný dozor nad jakostí (dále jen "odborný dozor"),*

b) konečnou kontrolu výrobku nebo služby (dále jen "konečná kontrola"),

c) auditu jakosti,

pokud tak stanoví smlouva mezi odběratelem a dodavatelem“.

28. Podle § 20 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. provádí Úřad státní ověřování jakosti na základě žádosti odběratele. Úřad podle § 21 odst. 1 tohoto zákona projedná a dohodne s odběratelem navrhovaný rozsah státního ověřování jakosti pro výrobek nebo službu, podmínky pro provádění státního ověřování jakosti, požadavky kladené na dodavatele, výsledek analýzy rizik výrobku nebo služby a rizik dodavatele a rozsah zmocnění Úřadu k vyřízení žádosti dodavatele o povolení odchylek, výjimek a změn uvedených v § 20 odst. 3 písm. e) zákona. Dohodnuté požadavky, podmínky a rozsah státního ověřování jakosti včetně jednotlivých zmocnění mohou být měněny jen se souhlasem Úřadu.
29. Podle § 21 odst. 3 písm. a) zákona č. 309/2000 Sb. „Úřad vydá do 30 dnů po obdržení žádosti rozhodnutí o provedení státního ověřování jakosti“.
30. Podle § 24 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. platí, že „odborný dozor je činnost, kterou Úřad ověřuje, zda procesy dodavatele, jejichž výsledkem je výrobek nebo služba, se uskutečňují v souladu s požadavky odběratele stanovenými ve smlouvě s dodavatelem a zabezpečují dosažení požadované jakosti výrobku nebo služby“. Podle odst. 2 uvedeného ustanovení se „odborný dozor...provádí po celou dobu plnění smlouvy uzavřené mezi odběratelem a dodavatelem“.
31. V ustanovení § 25 zákona č. 309/2000 Sb. je uveden výčet skutečností, jež jsou předmětem kontroly Úřadu při provádění odborného dozoru.
32. Konečně podle § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. platí, že „zjistí-li Úřad v průběhu odborného dozoru u dodavatele
- a) nedostatky v systému jakosti, které ohrožují jakost výrobku nebo služby,*
 - b) nedostatky v procesech, které ohrožují jakost výrobku nebo služby,*
 - c) nedostatky u výrobku v průběhu výroby nebo u služby v průběhu jejího poskytování,*
 - d) další nedostatky, které ohrožují jakost výrobku nebo služby,*
- přeruší odborný dozor a písemně o tom vyrozumí dodavatele a odběratele. Dodavatele zároveň vyzve k nápravě a odstranění zjištěných nedostatků“ (pozn. zvýraznění doplněno).*
33. Důsledky přerušení odborného dozoru jsou pak dále upraveny v odst. 2 uvedeného ustanovení.
34. Podle odst. 3 uvedeného ustanovení pak „Úřad pokračuje v odborném dozoru na žádost dodavatele, který písemně doloží způsob odstranění zjištěných nedostatků a prokáže, že opatření učiněná k nápravě jsou dostatečná“.
35. Jak již bylo výše uvedeno, rozhodnou právní otázkou projednávané věci tj. otázku, zda oznámení Úřadu ze dne 1. 2. 2016 o přerušení odborného dozoru s výzvou k odstranění zjištěných nedostatků podle ustanovení § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. je svou povahou správním rozhodnutím, posoudil již Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 23. 5. 2018, č. j. 6 As 103/2018 – 53. Vysloveným právním názorem je poté městský soud v dalším řízení vázán (srov. ustanovení § 110 odst. 4 s. ř. s.).

36. Městský soud v Praze proto považuje za nezbytné rekapitulovat právní názor Nejvyššího správního soudu vyslovený ve shora citovaném rozsudku. Nejvyšší správní soud zde zdůraznil, že žalobou na ochranu proti nečinnosti se lze domáhat pouze vydání rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. a to rozhodnutí ve věci samé. Aby bylo možné žalobě na ochranu proti nečinnosti vyhovět, musí mít žalovaný správní orgán povinnost rozhodnutí ve věci samé vydat. To bude zpravidla vyžadovat, aby před tímto správním orgánem probíhalo správní řízení, které má vyústit ve vydání takového rozhodnutí. Podle § 81 odst. 1 správního řádu lze podat odvolání proti rozhodnutí. Jen takové podání, jehož obsahem je nesouhlas podatele s rozhodnutím správního orgánu, je tedy odvoláním. Nejvyšší správní soud dále připomněl to, že skutečnost, že bylo úkonem orgánu veřejné moci uloženo určité opatření, z tohoto úkonu automaticky nedělá rozhodnutí. Uvedl, že z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. října 2008, č. j. 8 As 47/2005 - 86, č. 1764/2009 Sb. NSS, vyplývá, že odrazovým můstkem pro posouzení povahy aktu veřejné moci jako rozhodnutí, či naopak faktického úkonu, je jeho forma a to nikoli forma skutečná, ale zákonem předpokládaná (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. srpna 2014, č. j. 7 As 100/2014 - 52, č. 3151/2015 Sb. NSS). Pokud soud dospěje k závěru, že předmětem posouzení je správní rozhodnutí, musí následovat úvaha, zda toto rozhodnutí založilo, změnilo, zrušilo či závažně určilo práva či povinnosti žalobce (tedy zda jde o rozhodnutí dle s. ř. s. v materiálním smyslu). Pokud ne, nejedná se o rozhodnutí podle soudního řádu správního a podléhá kompetenční výluce podle § 70 písm. a) s. ř. s. Materiální pojetí správního rozhodnutí má tedy místo především tam, kde je určitý úkon formálně jako rozhodnutí označen, avšak nemění či závažně neurčuje práva a povinnosti žalobce.
37. Nejvyšší správní soud poté poukázal na to, že důvodová zpráva k zákonu č. 309/2000 Sb. vymezuje přerušeni odborného dozoru jako nástroj Úřadu, který mu umožňuje vyžadovat od dodavatele odstranění zjištěných nedostatků. Musí jít o „*vážné nedostatky, které mají vliv na jakost výrobku nebo služby*.“ Přerušeni odborného dozoru má za následek, že Úřad neprovede konečnou kontrolu (§ 27 a násl. zákona č. 309/2000 Sb.) výrobků či služeb dotčených nedostatky, kvůli nimž byl dozor přerušen (s určitými modifikacemi v závislosti na důvodu přerušeni dozoru – srov. § 26 odst. 2 zákona č. 309/2009 Sb.). Provedení konečné kontroly je podmínkou pro vydání osvědčení o jakosti a kompletnosti výrobků či služeb, u nichž dodavatel prokázal shodu s požadavky stanovenými ve smlouvě (§ 27 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb.). Odběratel je oprávněn odmítnout převzít od dodavatele výrobky či služby, na něž nebylo vydáno osvědčení o jakosti a kompletnosti (důvodová zpráva k § 27 zákona č. 309/2000 Sb.), neboť u nich chybí záruka, že odpovídají jeho požadavkům.
38. Nejvyšší správní soud je přes uvedené však toho názoru, že samotné státní ověřování jakosti nelze považovat za správní řízení ve smyslu § 9 správního řádu, a to proto, že na konci tohoto procesu žádné rozhodnutí vydáváno není. Odborný dozor plynule přechází do konečné kontroly, na jejímž konci Úřad vydává osvědčení (§ 29 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb.). Taktéž případný audit jakosti končí vydáním osvědčení (§ 30 odst. 5 zákona č. 309/2000 Sb.), nikoliv rozhodnutí. V případě, že dodavatel nesplní podmínky státního ověřování, nebude mu osvědčení vydáno, popřípadě Úřad ani neprovede konečnou kontrolu dotčených výrobků, avšak ani v tomto případě zákon vydání rozhodnutí nepředpokládá.

39. Ani samotný odborný dozor jako jedna z forem státního ověřování jakosti není podle názoru Nejvyššího správního soudu správním řízením. Odborný dozor nekončí žádným formálně uchopitelným způsobem, probíhá po celou dobu výroby smluvených výrobků či poskytování služeb a zákon počítá s jeho překlopením do konečné kontroly (připouští dokonce jejich paralelní průběh). U výrobků, jichž se týkalo přerušení odborného dozoru, nelze konečnou kontrolu provést a nelze pro ně tím pádem ani vydat osvědčení o jakosti a kompletnosti, Úřad však o této skutečnosti žádné rozhodnutí nevydává. Nejvyšší správní soud poukázal na to, že zákon č. 309/2000 Sb. s přerušením odborného dozoru ve formě rozhodnutí nepočítá, ačkoli pro jiné úkony (provedení státního ověřování) tak činí. Přerušení odborného dozoru nepředchází ani na něj nenavazuje žádné řízení. Odborný dozor nad jakostí je přerušen faktickým úkonem Úřadu (tedy tím, že Úřad přestane konat – provádět odborný dozor), nikoli až oznámením této skutečnosti žalobci. Zákon pro oznámení o přerušení nestanoví žádné formální ani obsahové náležitosti s výjimkou výzvy dodavatele k odstranění zjištěných nedostatků.
40. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že z formálního hlediska oznámení o přerušení odborného dozoru správním rozhodnutím není. Zároveň zde nejsou důvody k materiální korekci tohoto závěru, neboť se Úřad vydáním neformálního sdělení nesnažil obejít zákonem předepsanou formu pro přerušení odborného dozoru. Oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru tak bylo vůči žalobci pouhým neformálním sdělením, tedy úkonem podle části čtvrté správního řádu. Podání, jímž žalobce na tento úkon reagoval, nebylo odvoláním, neboť nesměřovalo proti správnímu rozhodnutí. Tím pádem nedošlo k zahájení odvolacího řízení a stěžovatel jako nadřízený orgán nemohl být nečinný ve smyslu § 79 s. ř. s. Nejvyšší správní soud je poté toho názoru, pokud se žalobce domnívá, že jej Úřad přerušením odborného dozoru zkrátil na veřejných subjektivních právech a jeho postup byl nezákonný (svévolný), mohl se pokusit uplatnit svá tvrzení v žalobě na ochranu před nezákonným zásahem.
41. Nejvyšší správní soud je současně toho názoru, že odborný dozor nad jakostí ani svou povahou není výkonem kontroly ve smyslu kontrolního řádu. Uvedl, že kontrola podle kontrolního řádu je zaměřena převážně do minulosti – kontrolní orgán *ex post* ověřuje, jestli kontrolovaný subjekt k určitému časovému okamžiku plní či splnil své povinnosti, kontrola je ukončena sepsáním protokolu o kontrolním zjištění. Naproti tomu odborný dozor nad jakostí má spíše preventivní a především průběžnou povahu, Úřad ověřuje, zda dodavatel plní povinnosti, k nimž se smluvně zavázal. Odborný dozor „končí“ tak, že přejde do konečné kontroly, která je uzavřena vydáním (či nevydáním) osvědčení o jakosti a kompletnosti. Přerušení odborného dozoru, respektive oznámení o jeho přerušení, nelze považovat za protokol o kontrole i proto, že není vydáváno na konci odborného dozoru, nýbrž v jeho průběhu s předpokladem, že po odstranění zjištěných nedostatků bude odborný dozor pokračovat. Zároveň je třeba zdůraznit, že hlavním účelem oznámení o přerušení odborného dozoru není konstatování zjištěného skutkového stavu, jako je tomu v případě protokolu o kontrole, nýbrž informování dodavatele a odběratele o postupu Úřadu, přičemž zjištěné nedostatky jsou pouze součástí zdůvodnění tohoto postupu.
42. Městský soud v Praze na základě výše uvedeného právního názoru, který ve věci vyslovil Nejvyšší správní soud, uzavírá, že Úřad přerušením odborné kontroly nad jakostí nevydal

žádné rozhodnutí, proti němuž by se žalobce u žalovaného mohl bránit odvoláním. Žalovaný v návaznosti na to nebyl povinen vydat rozhodnutí o odvolání žalobce a nemohl být proto nečinný, pokud takové rozhodnutí o odvolání nevydal.

43. Při úvaze o procesním vyústění věci městský soud poté vycházel z toho, že podle ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s. platí, že „*ten, kdo bezvýsledně vyčerpá prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení.*“ Jak již přitom bylo vyloženo výše, ochrany proti nečinnosti se lze domáhat pouze tam, kde bylo povinností správního orgánu vydat správní rozhodnutí ve věci samé. Vzhledem k tomu, že žalovaný, jak bylo vyloženo výše, z principiálních důvodů nečinný ani být nemohl, neboť nebylo jeho povinností vydat rozhodnutí o odvolání, nemohl se žalobce domáhat ochrany proti jeho postupu žalobou na ochranu proti nečinnosti.
44. Nejvyšší správní soud v obdobné situaci shledal žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaného správního orgánu nepřipustnou. Bylo tomu tehdy, kdy se žalobce domáhal na žalovaném vydání opatření proti nečinnosti - Nejvyšší správní soud zde přitom zohlednil, že toto opatření „*není rozhodnutím s atributy podle § 65 odst. 1 s. ř. s. a zjevně není v žádné ze zákonem upravených variant rozhodnutím ve věci samé ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s.*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2018, č. j. 4 Azs 187/2017 - 40). Z vyložených důvodů a analogicky k tomuto závěru je Městský soud v Praze proto toho názoru, že taktéž v projednávané věci je žalobcova žaloba na ochranu proti nečinnosti žalovaného nepřipustná. Odmítl ji proto podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 79 odst. 1 s. ř. s. Soud neprojednával věc samu, rozhodl proto bez jednání (§ 49 odst. 1, věta první, s. ř. s. *a contrario*).

IV. Náklady řízení

45. Výrok II. o náhradě nákladů řízení o žalobě vychází z ustanovení § 60 odst. 3 s. ř. s, podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.
46. Po zrušení věci byl městský soud povinen rozhodnout rovněž o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 6 As 103/2018 (srov. ustanovení § 110 odst. 3 věta třetí s. ř. s.). Výrok III. o náhradě nákladů tohoto řízení vychází z ustanovení § 60 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. Žalovaný jako stěžovatel byl v tomto řízení procesně úspěšný, od placení soudních poplatků je však osvobozen podle ustanovení § 11 odst. 2 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích; nevznikly mu tedy žádné náklady spojené s placením soudního poplatku za kasační stížnost. Současně taktéž městský soud neshledal, že by žalovanému vznikly náklady přesahující rámec jeho běžné administrativní činnosti. Náhradu nákladů za řízení o kasační stížnosti proto žalovanému nepřiznal. Žalobce v řízení o kasační stížnosti poté neměl úspěch, právo na náhradu nákladů řízení nemá. Městský soud proto výrokem III. nepřiznal žádnému z účastníků náhradu nákladů v řízení o kasační stížnosti.
47. Vzhledem k tomu, že městský soud žalobu již jednou projednal a rozhodl o ní rozsudkem ze dne 13. 3. 2018, č. j. 10 A 86/2016 - 59, neshledal důvod k vrácení zaplaceného soudního poplatku žalobci za podanou žalobu (*a contrario* srov. ustanovení § 10 odst. 3 *in fine* zákona č. 549/1991 Sb. o soudních poplatcích).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem [REDACTED]. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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.

Podle ustanovení § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. je kasační stížnost nepřijatelná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

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. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 19. února 2019

JUDr. Ing. Viera Horčicová v.r.
předsedkyně senátu