

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Pavla Molka a JUDr. Radana Malíka v právní věci žalobkyň: **a) nezl. C. M.M.,** , zast. matkou JUDr. K. M., Ph.D., **b) JUDr. K. M., Ph.D.,** žalobkyně a) zast. JUDr. Kateřinou Mullis, Ph.D., advokátkou, se sídlem Na Slupi 134/15, Praha 2, proti žalovaným: **1) Základní škola a Mateřská škola, Praha 6, Bílá 1,** se sídlem Bílá 1784/1, Praha 6, zast. JUDr. Jiřím Svobodou, advokátem se sídlem Stavitzská 1099/6, Praha 6, **2) Univerzitní sportovní klub Praha, spolek,** se sídlem Na Folimance 2490/2, Praha 2, ve věci nezákonného zásahu žalovaných, v řízení o kasační stížnosti žalobkyň proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 11. 11. 2020, č. j. 18 A 71/2020 - 230,

t a k t o :

Věc **se postupuje** rozšířenému senátu.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci v rozsahu podstatném pro rozhodování rozšířeného senátu

[1] Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) usnesením ze dne 11. 11. 2020 odmítl podle § 46 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), žalobu na ochranu před nezákonnými zásahy, kterou podaly žalobkyně a) a b), a současně odmítl i návrh na nařízení předběžného opatření, jehož se domáhaly. K nezákonnému zásahu mělo dojít tím, že na základě usnesení vlády č. 1022 ze dne 12. 10. 2020, vyhlášeného pod č. 408/2020 Sb., s účinností od 14. 10. 2020 do 1. 11. 2020 (dále jen „usnesení vlády č. 1022“), Základní škola a Mateřská škola, Bílá 1, Praha 6 [dále jen „žalovaná 1“)“] zakázala žalobkyni a) osobní přítomnost na základním vzdělávání, o čemž ji informovala sdělením ze dne 13. 10. 2020. Dále pak Univerzitní sportovní klub Praha, spolek [dále jen „žalovaný 2“)“], na základě usnesení vlády č. 1078 ze dne 21. 10. 2020, vyhlášeného pod č. 424/2020 Sb., účinného od 22. 10. 2020 do 3. 11. 2020 (dále jen „usnesení vlády č. 1078“), zrušil žalobkyni a) atletické tréninky, o čemž svědčí jeho e-mail ze dne 21. 10. 2020.

[2] Městský soud dospěl k závěru, že nebyly splněny podmínky řízení, protože ani jeden ze žalovaných nevykonával pravomoc v rámci působnosti svěřené mu při výkonu veřejné správy, a proto namítané zásahy nelze považovat za zásahy správních orgánů ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. Žalovaný 2) je soukromou osobou, spolkem zaměřeným na sportovní a související činnosti, a zjevně není správním orgánem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Žalobkyni a) organizoval mimoškolní sportovní aktivitu. Nic nesvědčí o tom, že by vykonával veřejnou správu, pouze

v postavení soukromé osoby vůči žalobkyním projevil vůli řídit se krizovými opatřeními vlády, což nemůže představovat nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. V případě žalované 1) městský soud připustil, že ředitel školy v některých případech vymezených zákonem č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „školský zákon“), vystupuje jako správní orgán realizující veřejnou moc. V tom, jak žalobkyně zásah vymezily, však není možné spatřovat zásah správního orgánu, proti němuž by bylo možné se bránit žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s., protože žalovaná 1) nijak nerealizovala veřejnou moc, nerozhodovala o právech a povinnostech žalobkyň, ani mocensky nezasahovala do jejich právní sféry. Pouze jako jeden z adresátů krizového opatření, majícího dle Ústavního soudu povahu jiného právního předpisu, oznamovala rodičům, že se jím bude řídit. Sdělení žalované 1) mělo povahu informace, nikoli zákazu. Vrchnostenský akt představovalo samo usnesení vlády, které však nebylo dostatečně individualizovaným zásahem vůči žalobkyním, aby vůči nim představovalo přezkoumatelný zásah. Abstraktní přezkum jiného právního předpisu žalobkyně nebyly oprávněny iniciovat.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření k nim

[3] Žalobkyně a) a b) (dále též „stěžovatelky“) společně podaly proti usnesení městského soudu kasační stížnost, jejíž důvody jsou podřaditelné pod § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. Nesouhlasí se závěrem městského soudu, že jednání žalovaných 1) a 2) nelze považovat za zásahy správních orgánů. Nezákonně, resp. protiústavně zasáhli do jejich veřejných subjektivních práv. Odkázaly na usnesení rozšířeného senátu ze dne 12. 10. 2004, č. j. 5 As 11/2003 - 50, č. 630/2005 Sb. NSS. Popsaly, na základě kterých usnesení vlády došlo k tomu, že žalovaná 1) zakázala žalobkyni a) osobní přítomnost na vyučování během základního vzdělávání a žalovaný 2) zrušil její atletické tréninky, soustředění a soutěže, v důsledku čehož byla žalobkyně a) nucena se vzdělávat distančně a v omezeném rozsahu a trénovat individuálně, žalobkyně b) pak byla nucena být jí nápomocna, a proto musela omezit svou hospodářskou činnost.

[4] Usnesení vlády č. 1022 a č. 1078 svěřila žalovaným pravomoc zasáhnout do jejich veřejných subjektivních práv, tedy jednostranně jim ukládat povinnosti, a žalovaní do jejich práv skutečně protiústavně zasáhli, k čemuž stěžovatelky odkázaly na bod 27 usnesení Ústavního soudu ze dne 9. 6. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 19/20. To, zda jsou žalovaní právníckými osobami založenými podle soukromého, či veřejného práva nebo kdo je jejich vlastníkem, zřizovatelem či co je předmětem jejich činnosti, není pro posouzení rozhodné. Proto je závěr městského soudu, že šlo o zásahy soukromoprávního charakteru, nesprávný, stejně jako závěr, že nebyly splněny podmínky řízení. Navrhly, aby Nejvyšší správní soud (dále také „NSS“) usnesení městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[5] Žalovaná 1) ve vyjádření ke kasační stížnosti vysvětlila, že se na ni stěžovatelky před podáním žaloby neobrátily, nemá tak k dispozici žádné listiny tvořící spis. Odmítla, že by jí usnesení vlády č. 1022 a č. 1078 svěřila nějakou pravomoc. Adresáti norem obsažených v usnesení vlády neměli diskreční pravomoc rozhodnout, zda se jimi řídit, a plnění jim uložených povinností proto nemůže být nezákonným zásahem. Zákaz účastnit se výuky navíc plynul stěžovateli a) přímo z usnesení vlády. Oznámením ze dne 13. 10. 2020 žalovaná 1) pouze informovala rodiče a žáky, že se bude krizovým opatřením řídit. Navrhla kasační stížnost zamítnout.

[6] Žalovaný 2) se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

III. Důvody postoupení věci rozšířenému senátu

III. a) Vymezení sporné právní otázky

[7] Jádrem kasační stížnosti je právní otázka, zda v postupu základní školy [žalované 1]) a sportovního spolku [žalovaný 2]) podle výše uvedených usnesení vlády lze spatřovat zásah správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s. Městský soud na ni odpověděl záporně, protože shledal, že ani jeden z žalovaných nevykonával vůči stěžovatelkám veřejnou moc. Stěžovatelky jeho závěr zpochybnilly. Devátý senát zjistil, že ve vztahu k postupu základní školy, tzn. žalované 1), se k této právní otázce již vyjádřil osmý senát v rozsudku ze dne 19. 11. 2020, č. j. 8 As 34/2020 - 100.

III. b) Právní názor osmého senátu

[8] Ve výše citovaném rozsudku se osmý senát vedle dalších procesních otázek zabýval přípustností změny návrhu na zrušení opatření obecné povahy na tzv. deklaratorní zásahovou žalobu proti nezákonnému zásahu v případech, kdy je opatření obecné povahy během projednávání návrhu zrušeno. Šlo konkrétně o dvě mimořádná opatření Ministerstva zdravotnictví o zákazu osobní přítomnosti na vzdělávání, jež mají podle § 94a odst. 2 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně veřejného zdraví“), formu opatření obecné povahy. Podle osmého senátu není taková změna návrhu možná, pokud by směřovala k abstraktnímu přezkumu zákonnosti zrušeného opatření obecné povahy (bod 89 a násl. cit. rozsudku). Připustil však, že v souvislosti s posouzením zákonnosti jiného konkrétního faktického zásahu do práv, k němuž došlo na základě již zrušeného opatření obecné povahy, by byla posouzena zákonnost tohoto aktu jako incidenční otázka (část III.D cit. rozsudku).

[9] V případě zákazu osobní účasti na výuce byla podle osmého senátu původcem konkrétního faktického zásahu do veřejných subjektivních práv právě základní škola, která podle opatření obecné povahy postupovala. To podle jeho názoru plyne i z usnesení pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/20, především bodu 27. Osmý senát uvedl:

„[117] V popsaném případě půjde z podstaty věci spíše o faktický úkon školy spočívající v neumožnění osobní přítomnosti žáků (lakonicky řečeno v uzamčení/neotevření školní budovy), nikoli o správní rozhodnutí „zakazující“ osobní přítomnost. Napadená mimořádná opatření č. I a II vymezují relativně konkrétní zákazové pravidlo chování. K jeho přímé individualizované aplikaci vůči stěžovateli, resp. jejím dětem, však dochází až samotným postupem dané základní školy, jež aplikací mimořádného opatření daný zákaz realizuje v praxi právě uzavřením školy a ztoho plynoucím neumožněním osobní přítomnosti na vzdělávání. Zásahem by tak byl úkon základní školy, kterou navštěvují stěžovatelčiny nezletilé děti (srov. výše citovaný bod 27 usnesení ÚS sp. zn. Pl. ÚS 19/20).

[118] Základní škola při poskytování vzdělávání vykonává působnost i v oblasti veřejné správy, jak plyne přímo ze školského zákona (srov. § 2 odst. 3, dle něhož vzdělávání poskytované podle tohoto zákona je veřejnou službou). Postavení školy jako správního orgánu potvrdila i rozhodovací praxe zdejšího soudu (např. rozsudky

ze dne 27. 7. 2011, čj. 1 As 53/2011-109, č. 2437/2011 Sb. NSS, a ze dne 2. 5. 2012, čj. 1 As 35/2012-40, č. 2736/2013 Sb. NSS, nebo ze dne 6. 8. 2019, čj. 8 As 80/2019-30). (...)“

[10] Proto podle osmého senátu mohla stěžovatelka hájit svá práva dotčená zákazem osobní přítomnosti na výuce podáním zásahové žaloby podle § 82 s. ř. s. proti škole (bod 119 rozsudku č. j. 8 As 34/2020 - 100). Tento právní názor má přímý dopad na věc řešenou devátým senátem, přestože v tomto případě byl zákaz osobní přítomnosti žáků na výuce nařízen nikoli opatřením obecné povahy vydaným Ministerstvem zdravotnictví, ale usnesením vlády č. 1022. To představuje právní předpis *sui generis*, jak přímo vůči tomuto usnesení vlády uvedl Ústavní soud v usnesení pléna ze dne 15. 12. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 111/20. Jeho závěr odpovídá i dřívější judikatuře, která se klonila k podřazení usnesení vlády podle § 5 a § 6 zákona č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení a o změně některých zákonů (krizový zákon), ve znění pozdějších předpisů, pod tzv. jiný právní předpis ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy (např. usnesení ze dne 16. 6. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 20/20, bod 13; obdobně usnesení ze dne 22. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 8/20, bod 33 a násl.; viz také rozsudek NSS ze dne 16. 6. 2020, č. j. 2 As 141/2020 - 62). Navzdory odlišné právní povaze podkladu pro postup školy však má devátý senát za to, že hodnocení jejího postupu jako zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. by mělo být v zásadě shodné.

[11] Devátý senát dospěl k právnímu názoru odlišnému od názoru osmého senátu. Má za to, že škola v daném případě nevystupuje jako správní orgán, který by vykonával veřejnou správu, a proto nemůže její postup pojmově představovat zásah správního orgánu, proti němuž by bylo možné se bránit žalobou ve správním soudnictví.

III. c) Právní názor devátého senátu: účinná soudní ochrana

[12] Podle čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) ten, *[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.* Podle usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 - 98, č. 2206/2011 Sb. NSS, bodu 15, *„[s]myslem a účelem soudní ochrany před nezákonným jednáním veřejné správy je poskytnout jednotlivci účinný prostředek obrany, a to zásadně bez ohledu na formu, kterou veřejná správa jedná.“*

[13] Devátý senát vychází z toho, že úkolem soudů je poskytovat účinnou ochranu právům (čl. 4 Ústavy), avšak mohou tak činit jen v rámci své pravomoci a působnosti. Působnost správních soudů je vymezena poskytováním ochrany veřejným subjektivním právům (§ 2 s. ř. s.) dotčeným působením veřejné správy v oblastech vymezených v § 4 s. ř. s. Ani s cílem poskytnout účinnou ochranu právům v mimořádné situaci způsobené pandemií koronaviru SARS-CoV-2 správní soudy nemohou překračovat hranice vymezené jim zákonem (čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny; ostatně i § 2 s. ř. s. hovoří o poskytování ochrany veřejným subjektivním právům *způsobem stanoveným tímto zákonem*). Zároveň má takové poskytnutí ochrany směřovat vůči tomu subjektu, který je původcem zásahu do žalobcových práv. Devátý senát se však domnívá, že tímto původcem není v případě protiepidemických opatření z období jara a podzimu roku 2020, která zakazovala výuku na základních školách, samotná základní škola, kterou konkrétní dítě navštěvovalo, ale ten orgán, který dané opatření vydal, tedy Ministerstvo zdravotnictví (v

pokračování

případě řešeném osmým senátem), respektive vláda (v případě řešeném nyní devátým senátem).

[14] Devátý senát si je též vědom, že otázka ochrany práv jednotlivce je o to palčivější, že během řešení pandemické situace jsou obsahově obdobná opatření vydávána různými orgány v různých právních formách, jež mohou z pohledu jednotlivce připouštět odlišné možnosti soudní obrany, a tato opatření jsou navíc v rychlém sledu měněna, rušena či nahrazována. To je i případ zákazu osobní přítomnosti žáků na výuce, který byl v posuzovaném případě stanoven usnesením vlády, tzn. jiným právním předpisem, v případě posuzovaném osmým senátem ovšem mimořádným opatřením Ministerstva zdravotnictví, tedy formou opatření obecné povahy.

[15] Právní rámec postupu základní školy byl následující. Podle § 22 odst. 1 písm. a) školského zákona jsou žáci a studenti povinni řádně docházet do školy nebo školského zařízení a řádně se vzdělávat. Tuto povinnost je však možné vnímat též jako právo žáků na vzdělávání ve škole, které má navíc ústavní rozměr v čl. 33 odst. 1 Listiny. Odpovídá mu povinnost školy výuku organizovat.

[16] Usnesení vlády č. 1022 pod bodem I. stanovilo, že vláda *omezuje s účinností ode dne 14. října 2020 od 00:00 hod. do dne 1. listopadu 2020 do 23:59 hod. (...) 4. provoz základních škol podle školského zákona, a to tak, že se zakazuje osobní přítomnost žáků na základním vzdělávání v základní škole; věta první tohoto bodu se nevztahuje na školy a třídy podle § 16 odst. 9 školského zákona a na školy při zdravotnickém zařízení, (...).* (zvýraznil NSS)

[17] Co se týče možností obrany jednotlivce, typicky dotčeného žáka, proti tomuto usnesení vlády, Ústavní soud dospěl k tomu, že na usnesení vlády jakožto jiný právní předpis nelze nahlížet jako na zásah podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy, proti němuž by byla přípustná ústavní stížnost (viz např. usnesení pléna ze dne 5. 5. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 10/20). Napadá-li jednotlivec vydání jiného právního předpisu, chybí individualizovaný zásah orgánu veřejné moci (usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 111/20). Není ani aktivně legitimován k podání návrhu na jeho zrušení k Ústavnímu soudu (viz usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 8/20, bod 46). Rozsudky ze dne 21. 5. 2020, č. j. 5 As 138/2020 - 91, č. 4033/2020 Sb. NSS, a ze dne 8. 7. 2020, č. j. 10 As 166/2020 - 53, pak NSS potvrdil, že se jednotlivec nemůže domáhat zrušení jiného právního předpisu ani ve správním soudnictví. Stejně tak se nemůže domáhat vyslovení nezákonného zásahu konstatujícího rozpor jiného právního předpisu se zákonem (resp. ústavním pořádkem), pakliže je nezákonný zásah spatřován přímo v existenci jiného právního předpisu.

[18] Na druhou stranu je však třeba zmínit nový právní názor městského soudu vyjádřený v rozsudku ze dne 11. 11. 2020, č. j. 14 A 45/2020 - 141, jehož podstatou je, že důsledky krizového opatření v podobě usnesení vlády mohou výjimečně samy o sobě představovat zásah podle § 82 s. ř. s. Městský soud zde odlišil vnímání „zásahu podle § 82 s. ř. s.“, jehož výklad přísluší právě správním soudům, od vnímání „jiného zásahu“ podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy, jehož výklad přísluší Ústavnímu soudu. V bodě 33 konstatoval, „že má-li být umožněn věcný přezkum důsledků jiného právního předpisu na základě zásahové žaloby ve správním soudnictví, je nutno prokázat nějaký bližší vztah mezi žalobcem a tímto právním předpisem, respektive důsledky, které vyvolává.“ V bodě 29 pak doplnil: „Aby se pojmově mohlo jednat o zásah ve smyslu § 82 soudního řádu správního, musí být přímo

zasažena práva daného žalobce. Žalobce musí přesně specifikovat, jak bylo zasaženo přímo do jeho práv, kým a kdy. Dle městského soudu však z této judikatury nevyplývá, že je bezpodmínečně nutné, aby šlo o zásah přímo adresovaný danému žalobci ve formě individuálního právního aktu. Ve zcela výjimečných případech může přímý zásah do práv vyplývat z důsledků právního předpisu.“ Pro účely konkrétního opatření, jež se týkalo omezení svobody přeshraničního pohybu, pak v bodech 43 a 49 uzavřel, že „předmětné ustanovení krizového opatření č. 334 bylo přímo určeno žalobkyni jako člence vymezené skupiny přeshraničních pracovníků v Německu; v případě vycestování by aplikace tohoto ustanovení byla nikoliv pouze pravděpodobná, ale prakticky jistá; z důvodu její rodinné situace nebylo možno od ní rozumně vyžadovat, aby se podrobila individuální aplikaci daného pravidla, tedy nevpustění zpět do Česka. Dle městského soudu jsou tak dány zcela výjimečné okolnosti, kdy samotné účinky jiného právního předpisu mohou představovat zásah ve smyslu § 82 soudního řádu správního. (...) Městský soud dodává, že je vázán čl. 4 Ústavy. Podle něj základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci. Žalobkyně namítá porušení svých základních práv. Městský soud nemůže žalobkyni odmítnout věcné projednání její žaloby, pokud je zřejmé, že žádnou jinou účinnou ochranu svého práva žalobkyně nemá. Tím by se dopustil v demokratickém právním státě nepřijatelného odepření spravedlnosti.“

[19] Tento názor tedy vede k tomu, že pokud je určité krizové opatření pojato tak, že přímo dopadá do práv jasně vymezeného okruhu osob a existuje zde bližší vztah mezi důsledky opatření, byť ve formě právního předpisu, a těmito dotčenými osobami, aniž by zde působilo zprostředkování jiným orgánem veřejné moci, lze zásahovou žalobou podle § 82 s. ř. s. brojit přímo proti důsledkům tohoto krizového opatření. Mezi taková opatření spadá podle názoru devátého senátu i kategorický zákaz prezenční výuky na základních školách, ať už ve formě opatření obecné povahy vydaného Ministerstvem zdravotnictví, k němuž se vyjadřoval osmý senát, nebo ve formě usnesení vlády, tedy jiného právního předpisu, k němuž se nyní má vyjádřit devátý senát. Naopak v případě krizových opatření, která jsou realizována zprostředkovaně přes aktivitu jiného orgánu veřejné moci (například zákaz nočního vycházení, který ke své účinnosti vyžaduje kontrolu, typicky ze strany Policie ČR či obecní policie, která posuzuje, zda konkrétní osoba z hlediska místa, času a splnění případných výjimek takový zákaz porušuje či nikoli), je namístě brojit zásahovou žalobou proti tomuto jinému orgánu (viz obdobně nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 1. 2019, sp. zn. III. ÚS 2634/18, ve věci uzavírky Hradčanského náměstí v souvislosti s návštěvou čínského prezidenta).

[20] K výše citovanému právnímu názoru městského soudu vyjádřenému v rozsudku NSS č. j. 14 A 45/2020 - 141 dosud neměl příležitost se závazně vyjádřit, nicméně vzhledem k překotnosti vývoje protiepidemických opatření a jejich soudního přezkumu je namístě zohlednit i existenci právních názorů, jež dosud nebyly přímo potvrzeny či vyvráceny v rámci kasačního přezkumu NSS, nicméně naznačují alternativní cesty, jimiž by bylo možno dosáhnout ochrany veřejných subjektivních práv jinak, než způsobem, který naznačil v nyní napadeném právním názoru osmý senát. Jak totiž bude vyloženo níže, názor osmého senátu by jednak nemohl vést k ochraně veřejných subjektivních práv žáků, respektive jejich rodičů, vůči krizovým opatřením vydávaným ve formě usnesení vlády; ve vztahu k mimořádným opatřením vydávaným Ministerstvem zdravotnictví jako opatření obecné povahy pak vede k tomu, že je za žalovaného, tedy za původce zásahu, označována základní škola, která je ve skutečnosti jeho pasivním adresátem stejně jako samotní žáci.

pokračování

[21] Osmý senát odkázal na usnesení pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/20, které se shodou okolností týkalo týchž stěžovatelek, jejichž kasační stížnost nyní projednává devátý senát. Toto usnesení Ústavního soudu však podle devátého senátu neobsahuje odpověď na otázku, zda lze zákaz osobní účasti na výuce považovat za zásah ve smyslu § 82 s. ř. s., je-li žalovanou základní škola. Ústavní soud se k ní naopak výslovně odmítl vyjádřit, protože spadá do působnosti správního soudnictví (srov. bod 27 usnesení). Správnost této interpretace usnesení sp. zn. Pl. ÚS 19/20 potvrdil Ústavní soud i v usnesení ze dne 16. 6. 2020, sp. zn. IV. ÚS 1297/20. Z toho, že ústavní stížnost stěžovatelek odmítl jako nepřijatelnou pro nevyčerpání jiných prostředků právní ochrany a odkázal je na správní soudnictví, nelze podle devátého senátu vyvozovat, že se musí jednat o zásah ze strany samotné základní školy. Jinými slovy Ústavní soud stěžovatelkám nezaručil, že ve správním soudnictví dosáhnou meritorního přezkumu zásahové žaloby směřované vůči základní škole, a toto usnesení Ústavního soudu proto neposkytuje oporu právnímu názoru, že o zásah školy jako správního orgánu jde.

III. d) Právní názor devátého senátu: škola není původcem zásahu

[22] Jak plyne z textu § 82 s. ř. s. a ustálené judikatury, např. z rozsudku NSS ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005 - 65, č. 603/2005 Sb. NSS, čtvrtou podmínkou pro důvodnost zásahové žaloby je vedle existence zásahu současně skutečnost, že jeho původcem je správní orgán. Také úprava pasivní žalobní legitimace v § 83 s. ř. s. počítá s tím, že žalovaným je ten správní orgán, který je původcem zásahu směřujícího přímo proti žalobci a přímo zasahujícího do jeho práv (srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 9. 12. 2014, č. j. Nad 224/2014 - 53, č. 3196/2015 Sb. NSS). Předpokladem přímosti zásahu je jeho individualizace vůči žalobci (srov. KÜHN, Z. a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 700). Podle devátého senátu nedošlo k individualizaci zásahu vůči žalobkyni a) působením školy, takže ji nejde považovat za původce zásahu.

[23] Bylo to totiž samotné krizové opatření vlády ve formě podzákonného právního předpisu, které stanovilo zcela konkrétní pravidlo chování, které zcela konkrétně vymezilo, na koho dopadá – šlo o obecné pravidlo přímo dopadající mj. na všechny žáky základních škol. Základní škola nijak dál neindividualizovala zásah přímo proti žalobkyni a), nečinila nic, co by bylo přímo proti ní zaměřeno. Informaci, kterou rozeslala adresně rodičům žáků včetně žalobkyně b), devátý senát shodně s městským soudem považuje jen za plošně distribuovanou informaci o existenci krizového opatření a jeho dopadech na školy a žáky, nikoli za úkon mířící konkrétně proti stěžovatelkám.

[24] Nelze se ztotožnit s názorem osmého senátu, že k individualizaci v těchto situacích vždy dochází „až samotným postupem dané základní školy, jež aplikací mimořádného opatření daný zákaz realizuje v praxi právě uzavřením školy a z toho plynoucím neumožněním osobní přítomnosti na vzdělávání.“ Devátý senát je přesvědčen, že výše citovaný jasný příkaz mimořádného opatření („se zakazuje osobní přítomnost žáků na základním vzdělávání v základní škole“) již žádnou aktivitu ze strany školy nepotřeboval. Jinak řečeno, i pokud by ředitel školy nekonal nic (nešířil informaci o existenci opatření, nezamkl budovu školy aj.), na faktickém postavení žáků by se nic nezměnilo, neboť by výuku nemohli navštěvovat, a to dokonce pod hrozbou sankce za nedodržování protiepidemických opatření, jimž by ostatně byla vystavena i samotná škola [ve vztahu k mimořádným opatřením Ministerstva

zdravotnictví, jež posuzoval osmý senát, viz § 92n odst. 1 písm. b) ve vazbě na § 80 odst. 1 písm. g) zákona o ochraně veřejného zdraví].

[25] Lze tak konstatovat, že základní škola není ve vztahu k protiepidemickým opatřením v roli toho, kdo vrchnostensky působí na žáky, ale toho, kdo sám poslouchá vrchnostenský příkaz Ministerstva zdravotnictví či vlády, jinak řečeno, je ve zcela totožném postavení jako protiepidemickými opatřeními uzavřené univerzity, uzavřená sportovní zařízení, uzavřené restaurace, divadla či další služby, či jako církve a náboženské společnosti. Ty ostatně také musely podle protiepidemických opatření ukončit po určité období veřejné bohoslužby, a odepřít tak svým věřícím výkon základního práva podle čl. 16 odst. 1 Listiny; je však absurdní představa, že by je za to věřící mohli žalovat.

[26] Základní škola tudíž nebyla původcem zásahu v tom smyslu, že by rozhodla o tom, že k němu dojde. Sama byla pouze v postavení pasivního adresáta normy, obsažené v usnesení vlády č. 1022. Měla povinnost faktickými úkony naplnit v této normě obsažený příkaz neuskutečňovat výuku prezenčně (tj. zdržet se určitého jednání). Tento příkaz škole totiž odráží zákaz adresovaný žákům výuky se osobně účastnit. Neměla možnost diskrece ohledně toho, zda se bude touto normou řídit, protože byla obsažena v podzákonném obecně závazném právním předpise. Nedisponovala ani možností uvážit o souladu usnesení vlády se zákonem a ústavním pořádkem, a v případě závěru o rozporu jej nemohla neaplikovat. Zápůrčí zásahová žaloba proti základní škole by tedy ani nemohla účinně vést k tomu, že se případně shledaný nezákonný zásah nebude opakovat, protože vláda, která vydala právní předpis, na jehož výhradním podkladě k namítanému zásahu došlo, nebyla účastníkem řízení a nebylo možné jí uložit, aby se zdržela vydávání jiných právních předpisů s tímto obsahem (na rozdíl od postupu, o kterém uvažoval osmý senát, který připustil, že vedle žalovaného by byl odpůrcem i orgán, který vydal opatření obecné povahy). Pokud totiž jde o mimořádné opatření, jež má povahu „jiného právního předpisu“, nemůže jej správní soud sám zrušit a nemůže ani navrhnout jeho zrušení Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Jediné, co by mohl udělat při použití postupu navrhovaného osmým senátem v bodě 140 jeho rozsudku, je zkritizovat „žalovanou“ školu za to, že jednala podle tohoto protiprávního opatření, a dopustila se tak nezákonného zásahu. To však podle přesvědčení devátého senátu nelze označit za účinnou soudní ochranu, o níž osmý senát ve svém rozsudku usiloval.

[27] Podle ustálené judikatury může být zásahem správního orgánu i takové jednání, kdy se správní orgán bezvýhradně řídí právním předpisem, především zákonem, který je však ústavně nekonformní. Ačkoli tehdy správní orgán také nemá možnost diskrece a postupuje podle závazných norem, je mu zásah přičitatelný. V takových případech byl žalovaným správní orgán, který vůči žalobci činil konkrétní, faktické úkony na základě údajně protiústavního zákona (srov. např. rozsudek NSS ze dne 9. 11. 2020, č. j. 2 As 116/2017 - 94, v bodě 28 a násl.). Podmínkou však bylo, že šlo identifikovat konkrétní úkon, který mířil přímo proti žalobci a kterým došlo k individualizaci působení protiústavního předpisu, takže byla přímo dotčena žalobcova právní sféra. Devátý senát jej však v jednání základní školy vůči stěžovatelkám nenachází, a proto se přiklání k závěru, že z hlediska kauzální souvislosti byla nemožnost stěžovatelky a) účastnit se osobně výuky zapříčiněna výhradně zákazem obsaženým v usnesení vlády. Zásah by proto neměl být přičitatelný základní škole.

pokračování

III. e) Právní názor devátého senátu: základní škola zde nevystupuje jako správní orgán

[28] To, že základní škola postupovala podle usnesení vlády č. 1022, navíc nelze spojit s její působností v oblasti veřejné správy, a proto její postup nepředstavuje zásah správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s. a vymyká se přezkumu ve správním soudnictví.

[29] Pravomoc správních soudů rozhodnout o žalobě proti nezákonnému zásahu dle § 4 odst. 1 písm. c) s. ř. s. je dána pouze tehdy, jedná-li se o zásah „správního orgánu“ ve smyslu legislativní zkratky uvedené v § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2010, č. j. 7 Aps 1/2010 - 53). Podle tohoto ustanovení se správním orgánem rozumí orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, jakož i fyzická nebo právnická osoba nebo jiný orgán, **pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy**. Klíčovým znakem tudíž není právní forma, resp. zřízení podle veřejnoprávních nebo soukromoprávních předpisů, či dokonce převažující povaha činnosti.

[30] Výklad legální zkratky „správní orgán“, podaný např. rozsudkem NSS ze dne 21. 5. 2008, č. j. 4 Ans 9/2007 - 197, č. 1717/2008 Sb. NSS, později NSS v rozsudku ze dne 9. 10. 2019, č. j. 8 Ads 301/2018 - 45, č. 3945/2019 Sb. NSS, pro potřeby § 82 s. ř. s. rozšířil: *„Pojem správní orgán je tedy třeba vykládat, nejde-li o žaloby proti rozhodnutím nebo na ochranu proti nečinnosti při vydání rozhodnutí, tak, že se jedná o takový orgán či osobu uvedenou v § 4 odst. 1 písm. a), pokud vykonávají působnost v oblasti veřejné správy, což odpovídá i definici správního orgánu uvedené v § 1 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (viz shodně Kühn, Z., Kocourek, T. a kol. Soudní řád správní. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, str. 21–22; nebo Potěšil, L., Šimíček, V. a kol. Soudní řád správní. Komentář. Praha: Leges, 2014, str. 38).“* Rozhodné tudíž je, zda domnělý správní orgán vykonává ve vztahu k tvrzenému zásahu působnost v oblasti veřejné správy svěřené mu zákonem.

[31] Judikatura NSS opakovaně dovodila, že škola, ačkoli není *prima facie* orgánem veřejné moci, má svěřenu určitou působnost v oblasti veřejné správy. Např. v rozsudku ze dne 2. 5. 2012, č. j. 1 As 35/2012 - 40, č. 2736/2012 Sb. NSS, bodu 28, NSS zdůvodnil podřazení rozhodování mateřské školy o nepřijetí dítěte do předškolního vzdělávání pod výkon veřejné správy takto: *„[R]elativně striktní regulace poskytování vzdělávání je ústavně aprobovaná, rozhodování o nepřijetí do systému předškolního vzdělávání je upraveno veřejnoprávními normami školského zákona kogentní povahy. Mateřská škola a dítě nejsou při rozhodování o nepřijetí do předškolního vzdělávání v rovném postavení, mateřská škola rozhoduje autoritativně, mocensky. Zákonodárce sám v § 165 odst. 2 školského zákona uvádí, že rozhodování podle § 34 citovaného zákona je rozhodováním v oblasti státní (veřejné) správy. Vzdělávání včetně předškolního je veřejnou službou, je svázáno přísnou regulací a kontrolováno státem; rozhodování o jeho poskytnutí proto nelze považovat za akt vymykající se soudní kontrole.“* V rozsudku ze dne 21. 4. 2016, č. j. 5 As 65/2015 - 52, č. 3422/2016 Sb. NSS, pak NSS bez dalšího vycházel z názoru krajského soudu, že byly splněny podmínky řízení o zásahové žalobě v případě, kdy žalovanou byla základní škola a nezákonný zásah byl shledáván ve zrušení výuky náboženství v rozporu s § 15 školského zákona na základě rozhodnutí její ředitelky.

[32] Devátý senát však má za to, že při postupu podle usnesení vlády č. 1022 základní škola nevykonávala veřejnou moc ani nebyla vůči stěžovatelkám ve vrchnostenském postavení. Nerozhodovala o tom, jakým způsobem bude moci žalobkyně a) naplňovat své právo na vzdělávání. Způsob jeho výkonu odlišný od § 22 školského zákona byl po dobu platnosti krizového opatření určen přímo usnesením vlády č. 1022 ve vazbě na úpravu výuky při omezení osobní přítomnosti dětí, žáků a studentů ve školách obsaženou v § 184a školského zákona. Z tohoto usnesení pro žalobkyni a) přímo vyplýval zákaz osobně se účastnit výuky, aniž bylo třeba jej ze strany školy jakkoli fakticky provést nebo jej dále konkretizovat. Usnesení vlády č. 1022 se přechodně stalo přímo součástí právního rámce, v němž základní škola uskutečňovala svoji činnost a který upravoval způsob výkonu práva na vzdělání žalobkyně a). Vůči ní tudíž nebyla škola v postavení, že by z vrchnostenské pozice působila v její právní sféře a omezovala ji v naplňování práva na vzdělávání. Sama postupovala toliko podle příkazu, který jí plynul z téhož usnesení vlády, přestala realizovat výuku v budově školy a postupovala v režimu tzv. distanční výuky. To, že je poskytování základního vzdělávání veřejnou službou, resp. vzdělání veřejným statkem, ještě samo o sobě nesvědčí o tom, že všechny úkony prováděné subjektem pověřeným veřejnou službou představují veřejnou správu (srov. obdobně např. činnost Českého rozhlasu, která je veřejnou službou podle § 2 odst. 1 zákona č. 484/1991 Sb., o Českém rozhlasu, ve znění pozdějších předpisů, a přesto ji nelze označit za veřejnou správu). Způsob a intenzita působení školy vůči stěžovatelkám je zřetelně odlišná od obou výše citovaných rozsudků, protože na rozhodnutí nebo faktickém postupu školy nezávisel ani přístup ke vzdělávání (rozhodování o přijetí ke vzdělávání) ani konkrétní obsah zajišťované výuky. Ohledně omezení, jež se žalobkyně a) dotklo, tedy podle devátého senátu nebyla základní škola nadána žádnou pravomocí spadající do oblasti veřejné správy. Proto by přezkum jejího postupu ve správním soudnictví překračoval zákonnou působnost správních soudů.

[33] Devátý senát zároveň poukazuje na podobnost postupu žalované 1), tedy základní školy, a žalovaného 2), sportovního spolku, u něhož z pohledu devátého senátu nevznikají pochybnosti o tom, že veřejnou moc ani veřejnou správu nikdy nevykonává, a jeho postup se tudíž přezkumu ve správním soudnictví vymyká. Oba žalovaní postupovali shodně, výhradně jako adresáti norem obsažených v podzákonných právních předpisech, které pro ně byly – stejně jako pro stěžovatelky – právně závazné. Přesto by jejich postup měl při aplikaci právního názoru obsaženého v rozsudku č. j. 8 As 34/2020 - 100 pro žalobkyni 1) významně odlišné právní následky.

IV. Předložení věci rozšířenému senátu

[34] Devátý senát dospěl ohledně právní otázky, zda lze jednání základní školy, která v souladu s krizovým opatřením přerušila výuku v prostorách školy, považovat za zásah správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s., k odlišnému právnímu názoru než osmý senát. Proto devátý senát rozhodl v souladu s § 17 odst. 1 s. ř. s. o postoupení věci rozšířenému senátu.

P o u č e n í: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

Rozšířený senát bude ve věci rozhodovat ve složení: Josef Baxa, Filip Dienstbier, Zdeněk Kühn, Petr Mikeš, Barbara Pořízková, Aleš Roztočil, Karel Šimka. Účastníci mohou namítnout podjatost těchto soudců (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) do jednoho týdne od doručení

pokračování

tohoto usnesení. Podat svá vyjádření k obsahu předkládajícího usnesení mohou ve lhůtě dvou týdnů od doručení tohoto usnesení.

V Brně dne 19. února 2021

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu