



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Milady Tomkové a soudců JUDr. Jiřího Pally a JUDr. Bohuslava Hnízдила v právní věci žalobce: J. N., zastoupeného JUDr. Jiřím Jančou, advokátem, se sídlem Jeřábkova 5, Brno, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 10. 2008, č. j. 11 Ca 336/2007 - 36,

takto:

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ve výši 2856 Kč do patnácti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokáta JUDr. Jiřího Janči.

Odůvodnění:

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 30. 10. 2008, č. j. 11 Ca 336/2007 - 36, uložil žalovanému povinnost vydat do třiceti dnů od právní moci rozsudku rozhodnutí o žádosti žalobce ze dne 27. 12. 2006 o přezkoumání rozhodnutí ředitele odboru sociálního zabezpečení ve věcech služebního poměru Ministerstva vnitra České republiky ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005. V odůvodnění tohoto rozsudku Městský soud v Praze nejprve shrnul tyto podstatné skutečnosti vyplývající z obsahu správního spisu:

Rozkazem ředitele Policie České republiky, Městského ředitelství Brno, ve věcech personálních č. 368/93 ze dne 1. 11. 1993 byl žalobce podle § 105 zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky (dále jen „služební zákon z roku

1992“), na vlastní žádost uvolněn ze služebního poměru příslušníka Policie České republiky s tím, že jeho služební poměr skončil dnem 31. 12. 1993. Rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 13. 5. 1994, č. j. ZS - 51650/70 - 94, byl žalobci od 1. 1. 1994 přiznán příspěvek za službu v celkové výši 3477 Kč měsíčně. Příspěvek za službu byl postupně zvyšován, přičemž na základě rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 17. 12. 2004, č. j. OSZ - 51650 - 15/2004, jej žalobce od ledna 2005 pobíral v částce 8896 Kč měsíčně.

V podání ze dne 29. 3. 2005 žalobce uvedl, že v srpnu téhož roku mu vznikne nárok na starobní důchod. Z tohoto důvodu požádal žalovaného o sdělení, zda může pobírat příspěvek za službu namísto starobního důchodu, pokud to pro něho bude výhodnější.

Na tuto žádost reagoval žalovaný sdělením č. j. OSZ - 161 - 129/OM - Mu - 2005 ze dne 2. 5. 2005, v němž s odkazem na ustanovení § 116 a § 118 služebního zákona z roku 1992 uvedl, že žalobci nenáleží příspěvek za službu ode dne 19. 8. 2005, kdy mu vznikne nárok na starobní důchod. Právo volby výplaty předčasného starobního důchodu namísto příspěvku na službu tak má žalobce za dobu do 18. 8. 2005. Od 19. 8. 2005 již nepůjde o souběh nároků na výplatu příspěvku na službu a na výplatu starobního důchodu, protože nárok na příspěvek na službu žalobci dnem 18. 8. 2005 zanikne. Ve vztahu k uvedené otázce se však očekává rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, přičemž do té doby nebude aplikační praxe měněna.

V návaznosti na toto sdělení podal žalobce žádost o starobní důchod, jíž žalovaný obdržel dne 24. 6. 2005. Následně žalovaný rozhodnutím ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, rozhodl o tom, že podle § 116 odst. 4 služebního zákona z roku 1992 žalobci od 19. 8. 2005 nenáleží příspěvek za službu. Rozhodnutím ze dne 21. 11. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 19/VD - Ná - 2005, pak žalobci od 19. 8. 2005 přiznal starobní důchod v celkové výši 7168 Kč měsíčně.

Žádostí ze dne 27. 12. 2006 se žalobce s odkazem na ustanovení § 135 a § 136 služebního zákona z roku 1992 domáhal přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, kterým bylo rozhodnuto, že mu příspěvek za službu nenáleží. V této žádosti s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2006, č. j. 3 As 14/2006 - 115, uvedl, že postup žalovaného nebyl správný, neboť mu při souběhu nároků na příspěvek za službu a na starobní důchod nebyla dána možnost volby. Proto podle § 118 odst. 2 služebního zákona z roku 1992 volí příspěvek na službu a žádá o obnovení jeho výplaty od 19. 8. 2005. Vyřízení této žádosti žalobce urgoval dalším podáním ze dne 5. 3. 2007.

Na žádost žalobce ze dne 27. 12. 2006 reagoval žalovaný přípisem ze dne 1. 3. 2007, č. j. OSZ - 51650 - 24/OM - Ma - 2007. V něm uvedl, že podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2006, č. j. 3 As 14/2006 - 115, si žalobce podáním žádosti o přiznání starobního důchodu ve smyslu ustanovení § 118 odst. 2 služebního zákona z roku 1992 zvolil nárok na tuto dávku důchodového pojištění a příspěvek za službu mu tak již nenáleží. Tuto volbu přitom nelze podle uvedeného judikátu opakovat.

Podáním ze dne 20. 4. 2007 se žalobce prostřednictvím právního zástupce znovu obrátil na žalovaného. V tomto podání uvedl, že rozhodnutí o zániku nároku na příspěvek

za službu bylo vydáno neprávem, neboť bylo založeno na argumentaci, že nárok na příspěvek za službu vzniká pouze v případě nesplnění podmínek pro přiznání nároku na starobní důchod, což neodpovídá závěrům obsaženým v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2006, č. j. 3 As 14/2006 - 115. Rovněž tak mu nebyla dána možnost volby mezi nároky na starobní důchod a na příspěvek za službu, neboť žádost o přiznání starobního důchodu podal v důsledku sdělení ze dne 2. 5. 2005, ve kterém byl nesprávně informován o zániku nároku na příspěvek za službu ode dne vzniku nároku na starobní důchod. Příspěvek za službu mu byl tedy odebrán zjevně nesprávným úředním postupem, a proto opětovně požaduje posouzení nároku na něho a vydání rozhodnutí o žádosti ze dne 27. 12. 2006.

V reakci na toto podání žalovaný v přípisu č. j. OSZ - 51650 - 27/OM - Ma - 2007 ze dne 11. 6. 2007, žalobci sdělil, že rozhodnutí č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005 ze dne 11. 7. 2005 kterým byl bez podnětu účastníka řízení deklarován zánik nároku na příspěvek za službu, bylo vydáno v souladu s platnými právními předpisy a nešlo o nesprávný úřední postup. Proti tomuto rozhodnutí nepodal žalobce odvolání a to tak nabylo právní moci. Řízení o přezkoumání rozhodnutí č. j. OSZ - 51650 - 27/OM - Ma - 2007 ze dne 11. 6. 2007, pak bylo podle § 227 odst. 1 věty druhé zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „služební zákon z roku 2003“), zastaveno dnem 1. 1. 2007, neboť na základě žádosti žalobce ze dne 27. 12. 2006 nemohlo být rozhodováno o právu v služebním zákoně z roku 2003 neobsaženém. Rozhodnutím ze dne 21. 11. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 19/VD - Ná - 2005, byl žalobci k jeho žádosti přiznán starobní důchod, přičemž ten si podle závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2006, č. j. 3 As 14/2006 - 115, tímto právním úkonem zvolil nárok na starobní důchod a příspěvek za službu mu tak ode dne 19. 8. 2005 nenáležel. Tuto volbu nelze opakovat a namísto starobního důchodu mu tak nemůže být poskytován příspěvek za službu.

Na základě těchto skutečností Městský soud v Praze v odůvodnění svého rozsudku dospěl k závěru, že na základě žádosti žalobce ze dne 27. 12. 2006 bylo podle tehdy platného a účinného ustanovení § 126 služebního zákona z roku 1992 zahájeno řízení o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, a to dnem 28. 12. 2006, kdy tato žádost došla správnímu orgánu. Uvedené zákonné ustanovení totiž výslovně používá pojem „návrh“ a přiznává mu účinky zahájení řízení. Nejedná se tedy pouze o podnět účastníka řízení, který by účinky zahájení řízení sám o sobě neměl. Navíc o návrhu se zmiňovalo i ustanovení § 135 odst. 2 služebního zákona z roku 1992, jež upravovalo přezkumné řízení. Takto zahájené řízení proto bylo zapotřebí ukončit formou vydání rozhodnutí o tom, zda přezkum přichází v úvahu či nikoli. Uvedeným způsobem však řízení o návrhu žalobce ze dne 27. 12. 2006 ukončeno nebylo. Přípis žalovaného ze dne 11. 6. 2007, č. j. OSZ - 51650 - 27/OM - Ma - 2007, přitom nelze považovat za řádné rozhodnutí o žádosti žalobce ze dne 27. 12. 2006, neboť neobsahovalo náležitosti uvedené v ustanovení § 181 služebního zákona z roku 2003. Dále pak k zastavení řízení nedošlo ze zákona, neboť taková situace podle § 227 odst. 1 věty druhé služebního zákona z roku 2003 nastala pouze při rozhodování o právech a povinnostech, které nejsou obsaženy v tomto právním předpise. V daném případě však bylo zahájeno řízení o přezkum pravomocného rozhodnutí, kterým bylo rozhodnuto o tom, že žalobci od určitého data nenáleží příspěvek za službu. Institut přezkumu pravomocného rozhodnutí je pak upraven v ustanovení § 193 služebního zákona z roku 2003, takže tento

právní předpis obsahuje ustanovení, podle něhož lze řízení dokončit. Ustanovení § 193 služebního zákona z roku 2003 sice používá pojem „podnět“ a nikoliv „návrh“, avšak v dané věci bylo zahájeno řízení před účinností tohoto zákona a je tak nutno jej ukončit. Příspěvek za službu služební zákon z roku 2003 neupravuje, avšak v jeho ustanovení § 225 se výslovně stanoví, že se považuje za výsluhový příspěvek podle tohoto zákona. Podle závěru Městského soudu tedy v dané věci došlo k nečinnosti žalovaného, takže žaloba na ochranu proti ní je důvodná.

Proti tomuto rozsudku Městského soudu v Praze podal žalovaný (dále též „stěžovatel“) v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, který je uveden v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

Stěžovatel v kasační stížnosti namítl, že podáním žalobce ze dne 27. 12. 2006 nebylo řízení zahájeno, takže se nejednalo o nedokončené řízení a správní orgán nebyl povinen ve věci vydat rozhodnutí. Ustanovení § 225 služebního zákona z roku 2003 transformovalo příspěvek za službu, poskytovaný podle dosavadních právních předpisů, na výsluhový příspěvek. Příspěvek za službu podle dosavadních právních předpisů však žalobci nebyl poskytován, neboť nárok na něj zanikl dne 19. 8. 2005 a tímto dnem mu vznikl nárok na starobní důchod. Žalobce i přes řádné poučení nepodal odvolání proti rozhodnutí ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005 a navíc dne 24. 6. 2005 dobrovolně podal žádost o přiznání starobního důchodu, i když byl dopisem ze dne 2. 5. 2005 seznámen s tím, že správní orgán očekává rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ohledně otázky, zda vznikem nároku na starobní důchod zaniká nárok na příspěvek za službu. Žalobce tedy žádostí o starobní důchod uplatnil právo volby, v důsledku čehož nárok na příspěvek za službu zanikl a nebyl dán důvod pro zrušení pravomocného rozhodnutí ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005 podle ustanovení § 135 ani § 136 služebního zákona z roku 1992. Navíc podle těchto zákonných ustanovení služební funkcionář či ministr při splnění stanovených podmínek mohli pravomocné rozhodnutí změnit či zrušit, avšak takto postupovat nemuseli. Proto lze považovat za sporný závěr napadeného rozsudku, podle něhož mělo být v dané věci zahájené řízení ukončeno. Kromě toho podání žalobce ze dne 27. 12. 2006 bylo podle svého obsahu podnětem k přezkumu pravomocného rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 136 služebního zákona z roku 1992, a nikoliv návrhem na zrušení rozhodnutí podle § 135 téhož právního předpisu. Žalobce totiž v podání neuvedl žádné mimořádně závažné okolnosti, které by bez své viny nemohl v řízení uplatnit a které by odůvodňovaly podstatně pro něho příznivější rozhodnutí. Podnět k přezkoumání pravomocného rozhodnutí ve smyslu § 136 služebního zákona z roku 1992 pak neměl podle ustálené rozhodovací praxe povahu návrhu na zahájení řízení. Přezkumné řízení bylo zahájeno pouze po prošetření podnětu, shledal-li ministr pro zahájení řízení důvody. Ministr tedy vydával rozhodnutí podle § 136 služebního zákona z roku 1992 pouze za situace, kdy rušil pravomocné rozhodnutí či rozhodoval o věci samé. Na přezkum pravomocného rozhodnutí služebním funkcionářem tedy nebyl podle § 135 a § 136 služebního zákona z roku 1992 právní nárok. Navíc i kdyby řízení bylo zahájeno za účinnosti služebního zákona z roku 1992, tak by podle přechodného ustanovení § 227 odst. 1 služebního zákona z roku 2003 došlo z výše uvedených důvodů k jeho zastavení ze zákona dnem 1. 1. 2007. Konečně pak žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu se lze domáhat uložení povinnosti správnímu orgánu vydat jen takové rozhodnutí

či osvědčení, jež má dostatečný právní podklad a je v pravomoci správního orgánu. V dané věci však již bylo o právu žalobce rozhodnuto formou pravomocných rozhodnutí o zániku příspěvku za službu a o přiznání starobního důchodu. S ohledem na volbu provedenou žalobcem tak již nebyly dány důvody pro postup podle § 135 ani § 136 služebního zákona z roku 1992.

S ohledem na tyto skutečnosti stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 30. 10. 2008, č. j. 11 Ca 336/2007 - 36, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti navrhl její zamítnutí. V něm uvedl, že přistoupení na argumentaci stěžovatele by bylo v rozporu se zásadou zákazu zneužití správního uvážení a vedlo by k akceptaci libovůle správního orgánu. Na základě podání ze dne 27. 12. 2006 mělo být rozhodováno o právu obsaženém v služebním zákoně z roku 2003, neboť i samotný stěžovatel připustil, že výsluhový příspěvek je pojmově shodný s příspěvkem za službu. Za této situace tedy nebylo na místě použití ustanovení § 227 odst. 1 věty druhé služebního zákona z roku 2003 o zastavení řízení dnem nabytí účinnosti tohoto právního předpisu. V případě, že zákonodárce ve vztahu k povinnostem státního orgánu používá výraz „může“, pak je nutné ho vykládat ve smyslu „musí“, pokud jsou k tomu splněny zákonné podmínky, neboť v opačném případě by správní rozhodnutí bylo založeno na libovůli. Jestliže tedy podle zákona služební funkcionář může změnit či zrušit pravomocné rozhodnutí, tak je mu tím jen dána možnost uvedeným způsobem při splnění zákonných podmínek zasahovat do rozhodnutí jinak neměnného, a ne možnost libovůle provedení takového zásahu.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek Městského soudu v Praze v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., podle nichž byl vázán rozsahem a důvody, které byly stěžovatelem v kasační stížnosti uplatněny. Přitom neshledal vady uvedené v ustanovení § 109 odst. 3 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Kasační stížnost není důvodná, byť se Nejvyšší správní soud neztotožnil se všemi závěry napadeného rozsudku.

V řízení na ochranu proti nečinnosti správního orgánu se podle § 79 odst. 1 s. ř. s. může ten, kdo bezvýsledně vyčerpal prostředky, které příslušný procesní předpis stanoví k ochraně proti takové nečinnosti, domáhat uložení povinnosti správnímu orgánu vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. Žalovaným je správní orgán, který podle žalobního tvrzení má povinnost vydat rozhodnutí nebo osvědčení. Soud rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí a je-li návrh důvodný, uloží rozsudkem správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí nebo osvědčení a stanoví mu k tomu přiměřenou lhůtu (§ 79 odst. 1 věty první, odst. 2, § 81 odst. 1 a 2 s. ř. s.). Z toho vyplývá, že v řízení na ochranu proti nečinnosti je soud oprávněn posuzovat pouze to, zda požadovaný úkon představuje rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení, zda je povinností správního orgánu vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení, zda má žalovaný k vydání rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení pravomoc a příslušnost a zda již uplynula stanovená lhůta, ve které mělo být rozhodnutí ve věci samé či osvědčení vydáno.

V nyní projednávané věci se žalobce podáním ze dne 27. 12. 2006 domáhal přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, kterým bylo rozhodnuto, že mu příspěvek za službu nenáleží ode dne vzniku nároku na starobní důchod. V tomto podání odkázal na ustanovení § 135 a § 136 služebního zákona z roku 1992, podle nichž mohl služební funkcionář či ministr změnit nebo zrušit pravomocné rozhodnutí ve věcech služebního poměru. Podáním ze dne 27. 12. 2006 se tedy žalobce nepochybně domáhal vydání rozhodnutí ve věci samé.

Ustanovení § 135 a § 136 služebního zákona z roku 1992 upravovala dva zcela odlišné mimořádné opravné prostředky proti pravomocným rozhodnutím ve věcech služebního poměru. Na základě ustanovení § 136 služebního zákona z roku 1992 byl ministr oprávněn přezkoumat pravomocné rozhodnutí ve věci služebního poměru, které je v rozporu s právními předpisy. Podání, jímž se účastník řízení, v němž bylo vydáno pravomocné rozhodnutí ve věci služebního poměru, domáhal přezkumu tohoto rozhodnutí podle § 136 služebního zákona z roku 1992, však nemělo povahu návrhu, kterým by se zahajovalo správní řízení, nýbrž se jednalo o pouhý podnět k realizaci pravomoci ministra. Řízení o přezkoumání pravomocného rozhodnutí pro jeho nezákonnost tak bylo zahájeno teprve po prošetření takového podnětu, shledal-li jej ministr opodstatněným, a to dnem, kdy byl učiněn vůči účastníku řízení první úkon (§ 126 odst. 2 věty druhé služebního zákona z roku 1992). Jestliže však ministr podnět opodstatněným neshledal, pak takové přezkumné řízení nebylo zahájeno a o podání domáhajícího se přezkoumání pravomocného rozhodnutí ve věcech služebního poměru pro jeho nezákonnost nemuselo být rozhodováno. V takovém případě plně postačilo vyrozumět podatele přípisem o tom, že správní orgán neshledal důvody k zahájení řízení podle § 136 služebního zákona z roku 1992. Adresát rozhodnutí ve věci služebního poměru není nadán aktivní legitimací ani k podání návrhu na zahájení přezkumného řízení podle § 193 služebního zákona z roku 2003. Toto zákonné ustanovení rovněž upravuje oprávnění ministra přezkoumat pravomocné rozhodnutí ve věci služebního poměru, které je v rozporu s právními předpisy. I za současné právní úpravy tedy podání domáhající se přezkumu pravomocného rozhodnutí pro jeho nezákonnost představuje toliko podnět k přezkumnému řízení, o němž ministr nemá povinnost rozhodovat, pokud ho neshledá opodstatněným.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005V, rozhodl, že žalobci nenáleží příspěvek za službu ode dne vzniku nároku na starobní důchod. V podání ze dne 27. 12. 2006 žalobce odkázal na již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2006, č. j. 3 As 14/2006 - 115, který byl publikován pod č. 1475/2008 Sb. NSS. Podle tohoto judikátu nárok na příspěvek za službu podle § 116 odst. 4 služebního zákona z roku 1992 zaniká pouze v tom případě, že policista při souběhu nároků na starobní důchod a na příspěvek za službu zvolil podle § 118 odst. 2 téhož zákona pobírání důchodu, uplatnil žádost o tuto dávku a vznik nároku na důchod byl deklarován správním rozhodnutím. Z toho vyplývá, že podáním ze dne 27. 12. 2006 se žalobce domáhal přezkumu pravomocného rozhodnutí ve věci služebního poměru kvůli jeho nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky o další existenci nároku na příspěvek za službu po vzniku nároku na starobní důchod. Lze tedy souhlasit s tvrzením uvedeným v kasační stížnosti, že podání ze dne 27. 12. 2006 bylo podle jeho obsahu podnětem k přezkumu pravomocného rozhodnutí ve smyslu § 136 služebního

zákona z roku 1992. V tomto směru tedy stačilo, když na něho služební funkcionář reagoval přípisem ze dne 11. 6. 2007, č. j. OSZ - 51650 - 27/OM - Ma - 2007, ve kterém žalobci sdělil, že rozhodnutí ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, kterým byl deklarován zánik nároku na příspěvek za službu, bylo vydáno v souladu s platnými právními předpisy, protože žalobce si zvolil pobírání starobního důchodu. Stěžovateli lze tak vytknout pouze to, že uvedený podnět žalobce nepostoupil po účinnosti služebního zákona z roku 2003 ministrovi, jestliže mu jako služební funkcionář podle jeho § 193 odst. 2 tohoto zákona plně nevyhověl. Každopádně však o části podání ze dne 27. 12. 2006, v níž se žalobce domáhal přezkumu pravomocného rozhodnutí pro jeho nezákonnost, nebylo povinností žalovaného vydat rozhodnutí ve věci samé. V tomto ohledu se tedy nejedná o nečinnost žalovaného ve smyslu § 79 s. ř. s. Uvedený závěr je v souladu i s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2009, č. j. 8 Ans 1/2008 - 170, dostupném na www.nssoud.cz, v němž se uvádí, že „žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu má místo pouze tehdy, pokud hmotné právo zakládá nárok žalobce na vydání rozhodnutí ve věci samé či osvědčení“.

Žalobce však v podání ze dne 27. 12. 2006 odkázal také na ustanovení § 135 služebního zákona z roku 1992, podle něhož mohl služební funkcionář na návrh účastníka řízení změnit nebo zrušit své pravomocné rozhodnutí, jestliže se dodatečně zjistily mimořádně závažné okolnosti, které účastník nemohl bez své viny uplatnit a které odůvodňují podstatně příznivější rozhodnutí v jeho prospěch. Dále žalobce v podání ze dne 27. 12. 2006 uvedl, že mu ze strany žalovaného nebyla dána možnost volby mezi nároky na příspěvek za službu a starobní důchod. V dalším podání ze dne 20. 4. 2007 pak doplnil, že žádost o přiznání starobního důchodu podal v důsledku nesprávné informace o zániku nároku na příspěvek za službu ode dne vzniku nároku na starobní důchod, kterou obdržel od žalovaného. V této situaci měl správní orgán za účinnosti zákona o služebním poměru z roku 1992 posoudit, zda volba starobního důchodu učiněná žalobcem v důsledku právního názoru žalovaného, který byl později správním soudem shledán nesprávným, představuje dodatečně zjištěnou mimořádně závažnou okolnost, kterou účastník řízení nemohl bez své viny uplatnit v původním řízení. Závěry v tomto směru učiněné přitom mohly být vysloveny jen v rozhodnutí ve věci samé, neboť podání, jímž se účastník řízení domáhal přezkumu podle § 135 služebního zákona z roku 1992, mělo povahu návrhu, jehož doručením služebnímu funkcionáři oprávněnému ve věci rozhodnout se podle § 126 odst. 2 věty první téhož zákona zahajovalo řízení o přezkoumání pravomocného rozhodnutí, takže bylo povinností správního orgánu o něm rozhodnout. Předmětem řízení zahájeného na základě zmíněné části podání žalobce ze dne 27. 12. 2006 přitom nebylo rozhodování o nároku žalobce na příspěvek za službu, nýbrž přezkoumání pravomocného rozhodnutí žalovaného o zániku tohoto nároku postupem podle § 135 služebního zákona z roku 1992, takže o tomto návrhu mělo být vydáno rozhodnutí ve věci samé.

Řízení o tomto návrhu přitom nebylo zastaveno podle § 227 odst. 1 věty druhé služebního zákona z roku 2003 dnem jeho účinnosti. Žalobce totiž žádal přezkum rozhodnutí týkajícího se k příspěvku za službu, který se podle § 225 služebního zákona z roku 2003 považuje za výsluhový příspěvek podle tohoto zákona, takže bylo rozhodováno o právu v novém služebním zákoně obsaženém. Na tomto závěru nemůže nic změnit ani to, že příspěvek za službu nebyl žalobci poskytován ke dni účinnosti

služebního zákona z roku 2003. Podáním ze dne 27. 12. 2006 se totiž žalobce domáhal přezkumu rozhodnutí o zániku tohoto peněžitého nároku souvisejícího se skončením služebního poměru policisty také postupem podle § 135 služebního zákona z roku 1992, takže předmětem tohoto řízení bylo právo účastníka řízení, které bylo transformováno do služebního zákona z roku 2003.

Řízení o podání žalobce ze dne 27. 12. 2006 tak mělo být dokončeno podle § 192 služebního zákona z roku 2003 o obnově řízení. Ta totiž stejně jako přezkum pravomocných rozhodnutí podle § 135 služebního zákona z roku 1992 představuje mimořádný opravný prostředek směřující proti pravomocnému rozhodnutí, které podle účastníka řízení vykazuje nedostatky ve zjištění skutkového stavu věci či nedodržení některých procesních podmínek. Také řízení o obnově řízení se zahajuje na návrh účastníka, takže na základě uvedené části podání žalobce ze dne 27. 12. 2006 mělo být vydáno rozhodnutí ve věci samé, které by obsahovalo náležitosti uvedené v ustanovení § 181 služebního zákona z roku 2003. Teprve v meritorním rozhodnutí pak mohlo být vzato v úvahu, že žalobce proti rozhodnutí o zániku nároku na příspěvek za službu ode dne vzniku nároku na starobní důchod nepodal opravný prostředek, i když byl žalovaným upozorněn na probíhající soudní řízení, které mohlo uvedenou právní otázku posoudit odlišně. Až v rozhodnutí ve věci samé je totiž správní orgán oprávněn posoudit splnění podmínek pro obnovu řízení ukončeného pravomocným rozhodnutím ve věci služebního poměru, které jsou stanoveny v ustanovení § 192 odst. 1 služebního zákona z roku 2003. Při splnění těchto zákonných podmínek přitom musí správní orgán řízení obnovit, takže není na jeho úvaze, zda tak učiní.

V dané věci měl k vydání rozhodnutí podle § 192 služebního zákona z roku 2003 pravomoc a příslušnost žalovaný, neboť přezkumu jeho rozhodnutí ze dne 11. 7. 2005, č. j. OSZ - 51650 - 18/VD - Ná - 2005, se žalobce podáním ze dne 27. 12. 2006 domáhal. Od obdržení tohoto návrhu služebním funkcionářem, k čemuž došlo následujícího dne, pak počala běžet třicetidenní, resp. šedesátidenní lhůta pro rozhodnutí zakotvená v ustanovení § 175 odst. 5 služebního zákona z roku 2003. V ní však žalovaný na uvedenou část podání žalobce ze dne 27. 12. 2006 nikterak nereagoval a po jejím uplynutí toliko zaslal žalobci přípis ze dne 11. 6. 2007, č. j. OSZ - 51650 - 27/OM - Ma - 2007, který zákonné náležitosti rozhodnutí neobsahuje. V tomto směru tak žalovaný nekonal to, co mu zákon uložil, a proto byl nečinný ve smyslu ustanovení § 79 s. ř. s.

Městský soud v Praze tedy nepochybil, pokud dovodil nečinnost žalovaného. Nejvyšší správní soud jen oproti němu dospěl k závěru, že podáním ze dne 27. 12. 2006 žalobce uplatnil dva důvody přezkoumání pravomocného rozhodnutí o zániku nároku na příspěvek za službu, přičemž ve vztahu k důvodu uvedenému v ustanovení § 136 služebního zákona z roku 1992 nečinnost neshledal. Ve vztahu k důvodu uvedenému v ustanovení § 135 téhož zákona však Nejvyšší správní soud nečinnost dovodil. Alespoň jeden z důvodů napadeného rozsudku tedy obstál, což po dílčích korekcích rozhodnutí soudu prvního stupně postačuje k závěru o správnosti jeho výroku ukládajícího žalovanému povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, č. j. 2 Afs 23/2005 - 93, publikovaný pod č. 781/2006 Sb. NSS, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2008, č. j. 6 As 3/2007 - 72, dostupný na www.nssoud.cz).

S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

Žalobce měl v řízení před Nejvyšším správním soudem plný úspěch, a proto soud podle § 120 a § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. uložil stěžovateli povinnost zaplatit mu do patnácti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho právního zástupce náhradu nákladů o kasační stížnosti ve výši 2856 Kč, která se skládá z částky 2100 Kč za jeden úkon právní služby (vyjádření ke kasační stížnosti podle § 7, § 9 odst. 3 písm. f/ a § 11 odst. 1 písm. d/ vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění vyhlášky č. 276/2006 Sb.), z částky 300 Kč za s tím související režijní paušál (§ 13 odst. 1 a 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění vyhlášky č. 276/2006 Sb.) a z částky 456 Kč odpovídající 19 % dani z přidané hodnoty, již byl advokát povinen podle zvláštního právního předpisu odvést z odměny za zastupování a náhrad, jež byly vyjmenovány.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nej**sou opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 29. dubna 2009

JUDr. Milada Tomková
předsedkyně senátu