



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců Mgr. Tomáše Kocourka a JUDr. Jiřího Pally v právní věci žalobce: **P. N.**, toho času ve výkonu trestu odnětí svobody Věznice Mírov, Mírov 27, zast. Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou, advokátkou, se sídlem Olomoucká 36, Mohelnice, proti žalované: **Vězeňská služba České republiky – Věznice Mírov**, se sídlem Mírov 27, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalované, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Krajského soudu v Ostravě – pobočky v Olomouci ze dne 20. 12. 2022, č. j. 60 A 13/2022-143,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Ustanovené zástupkyni žalobce Mgr. Janě Zwyrtek Hamplové, advokátce, **s e p ř i z n á v á** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů v řízení o kasační stížnosti ve výši 8.778,91 Kč, která jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í :

I. Přehled dosavadního řízení

[1] Žalobce se žalobou podanou ke Krajskému soudu v Ostravě – pobočce v Olomouci (dále jen „krajský soud“) domáhá ochrany před nezákonným zásahem žalované, který spočívá v tom, že žalovaná dne 8. 10. 2021 nevyhověla jeho žádosti ze dne 6. 10. 2021 o zařazení telefonního čísla paní Olgy Brůčkové, předsedkyně spolku Rodiny obětí České justice, do trvalého seznamu povolených telefonních čísel. Navrhl, aby krajský soud 1) uložil žalované povolit žalobci přidání telefonického kontaktu na paní Olgu Brůčkovou do trvalého seznamu povolených čísel jako číslo, které paní Olga Brůčková určí, 2) určil, že

zásah žalované, který spočívá v nevyhovění žádosti žalobce o přidání telefonického kontaktu na paní Olgu Brůčkovou do trvalého seznamu povolených čísel, je nezákonný.

[2] Krajský soud v záhlaví označeným usnesením žalobu odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 85 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“). Vyšel z toho, že se žalobce domáhá ochrany proti nezákonnému zásahu, který v době podání žaloby trval. Žalobu koncipoval jako tzv. zápůřčí. Tu lze podat až po předchozím vyčerpání jiných prostředků ochrany práv ve smyslu § 85 s. ř. s. Je tedy nutné, aby se žalobce před podáním žaloby pokusil získat ochranu pomocí interních nástrojů veřejné správy. Takovým nástrojem je na prvním místě žádost státnímu zástupci o dozor dle § 16a odst. 5 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státním zastupitelství“), a posléze žádost o přezkoumání způsobu jejího vyřízení podaná k nadřízenému státnímu zastupitelství (§ 16a odst. 7 téhož zákona). Žalobce se tedy měl k ochraně svých práv obrátit nejprve na státní zastupitelství a až posléze na soud. Podle sdělení Krajského státního zastupitelství v Ostravě ze dne 15. 12. 2022 se žalobce v této věci na státní zastupitelství neobrátil s žádostí o přezkoumání postupu žalované. Žalobce tak nesplnil podmínku bezvysledného vyčerpání prostředků ochrany.

II. Obsah kasační stížnosti

[3] Proti tomuto usnesení krajského soudu podal žalobce (dále též „stěžovatel“) kasační stížnost z důvodu dle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.

[4] Stěžovatel se neztotožňuje se závěrem krajského soudu, že žaloba byla podána předčasně, a nesouhlasí s tím, že se měl před podáním žaloby obrátit na státní zastupitelství podle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství. Dozorová funkce státního zastupitelství netkví ve vyřizování individuálních stížností, které mají fakticky povahu podnětů k dozorové činnosti a takto jsou i fakticky vyřizovány vyrozuměním žadatele o způsobu vyřízení, nikoliv správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Právní prostředky spadající pod § 85 s. ř. s. musí vést reálně k možné ochraně či nápravě zásahu do práv, což dozorová činnost státního zástupce není. Ze zprávy o činnosti státního zastupitelství za rok 2021 vyplývá, že za roky 2019-2021 bylo Krajskému státnímu zastupitelství v Ostravě podáno 809 podnětů, z nichž 806 bylo odloženo a pouze 3 byly vyřízeny příkazem. Ani jednou nebyl vydán pokyn či stanovisko. Tato statistika dokazuje, že žádost o dozor státního zástupce dle § 16a odst. 5 zákona o státním zastupitelství nesplňuje kritéria požadavku reálné ochrany či nápravy. Odmítnutí poskytnutí soudní ochrany z důvodu neobrácení se na státní zastupitelství je v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (rozsudek ve věci Melnitis proti Lotyšsku) vyplývá, že není třeba vyčerpat neefektivní prostředek nápravy. Právní prostředek musí být přístupný, musí umožňovat dosáhnout nápravy a dávat rozumné předpoklady úspěchu v případě jeho využití, což dle stěžovatele žádost o dozor státního zástupce rozhodně nesplňuje. Pro srovnání stěžovatel poukazuje na rozsudek NSS ze dne 5. 12. 2017, sp. zn. 1 Afs 58/2017, týkající se stížnosti dle § 261 daňového řádu, jehož závěry jsou plně aplikovatelné i na projednávaný případ, neboť rovněž podání žádosti o dozor státnímu zastupitelství není nijak časově omezeno. Pokud dojde k průtahům při rozhodování ze strany státních zástupců, je tím vyloučeno podání samotné žaloby ve lhůtě

pokračování

pro její podání. Navíc prakticky nulová úspěšnost žádostí ze strany odsouzených jim nedává ani vidinu ochrany jejich práv.

[5] Dále stěžovatel namítá, že i pokud by byl povinen před podáním zápůřčí žaloby využít žádost o dozor u státního zastupitelství, mělo by mu být umožněno splnit tuto podmínku po podání žaloby, jak dovodil Ústavní soud v nálezu ze dne 24. 8. 2021, sp. zn. IV. ÚS 3523/20. Ačkoliv byl tento názor formulován ve vztahu k žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, je plně použitelný i na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. Krajský soud byl povinen poučit stěžovatele o odstranitelném nedostatku podmínky řízení a poskytnout mu lhůtu k jeho odstranění (uplatněním žádosti u státního zastupitelství). Takto však krajský soud nepostupoval. Poukázal současně na rozsudek NSS ze dne 18. 2. 2021, sp. zn. 9 As 298/2020, a v něm formulované závěry o potřebě zvážit, zda v konkrétním případě představuje žádost o dozor prostředek ochrany před žalovaným zásahem.

[6] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že nesdílí úvahy stěžovatele o neefektivnosti postupu při vyřízení podnětu dle § 16a zákona o státním zastupitelství. Argumentace stran požadavku efektivity prostředků právní ochrany je zcela lichá a statistické údaje uvedené v kasační stížnosti nemají ve vztahu k tvrzení stěžovatele žádnou vypovídací hodnotu. Stěžovatel pouze spekulativně zpochybňuje optikou jím použitých statistických údajů činnost státního zastupitelství a efektivitu prostředků právní ochrany. Stěžovatelem odkazovaná judikatura Evropského soudu pro lidská práva není pro posuzovanou věc směrodatná. Žalovaná navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

III. Posouzení kasační stížnosti

[7] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, stěžovatel je zastoupen advokátkou. Poté přezkoumal důvodnost kasační stížnosti dle § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[8] Kasační stížnost není důvodná.

[9] Stěžovatel podřadil své námitky pod § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., což odpovídá ustálené judikatuře, podle níž lze usnesení o odmítnutí žaloby napadnout pouze z důvodů podřaditelných pod výše uvedené ustanovení. Nezákonnost rozhodnutí o odmítnutí žaloby ve smyslu § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. může obecně spočívat v nesprávném posouzení právní otázky soudem (např. aplikuje-li soud výluky ze soudního přezkumu, která na věc nedopadá), nebo v nepřezkoumatelnosti pro nesrozumitelnost či nedostatek důvodů, zejména skutkových (např. odmítne-li podání pro opožděnost, ačkoliv rozhodné skutečnosti nezjistil), popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek, že

došlo k odmítnutí návrhu a tím i odmítnutí soudní ochrany, ač pro takový postup nebyly splněny podmínky (rozsudek NSS ze dne 17. 2. 2016, č. j. 6 As 2/2015-128).

[10] Z listin předložených stěžovatelem plyne, že dne 6. 10. 2021 podal na formuláři žádost o přidání telefonního čísla paní Brůčkové do trvalého seznamu povolených telefonních čísel. O žádosti bylo rozhodnuto dne 8. 10. 2021 doplněním tohoto textu do formuláře předloženého stěžovatelem: „*Žádosti nevyhovuji. Realizovat korespondenčně.*“ S rozhodnutím byl stěžovatel seznámen téhož dne, což stvrdil podpisem na formuláři.

[11] Krajský soud vyšel z toho, že uvedený zásah ke dni zahájení řízení (tj. dne 19. 10. 2021) trval. To není zcela přesné, neboť svojí povahou se jedná o zásah jednorázový s trvajícím účinkem (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014-53, č. 3334/2016 Sb. NSS, a dále rozsudek NSS ze dne 16. 3. 2023, č. j. 6 As 72/2022-42). Stěžovatel podal žádost, o které žalovaná rozhodla, a s rozhodnutím jej seznámila. V rovině „jednání“ byl zásah rozhodnutím o žádosti ukončen, nadále však trvaly jeho účinky spojené s tím, že žádosti nebylo vyhověno (tedy v podobě nepřidání telefonního čísla paní Brůčkové do stálého seznamu povolených telefonních čísel). Ke dni zahájení soudního řízení byl tedy zásah ukončen, ovšem jeho účinky (následky) stále trvaly. Tato okolnost je významná pouze z hlediska plynutí lhůty pro podání žaloby (viz rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2021, č. j. 10 As 229/2021-31), přičemž v daném případě nemůže být o včasnosti žaloby pochyb, nikoliv však z hlediska aplikace § 85 s. ř. s., který upravuje princip subsidiarity soudní ochrany. Pro aplikaci § 85 s. ř. s. je určující, zda se stěžovatel žalobou dožadoval výlučně určení nezákonnosti zásahu. V takovém případě není podání žaloby podmíněno vyčerpáním prostředků nápravy před správními orgány, což vyplývá jednak z textu uvedeného ustanovení, jednak z logiky věci, neboť nemá význam trvat na vyčerpání prostředků nápravy proti jednání, které již netrvá, a netrvají ani jeho účinky (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 5. 12. 2017, č. j. 1 Afs 58/2017-42, č. 3686/2018 Sb. NSS). Žalobce nemá možnost volby, zda podá žalobu čistě určovací, či naopak zápůřčí. Jestliže zásah trvá (popř. trvají jeho důsledky či hrozí jeho opakování), lze podat pouze zápůřčí zásahovou žalobu. Žalobce nemůže v takové situaci podat žalobu čistě určovací (a tím obejít příkaz zákona uplatnit nejprve jiné právní prostředky ochrany ve smyslu § 85 s. ř. s.; k tomu srov. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 26. 3. 2021, č. j. 6 As 108/2019-39, bod 109, č. 4178/2021 Sb. NSS). Z § 87 odst. 2 s. ř. s. se totiž podává, že čistě deklaratorní zásahová žaloba nemá místo v případech, kdy zásah stále trvá nebo trvají jeho účinky, případně hrozí opakování zásahu. V takovém případě je zapotřebí domáhat se ochrany tzv. zápůřčí zásahovou žalobou. Z toho plyne, že jestliže se stěžovatel domáhal ochrany proti trvajícím důsledkům zásahu, byl povinen vyčerpat prostředky nápravy před správními orgány dle § 85 s. ř. s.

[12] První kasační námitkou stěžovatel zpochybňuje, že prostředky upravené § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství splňují kvalitativní požadavky kladené na jiné právní prostředky ochrany nebo nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s. Touto otázkou se zabýval Nejvyšší správní soud opakovaně (viz rozsudky ze dne 24. 3. 2021, č. j. 10 As 350/2020-36, ze dne 29. 7. 2021, č. j. 9 As 90/2021-42, ze dne 1. 10. 2021, č. j. 8 As 36/2021-53, ze dne 29. 7. 2022, č. j. 8 As 117/2021-26, ze dne 9. 1. 2023, č. j. 5 As 159/2021-45, ze dne 26. 1. 2023,

pokračování

č. j. 4 As 180/2022-50, ze dne 16. 2. 2023, č. j. 4 As 179/2022-40, a ze dne 15. 3. 2023, č. j. 3 As 366/2021-26).

[13] Judikatura Nejvyššího správního soudu konstantně za podmínku přípustnosti zápůřčí zásahové žaloby podané podle § 82 s. ř. s. osobou vykonávající trest odnětí svobody ve věci související s výkonem tohoto trestu považuje bezúspěšné vyčerpání podnětu k výkonu dozorové pravomoci státního zastupitelství dle § 16a zákona o státním zastupitelství, včetně žádosti o přezkoumání způsobu vyřízení jejího podání u nejbližšího vyššího státního zastupitelství dle § 16a odst. 7 téhož zákona. Odkaz stěžovatele na rozsudek zdejšího soudu ze dne 18. 2. 2021, č. j. 9 As 298/2020-16, v tomto případě není na místě, jelikož v tomto rozsudku Nejvyšší správní soud krajskému soudu uložil, aby v dalším řízení zvážil význam podnětu podle § 16a zákona o státním zastupitelství ve vztahu k přípustnosti zásahové žaloby. Krajský soud následně shledal v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu nutnost vyřízení tohoto podnětu před podáním zápůřčí žaloby dle § 82 s. ř. s. a Nejvyšší správní soud jeho závěr v této věci potvrdil v rozsudku ze dne 29. 7. 2021, č. j. 9 As 90/2021-42. Stěžovateli tedy nelze přisvědčit, že by aktuální judikatura Nejvyššího správního soudu nutnost podání podnětu dle § 16a zákona o státním zastupitelství jakkoliv relativizovala.

[14] K názoru stěžovatele, že prostředek právní ochrany podle § 85 s. ř. s. musí reálně vést k možné ochraně či nápravě tvrzeného zásahu do práv dané osoby, což podnět podle § 16a zákona o státním zastupitelství nesplňuje, Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 24. 3. 2021, č. j. 10 As 350/2020-36, uvedl následující:

[15] Je to na prvním místě právě státní zástupce, nikoli správní soud, kdo hlídá dodržování právních předpisů v prostorách, kde se vykonává trest odnětí svobody. V rámci dozoru je také oprávněn vydávat příkazy k zachovávání předpisů platných pro výkon trestu [§ 4 odst. 1 písm. b) zákona o státním zastupitelství a § 78 odst. 2 písm. e) zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody, obdobně také § 29 zákona č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby]. Vedle orgánů, které projednávají stížnosti a žádosti dle § 26 zákona o výkonu trestu odnětí svobody (které ovšem nejsou účinnými ochrannými prostředky; rozsudek NSS ze dne 29. 11. 2012, č. j. 5 As 43/2012-40, č. 2768/2013 Sb. NSS), je osobám omezeným na svobodě nejbliže právě státní zástupce, jelikož dobře zná podmínky ve věznicích.

[16] Jako garant zákonnosti dokáže státní zástupce nejrychleji a nejúčinněji poskytnout osobě ve výkonu trestu odnětí svobody ochranu před jí tvrzenou nezákonností. Jeho dozor má být systematický a žádoucím způsobem má ovlivňovat postupy Vězeňské služby. Státní zástupce je povinen přezkoumat důvodnost podání dle § 16a zákona o státním zastupitelství, obsahuje-li potřebné náležitosti a spadá-li do jeho působnosti. Pokud státní zástupce zjistí porušení právních předpisů, je povinen přijmout příslušná opatření ke zjednání nápravy a také podatele ve stanovené lhůtě vyrozumět o způsobu vyřízení jeho podání.

[17] Správní soudnictví poskytuje subsidiární ochranu (§ 5 s. ř. s.). Do vztahu mezi osobou ve výkonu trestu odnětí svobody a konkrétní věznicí může správní soud vstoupit až poté, co tato osoba bezúspěšně požádala příslušného státního zástupce o dozor (§ 16a odst. 5 zákona o státním zastupitelství) a s žádostí o přezkoumání způsobu vyřízení jejího podání

neuspěla ani u nejbližšího vyššího státního zastupitelství (§ 16a odst. 7 téhož zákona), který ve věci vykonává instanční dohled [k významu dohledové činnosti státního zástupce srov. náleze ze dne 2. 3. 2015, sp. zn. I. ÚS 1565/14 (N 51/76 SbNU 691), bod 31]. Nejvyšší správní soud nepochybuje, že právě popsaná dozorová pravomoc státního zástupce (v kombinaci s dohledem nadřízeného státního zastupitelství) je plnohodnotným prostředkem nápravy v oblasti zásahů Vězeňské služby do práv osob ve výkonu trestu odnětí svobody.

[18] Na právě uvedených závěrech nic nemění ani skutečnost, že zákonná úprava dozorčí pravomoci státního zástupce se v mnohém zdánlivě podobá institutu stížnosti dle § 175 správního řádu či § 261 daňového řádu. Žádnou z těchto stížností přitom rozšířený senát neuznal jako prostředek ochrany ve smyslu § 85 s. ř. s. (viz rozsudek rozšířeného senátu č. j. 1 Afs 58/2017-42). Mechanické přenášení závěrů rozšířeného senátu NSS ve věci sp. zn. 1 Afs 58/2017 na věc nyníjší by však bylo chybné. Závěry judikatury nelze přenášet bezmyšlenkovitě, aniž by soud zvážil, nakolik tyto závěry ob stojí s ohledem na odlišný skutkový a právní rámec rozhodovaných případů. Věc sp. zn. 1 Afs 58/2017 se týkala obvyklé situace, kdy tvrzené důvody nezákonnosti údajného zásahu spočívaly v působení žalovaného správního orgánu (šlo konkrétně o nevydání určitého dokumentu správcem daně). Stížnost lze v takovém případě uplatnit buď přímo u původce zásahu, či v instanční hierarchii, s níž je původce zásahu svázán. V případech zásahových žalob proti Vězeňské službě jde o jinou situaci. Dozor totiž nevykonává správní orgán, který podle žalobce do jeho práv sám zasáhl. Zde dozor vykonává třetí osoba – státní zástupce, který jako širší součást trestní justice bdí nad právy osob ve výkonu trestu odnětí svobody.

[19] Citované závěry plně dopadají také na posuzovanou věc. Ačkoliv nepochybně podnět podle § 16a zákona o státním zastupitelství nemusí vždy vést k nápravě naplňující představy odsouzeného, z tohoto důvodu má odsouzený následně možnost využít žalobu podle § 82 s. ř. s. Výsledek vyřízení podnětu stěžovatele v tomto případě nelze předjímat a činit *a priori* úsudek o jeho neúčinnosti. Statistické údaje, na které poukazuje stěžovatel, nemají samy o sobě žádnou vypovídací hodnotu, neboť z nich nelze zjistit, v jakých věcech byla podání učiněna, zda státní zastupitelství při jejich prověřování pochybilo atd. Nízké procento úspěšnosti podání nelze jednoznačně interpretovat jako důkaz neefektivity tohoto prostředku nápravy, neboť stejně dobře ho lze vyložit tak, že se na státní zastupitelství obrací jednotlivci ve velkém počtu případů zcela nedůvodně.

[20] Není ani pravděpodobné, že by stěžovatel byl kvůli požadavku vyčerpání prostředků nápravy před státním zastupitelstvím vystaven nebezpečí, že nepodá žalobu na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu včas. Subjektivní dvouměsíční lhůta dle § 84 odst. 1 věty první s. ř. s. plyne v případě ukončeného zásahu s trvajících účinky, proti němuž lze před správními orgány brojit právními prostředky ochrany nebo nápravy dle § 85 s. ř. s., od okamžiku vyrozumění o vyřízení takového právního prostředku dle § 85 s. ř. s. (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 31. 8. 2005, č. j. 2 Afs 144/2004-110, a rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160, body 49 a 69). Objektivní dvouletá lhůta upravená ve větě druhé citovaného ustanovení, která počíná plynout od okamžiku, kdy k zásahu došlo, je dostatečně dlouhá na to, aby během ní byly

pokračování

oba právní prostředky vyřízeny (lhůta pro vyřízení podnětu dle § 16a odst. 5 zákona o státním zastupitelství činí 2 měsíce, jak plyne z odst. 6 tohoto ustanovení).

[21] Stěžovatel se dozvěděl o tom, že bylo nezákonně zasaženo do jeho práv, dne 8. 10. 2021. V té době přitom již existovala ustálená judikatura potvrzující povinnost osob ve výkonu trestu vyčerpat právní prostředky dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství před podáním zásahové žaloby proti Vězeňské službě. Lze přitom požadovat, aby stěžovatel podal právní prostředky ochrany nebo nápravy bezprostředně poté, co se o zásahu dozvěděl, pokud považuje zásah za natolik nesnesitelný či nespravedlivý, že se proti němu hodlá bránit u soudu. Stěžovatel v kasační stížnosti nepředkládá žádné konkrétní okolnosti či argumenty, které by nasvědčovaly tomu, že jeho obava z nemožnosti vyčerpat právní prostředky před podáním žaloby v objektivní lhůtě 2 let je reálně podložena, tedy není toliko spekulativní. Lze doplnit, že objektivní lhůta pro podání zásahové žaloby uplyne až v pondělí 9. 10. 2023. Stěžovatel tedy má dostatek času reagovat na požadavek krajského soudu, i pokud by se o něm dozvěděl až z odůvodnění napadeného usnesení, vyčerpat prostředky dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství a podat včas novou zásahovou žalobu.

[22] Pokud nakonec stěžovatel odkazuje v kasační stížnosti na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Melnitis proti Lotyšsku ohledně rozumného předpokladu úspěchu v případě využití daného právního prostředku, je třeba konstatovat, že uvedené rozhodnutí se sice v bodech 39-53 zabývá otázkou vyčerpání opravných prostředků ve vztahu k přístupu k soudu, nicméně se jedná specificky o otázku vyčerpání vnitrostátních opravných prostředků zakládající přípustnost stížnosti k Evropskému soudu pro lidská práva. Nejedná se tedy o závěry přímo směrodatné pro posuzovanou věc. Stěžovatel nadto v žalobě netvrdil ani neprokázal, že by stížnost podle § 16a zákona o státním zastupitelství v jeho případě nepředstavovala účinný prostředek ochrany nebo nápravy, přičemž i v kasační stížnosti zůstala jeho tvrzení v tomto směru pouze obecná. Tato námitka proto není důvodná.

[23] Druhou kasační námitkou stěžovatel namítá, že krajský soud po zjištění, že stěžovatel nevyčerpal před podáním žaloby prostředky nápravy dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství, neměl žalobu bez dalšího odmítnout, nýbrž ho měl vyzvat, aby tuto podmínku splnil dodatečně.

[24] Judikatura Nejvyššího správního soudu byla ustálena v názoru, že prostředky nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s. je třeba bezúspěšně vyčerpat před podáním žaloby na ochranu před nezákonným zásahem, jinak je žaloba nepřípustná (viz např. usnesení rozšířeného senátu NSS č. j. 2 Afs 144/2004-110, rozsudek NSS ze dne 1. 12. 2004, č. j. 3 As 52/2003-278, či rozsudky rozšířeného senátu NSS č. j. 1 Afs 58/2017-42 a č. j. 6 As 108/2019-39). Vychází z výslovné právní úpravy obsažené v § 85 s. ř. s. a § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., stejně jako z principu subsidiarity, na němž je správní soudnictví postaveno (§ 5 s. ř. s.).

[25] Rozšířený senát NSS dlouhodobě ve své judikatuře zdůrazňuje význam subsidiarity soudní ochrany (viz usnesení ze dne 20. 5. 2014, č. j. 8 Ans 2/2012-278, ze dne 18. 4. 2017, č. j. 6 Afs 270/2015-48, a rozsudek ze dne 23. 2. 2022, č. j. 4 As 65/2018-85). V rozsudku

č. j. 1 Afs 58/2017-42 k tomu uvedl: „Soudní ochrana je subsidiární pouze tam, kde veřejná správa disponuje účinnými prostředky k ochraně práv osob, které tvrdí, že konáním, případně nečinností veřejné správy bylo zasazeno do jejich veřejných subjektivních práv. To má svůj smysl. Veřejná správa může rozhodnout meritorně, zásah do práv může odstranit dříve než jakýkoliv soudní přezkum. Jde tedy o zákonnou konstrukci, která má zajišťovat, aby se nezákonnosti řešily předně v místě a čase, kde nastanou, orgány kompetentními. Ty na základě argumentů uplatněných v zákonem poskytnutých prostředcích samy seznají předešlou nezákonnost a použijí vlastní procesní nástroje k nápravě. Nejen to. Subsidiarita je i vyjádřením dělby moci, vzájemných brzd a protiváh, v níž žádná z mocí nemůže dominovat, aniž by existoval prostředek k eliminaci nepřijatelné expanze (brzda) či účinné ochrany (protiváha), jehož použití se může domáhat zákonným způsobem ten, kdo tvrdí, že bylo zasazeno (různými formami a způsoby) do jeho veřejných subjektivních práv (srov. rozhodnutí rozšířeného senátu ve věci Eurovia).“

[26] Krajský soud posoudil danou otázku v souladu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu, kterou má však stěžovatel za překonanou nálezem Ústavního soudu ze dne 24. 8. 2021, sp. zn. IV. ÚS 3523/20. Stěžovatel uznává, že tento nález se zabýval otázkou nevyčerpání prostředků před podáním žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, jeho závěry jsou však podle něj plně použitelné i na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Výslovně cituje body 50, 55 a 56 nálezu.

[27] Ústavní soud se v nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20 zabýval ústavní souladností výkladu § 79 odst. 1 s. ř. s., který zaujal rozšířený senát NSS v usnesení ze dne 25. 5. 2016, č. j. 5 As 9/2015-59. V něm dospěl k závěru, že podmínka bezvýsledného vyčerpání prostředku, který procesní předpis platný pro řízení před správním orgánem stanoví k ochraně žalobce proti nečinnosti, musí být splněna ke dni podání žaloby, přičemž k případnému dodatečnému splnění této podmínky v průběhu řízení před krajským soudem nelze přihlížet. Shodně vykládá podmínku subsidiarity žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu stávající judikatura Nejvyššího správního soudu.

[28] Ústavní soud shrnul argumenty, o něž rozšířený senát NSS opřel svůj výše citovaný závěr. Jedná se o jazykový výklad § 79 odst. 1 s. ř. s., neodstranitelnost nedostatku podmínky řízení v podobě nepřijatelnosti žaloby, zásadu subsidiarity ochrany ve správním soudnictví a zásadu procesní ekonomie. Poté se jednotlivými argumenty zabýval a vyvrátil je. K jazykovému výkladu § 79 odst. 1 s. ř. s. (užití minulého času „vyčerpal“ v kombinaci s přítomným časem „může se domáhat“) uvedl, že z něj nevyplývá, že by podmínka bezvýsledného vyčerpání prostředků ochrany proti nečinnosti v řízení před správním orgánem musela být splněna již k okamžiku podání žaloby. Byť takový výklad může mít jistou logiku, nedává jasnou odpověď na danou otázku. K druhému argumentu rozšířeného senátu shrnul, že rozšířený senát sám označil negativní podmínku nepřijatelnosti žaloby ve smyslu § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. za podmínku řízení v širším slova smyslu. Ústavní soud uvedl, že uvedený nedostatek podmínky řízení není ze své povahy neodstranitelný. I když není tato podmínka splněna ke dni podání žaloby, může stav bezvýsledného vyčerpání prostředků ochrany nastat v průběhu soudního řízení. Zásada subsidiarity ochrany, která je třetím argumentem rozšířeného senátu, vyvěrá podle Ústavního soudu ze dvou základních složek. První je rozdílnost úkolů, které jsou svěřeny správním soudům a správním orgánům. Zásada subsidiarity brání tomu, aby moc soudní nahrazovala činnost orgánů moci výkonné

pokračování

a přivlastňovala si pravomoc exekutivy. Druhá složka je součástí opatření, která mají bránit zahlcení soudů tím, že se před soud nedostanou případy, v nichž poskytl ochranu správní orgán. Správní soud podle Ústavního soudu nepřipustně nenahradí činnost veřejné správy tím, že přihlédne k bezvýslednému vyčerpání prostředků ochrany před správními orgány, k němuž dojde až po podání žaloby. Podstatné totiž je, že soud věcně rozhodne o žalobě až tehdy, kdy je postaveno najisto, že veřejná správa nezajistila ochranu žalobcových práv prostředky jí k tomu svěřenými. Otázka prevence zahlcení správních soudů souvisí s procesní ekonomikou a zachováním přístupu k soudu. Výklad rozšířeného senátu, podle něž musí být žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu podána znovu, jakmile dojde k bezvýslednému vyčerpání prostředků ochrany před správními orgány, vede k většímu zatížení soudu i žalobce. Výklad rozšířeného senátu klade překážky poskytnutí soudní ochrany, přičemž zákon umožňuje i výklad opačný. Je přitom třeba upřednostnit takový výklad, který co nejméně omezuje právo na soudní ochranu, čemuž vyhovuje výklad, podle něž správní soud musí přihlížet ke skutečnosti, že stav bezvýsledného vyčerpání prostředků ochrany proti nečinnosti nastal až v průběhu řízení před krajským soudem.

[29] Ústavní soud shrnul, že aby výklad rozšířeného senátu, podle něž nelze poskytnout ochranu právům žalobce již na základě první žaloby (při jejímž podání nebyla splněna podmínka bezvýslednosti vyčerpání prostředků ochrany před správními orgány), obstál v testu ústavnosti, musel by být podložen zásadními argumenty. Oponenturou argumentů rozšířeného senátu Ústavní soud shledal, že takový zásadní argument nebyl předložen. Za určující označil, že překážka věcného projednání žaloby v podobě absence bezvýsledného vyčerpání prostředků ochrany ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s. může v průběhu řízení odpadnout.

[30] Ústavní soud dále poukázal na to, že výklad § 79 odst. 1 s. ř. s. zastávaný rozšířeným senátem může v kombinaci s roční objektivní lhůtou pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu ztížit či přímo znemožnit dosáhnout meritorního posouzení nečinnosti žaloby (viz odst. 53 a 54 nálezu). Dodal, že pokud se žalobci nabízí prostředek ochrany ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s., který doposud nebyl podán, je krajský soud povinen žalobce na tuto skutečnost upozornit, poskytnout mu lhůtu k podání takového prostředku a pokud žalobce v této lhůtě soudu doloží, že prostředek podal, musí krajský soud vyčkat, zda bude, či nebude bezvýsledně vyčerpán.

[31] Závěry Ústavního soudu reflektoval rozšířený senát NSS v rozsudku ze dne 2. 2. 2023, č. j. 2 As 21/2020-34. Uvedl, že Ústavním soudem podaný výklad § 79 odst. 1 s. ř. s. brání nanejvýš „zbytečnému“ meritornímu posuzování žaloby tam, kde ještě může dojít k nápravě v rámci veřejné správy. Smysl požadavku na bezvýsledné vyčerpání prostředků ochrany v rámci veřejné správy je tudíž třeba spatřovat především v tom, aby veřejná správa dostala šanci sama napravit nezákonnou nečinnost a nebyla vystavena zásahu soudní moci. Jde tedy o projev hlavního účelu, který zásada subsidiarity sleduje, jímž je respektování dělby moci.

[32] Je potřeba zdůraznit, že Ústavní soud v nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20, stejně jako rozšířený senát NSS v rozsudku č. j. 2 As 21/2020-34 se zabývaly výlučně výkladem § 79

odst. 1 s. ř. s. a požadavkem na bezvýsledné vyčerpání prostředků ochrany před správními orgány v souvislosti s žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu. Plénum Ústavního soudu se v nálezu ze dne 14. 7. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 25/19, vymezilo proti tomu, aby závěry učiněné senátem Ústavního soudu týkající se výkladu ustanovení upravujícího určitý aspekt jednoho žalobního typu ve správním soudnictví byly automaticky vztahovány i na výklad obsahově obdobného ustanovení, jež upravuje stejný aspekt jiného žalobního typu. Ze zásady bezrozpornosti právního řádu neplyne požadavek dokonalé harmonie právních předpisů. Upravují-li zákony určité, byť obdobné otázky rozdílně, neznamená to, že je upravují rozporně. Z toho vyplývá, že zmíněný nálezu ani na něj navazující rozsudek rozšířeného senátu č. j. 2 As 21/2020-34 nelze považovat za překonání dosavadní dlouhodobé, jednotné a ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu týkající se výkladu § 85 s. ř. s., podle níž je třeba vyčerpat právní prostředky ochrany či nápravy před podáním zápůřčí zásahové žaloby. Neplyne z nich totiž přímo, ale ani nepřímo, že by se jejich závěry učiněné na půdorysu žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu měly vztahovat i na odlišný žalobní typ. Tomu nasvědčuje i rozhodovací činnost Nejvyššího správního soudu následující po vydání nálezu Ústavního soudu.

[33] Nejvyšší správní soud ve své rozhodovací činnosti po vydání nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20 dovodil, že závěry Ústavního soudu, pokud jde o možnost přihlídnout k marnému vyčerpání prostředků ochrany před správními orgány po podání žaloby, lze uplatnit i ve vztahu k žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, jenž spočívá v jeho nečinnosti. Zdůraznil nicméně, že se jedná o zcela specifický případ nezákonného zásahu spočívajícího v nečinnosti žalovaného, v němž bylo třeba posoudit, zda žalobce před podáním žaloby na ochranu před tímto specifickým nezákonným zásahem vyčerpal procesní prostředky, které mu procesní předpis stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu (viz rozsudek ze dne 22. 3. 2022, č. j. 4 As 343/2021-31). O takový případ se v nyní posuzované věci nejedná, neboť zásah žalované nespočívá v tom, že by o určité věci nerozhodla, nýbrž v tom, že o ní rozhodla nesprávně (nezákonně). Rovněž tak právní prostředky ochrany nebo nápravy dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství, které měly být před podáním zápůřčí zásahové žaloby vyčerpány, nejsou prostředkem ochrany proti nečinnosti.

[34] V rozsudku ze dne 9. 1. 2023, č. j. 5 As 159/2021-45, jímž Nejvyšší správní soud zrušil usnesení krajského soudu z jiného důvodu, pouze poukázal na právní názor Ústavního soudu ve věci sp. zn. IV. ÚS 3523/20 a uložil krajskému soudu, aby se v novém rozhodnutí vypořádal i s tím, zda je tento názor přenositelný na zápůřčí zásahovou žalobu. Dále bylo vydáno několik rozsudků potvrzujících postup krajského soudu, jenž zápůřčí zásahovou žalobu odmítl, neboť žalobce nevyčerpal prostředky ochrany nebo nápravy dle § 85 s. ř. s. před podáním žaloby (viz rozsudky č. j. 8 As 36/2021-53, č. j. 4 As 179/2022-40, č. j. 4 As 180/2022-50 a č. j. 3 As 366/2021-26). Aktuální rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu tedy nedokládá, že by nálezu Ústavního soudu, jehož závěry jsou již zcela běžně aplikovány v řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, byly přisuzovány takové účinky, které by znamenaly překonání dosavadní judikatury k § 85 s. ř. s.

pokračování

[35] Nejvyšší správní soud tedy přistoupil k prověření své stávající judikatury týkající se výkladu § 85 s. ř. s., která vyžaduje vyčerpání prostředků ochrany nebo nápravy před podáním žaloby, pomocí jednotlivých argumentů uvedených v nálezu Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3523/20, tedy zda ob stojí v testu ústavnosti.

[36] Nejvyšší správní soud přitom vychází z ustálené judikatury Ústavního soudu, podle níž Listina základních práv a svobod v čl. 36 odst. 1 zaručuje každému možnost domáhat se svého práva u nezávislého a nestranného soudu (případně u jiného orgánu). Podmínkou ovšem je, že se tak musí stát „stanoveným postupem“. Součástí tohoto postupu jsou veškeré zákonem stanovené požadavky kladené na účastníka řízení, jež musí být z jeho strany splněny, aby soud mohl rozhodnout v jeho věci a aby při tom mohl zohlednit jím předestřené tvrzení a důkazy. Jednotlivě ani ve svém celku nesmí představovat takové omezení přístupu k soudu, které by se práva na soudní ochranu dotýkalo v samotné jeho podstatě, a fakticky by tak znemožňovalo jeho uplatnění [srov. nále z ze dne 25. 8. 2005, sp. zn. IV. ÚS 281/04 (N 165/38 SbNU 319)].

[37] Jinými slovy řečeno (viz nále z Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2022, sp. zn. Pl. ÚS 104/20): „Právo na přístup k soudu ovšem není absolutní a podléhá některým omezením, jež jsou vtělena do procesních předpisů v zájmu efektivit y řízení; žádné z těchto (legitimních) omezení však nesmí být nepřiměřené a nesmí narušovat podstatu chráněného základního práva [viz rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 6. 2016 ve věci Baka proti Maďarsku (č. stížnosti 20261/12, § 120); rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva jsou dostupná na <https://hudoc.echr.coe.int>]. Z hlediska ochrany základních práv a svobod je tedy nezbytné, aby jednotlivé podmínky, za nichž se lze soudní ochrany domáhat, sledovaly legitimní cíl a byly vůči tomuto cíli přiměřené [srov. bod 27 stanoviska pléna ze dne 28. 11. 2017 sp. zn. Pl. ÚS-st. 45/16 (ST 45/87 SbNU 905; 460/2017 Sb.)]. Právo na přístup k soudu (soudní ochranu) podle čl. 36 odst. 1 Listiny zaručuje každému, že se může domáhat u soudu svého práva ‚stanoveným postupem‘, přičemž ‚podmínky a podrobnosti upravuje zákon‘ (viz čl. 36 odst. 4 Listiny). Zákonodárce je ve své kompetenci omezen mj. v tom ohledu, že jím přijatou ‚prováděcí‘ úpravou nesmí být popřena sama podstata a smysl daného základního práva (čl. 4 odst. 4 Listiny). To znamená, že soudní či jiná právní ochrana musí být reálně ‚dosažitelná‘, a co do svého výsledku dostatečně efektivní, což v konečném důsledku znamená i to, že by i míra takové ochrany měla být adekvátní ve vztahu k postavení, které dotčená osoba v příslušném právním vztahu má [bod 49 nález ze dne 2. 7. 2019 sp. zn. Pl. ÚS 2/19 (N 25/95 SbNU 27)]. Procesní předpisy provádějící předmětná ustanovení Listiny pak musí obecné soudy a Ústavní soud interpretovat a aplikovat tak, aby na účastníky řízení nebyly kladeny nepřiměřené, tj. nad rámec smyslu a účelu právní úpravy jdoucí požadavky, a nebylo tím fakticky bráněno výkonu práva na soudní ochranu (bod 27 nález ze dne 16. 6. 2020 sp. zn. IV. ÚS 410/20).“

[38] Z výše uvedeného vyplývá, že procesní ustanovení upravující podmínku přístupu k soudu není nezbytné vykládat tak, aby byl přístup jednotlivce k soudu co nejsnazší. „Přísnější“ výklad musí nicméně sledovat legitimní cíl, přijaté řešení musí být proporcionální, tj. nesmí nepřiměřeným způsobem ztěžovat přístup k soudu, natož jej zcela vyloučit.

[39] Podmínka subsidiarity soudní ochrany je v § 85 s. ř. s. slovně vyjádřena jinak než v § 79 odst. 1 s. ř. s. Zcela jednoznačně z ní vyplývá, že není přípustné, aby se žalobce obracel na soud s žalobou na ochranu před nezákonným zásahem, jestliže má k dispozici jiné prostředky ochrany nebo nápravy. Na rozdíl od § 79 odst. 1 s. ř. s. ustanovení § 85 s. ř. s. výslovně stanoví, že zápůřčí zásahová žaloba není v situaci, kdy zde existují jiné právní prostředky ochrany nebo nápravy, přípustná. Z povahy věci se přípustnost žaloby posuzuje v okamžiku zahájení soudního řízení.

[40] Nedostatek spočívající v nevyčerpání právních prostředků ochrany nebo nápravy před správními orgány je „technický“ vzato odstranitelný i po podání žaloby, tedy za předpokladu, že by byl opuštěn procesualistický požadavek na posuzování přípustnosti žaloby podle stavu ke dni zahájení řízení, a tedy bylo akceptováno, že nepřípustná žaloba se může stát v průběhu soudního řízení přípustnou. Již zde je nicméně třeba poukázat na to, že vyčerpání právních prostředků ochrany nebo nápravy před správními orgány může mít za určitých okolností za následek, že se lze soudní ochrany domáhat jiným žalobním typem, nikoliv zásahovou žalobou (požadavek tzv. zprocesnění zásahu – viz níže). Pokud by tedy bylo možné odstranit nedostatek zakládající nepřípustnost žaloby v průběhu soudního řízení, nezřídka by to mělo za následek i proměnu žalobního typu, což je okolnost, která odlišuje zásahovou žalobu od žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu.

[41] Výklad § 85 s. ř. s. zastávaný dosavadní judikaturou Nejvyššího správního soudu sleduje především důsledné prosazení principu subsidiarity, a to jak v rovině dělby moci, tak v rovině ochrany správních soudů před zbytečným zatěžováním spory v případech, kdy mohou být odstraněny právními prostředky před správními orgány. Nález Ústavního soudu se snaží obě východiska teleologického výkladu § 79 odst. 1 s. ř. s., která se uplatní též ve vztahu k § 85 s. ř. s., vyvrátit. Pokud jde o první rovinu subsidiarity soudní ochrany, která spočívá v dělbě moci, lze s ohledem na nález Ústavního soudu i ve vztahu k zápůřčí zásahové žalobě dovodit, že dokud o ní není věcně rozhodnuto, nemůže tím být zasaženo do zájmu na dělbě moci. Tento argument tedy sám o sobě nevyžaduje, aby právní prostředky ochrany nebo nápravy před správními orgány byly vyčerpány před podáním zápůřčí zásahové žaloby.

[42] Pokud jde o druhou rovinu principu subsidiarity, již je „otevřít“ prostor pro soudní ochranu až v okamžiku, kdy se žalobce nedomohl ochrany žádným z dostupných právních prostředků před správními orgány, nelze mít (v návaznosti na argumentaci Ústavního soudu uplatněnou v nálezu) za to, že by naopak stávající výklad § 85 s. ř. s. vedl k většímu zatížení soudní soustavy spory o ochranu před nezákonnými zásahy. V tomto ohledu je třeba zdůraznit význam dlouhodobé a vnitřně jednotné judikatury, která jasně vymezuje okamžik, v němž se může žalobce domáhat soudní ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu. Judikaturu Nejvyššího správního soudu v dané otázce lze považovat za ustálenou (dlouhodobou a vnitřně jednotnou, opakovaně byly její závěry potvrzeny v rozhodnutích rozšířeného senátu). Stěžovatel tak mohl v době, kdy žalobu podával, vědět, že právní prostředky dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství jsou právními prostředky ochrany nebo nápravy proti žalovanému zásahu ve smyslu § 85 s. ř. s., které je třeba vyčerpat před podáním žaloby. Pokud žalobci jednají v souladu s ustálenou judikaturou, pak podávají žalobu k soudu (a tedy generují náklady na provoz soudů

pokračování

financované ze státního rozpočtu a zatěžují jejich personální kapacity) až v okamžiku, kdy nemohly dosáhnout ochrany před trvajícím nezákonným zásahem (resp. ukončeným zásahem s trvajícími účinky) před správními orgány. V tomto ohledu tedy nedochází ke „zbytečnému“ zatěžování soudního systému, ba právě naopak. Pokud by bylo možné podat žalobu před bezvýsledným vyčerpáním právních prostředků před správními orgány, byly by omezené personální a finanční možnosti soudů zatěžovány (byť i jen v rovině provádění rozličných procesních a administrativních úkonů) i v situaci, kdy ještě není zřejmé, zda vůbec bude možné žalobu věcně projednat, resp. zda poté, co správní orgány v rámci prostředků dle § 85 s. ř. s. požadavku žalobce vyhoví, bude mít dále zájem na věcném projednání zásahové žaloby.

[43] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že zásahovou žalobou se lze domáhat soudní ochrany i v případě, kdy již zásah netrvá, netrvali jeho následky ani nehrozí jeho opakování (deklaratorní zásahová žaloba). Motivace žalobců iniciovat soudní spor se však v tomto ohledu zajisté různí. Některým žalobcům jde pouze o ukončení nezákonného zásahu či jeho následků, přičemž nemají zájem vést soudní řízení pouze pro určení, zda zásah byl nezákonný, nebo nebyl. Jiní se soudí tzv. pro princip a mají zájem pokračovat v soudním řízení i poté, co nezákonný zásah byl ukončen a jeho následky odstraněny. Možnost domoci se soudní ochrany i jen cestou deklarování nezákonnosti zásahu, což je specifikum zásahové žaloby, nemění nic na tom, že (alespoň ve vztahu k určité části) nezákonných zásahů má dosavadní výklad § 85 s. ř. s. za následek odbřemenění soudů. Změna výkladu, která by připustila vyčerpání právních prostředků před správními orgány až po podání žaloby, by naopak vedla k tomu, že by se zvýšil počet zásahových žalob podaných ke správním soudům, a to ačkoliv řada z nich by byla následně vyřešena v rámci právních prostředků ochrany nebo nápravy před správními orgány. Nicméně příprava i těchto „předčasně“ podaných žalob k projednání (odstraňování vad žaloby, odstraňování nedostatků podmínek řízení, výzva k zaplacení soudního poplatku, rozhodování o návrzích na osvobození od soudních poplatků a ustanovení zástupce, vyžadování informací od žalovaného apod.) zatíží omezené personální a finanční kapacity, což by ve svém důsledku mohlo vést k prodloužení délky všech řízení vedených správními soudy.

[44] Dále je třeba zdůraznit, že požadavek vyčerpat před podáním žaloby právní prostředky ochrany nebo nápravy má ve vztahu k zásahové žalobě ještě jeden podstatný význam, jenž souvisí s jiným aspektem subsidiarity této žaloby. Ve vztahu k ní se totiž uplatňuje subsidiarita nejen vůči právním prostředkům ochrany v režii správních orgánů (viz výše rozebrané dvě roviny subsidiarity), ale též vůči ostatním žalobním typům. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004-42, č. 720/2005 Sb. NSS, uvedl, že institut žaloby proti nezákonnému zásahu „[n]emůže být vykládán jako jakási náhražka žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, a není proto ani v procesní dispozici účastníka řízení volit, kterou z těchto žalob bude pro sebe považovat za výhodnější a které řízení tedy bude iniciovat. Určujícím kritériem pro podání této žaloby totiž není jakási procesní taktika žalobce, nýbrž povaha napadeného úkonu. Přitom platí, že žaloba proti rozhodnutí správního orgánu má před žalobou proti nezákonnému zásahu přednost v tom smyslu, že lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky, je tak účastník řízení povinen učinit a teprve po vyčerpání těchto prostředků si zároveň otevírá procesní prostor pro případné podání žaloby proti

rozhodnutí správního orgánu. Přímou žalovat nezákonný zásah je proto možno jen tehdy, pakliže ochrana jinými právními prostředky není možná. Vztah obou zmíněných žalobních typů tak lze označit za primát žaloby proti rozhodnutí, kdy sekundární možnost podání úspěšné žaloby proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu, a to ani po „zprocesnění“ zásahu jinými právními prostředky ve smyslu § 85 s. ř. s.“ (zvýraznění doplněno).

[45] Judikatura vytvořila koncept „zprocesnění“ zásahu. Ten vychází z toho, že určité jednání veřejné správy nevykazuje natolik formalizované znaky, aby jej bylo možné považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. V důsledku toho by bylo možné se proti němu bránit zásahovou žalobou (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 10. 7. 2018, č. j. 9 As 79/2016-41). Využití právních prostředků ochrany nebo nápravy může nicméně v některých případech vést k tomu, že výsledkem je vydání rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Právě prostřednictvím těchto právních prostředků ochrany nebo nápravy dochází ke „zprocesnění“ zásahu, jehož výsledkem je vydání správního rozhodnutí. „Zprocesnění“ zásahu pak má vliv na volbu žalobního typu, jímž se lze bránit proti danému zásahu v širokém slova smyslu (viz rozsudek NSS ze dne 25. 6. 2021, č. j. 5 Afs 347/2020-43).

[46] Pokud by měl soud převzít závěry Ústavního soudu, znamenalo by to připustit, že již proti samotnému zásahu lze podat žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. Následně v průběhu soudního řízení by musel žalobce vyčerpat právní prostředky ochrany a nápravy před správními orgány, jejichž výstupem může být vydání správního rozhodnutí (mezikrokem k dosažení tohoto výsledku by mohla být i nečinnostní žaloba, pokud by byl správní orgán nečinný při vyřizování právního prostředku ochrany nebo nápravy). Důsledkem odstranění nedostatku přípustnosti zásahové žaloby tak může být změna žalobního typu, kdy v průběhu řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu by byly splněny podmínky pro podání žaloby proti správnímu rozhodnutí. Pokud by bylo možné v soudním řízení odstraňovat nepřípustnost zásahové žaloby dle § 85 s. ř. s., v důsledku čehož by se proměnila povaha zásahu, což by vyžadovalo změnit žalobní typ, pro jehož podání jsou ovšem stanoveny odlišné podmínky a žaloba má jiné obsahové náležitosti než „iniciační“ žaloba, řízení by se tím značně zneprůhlednilo. V případě, že soud již na počátku zásahovou žalobu odmítne pro nevyčerpání právních prostředků dle § 85 s. ř. s., což náležitě odůvodní, dostane se žalobci současně poučení, jak má ve věci dále postupovat. To mu nijak nebrání v tom, aby po „zprocesnění“ zásahu podal novou (aktuální situaci odpovídající) žalobu.

[47] Nejvyšší správní soud neshledal, že podmínka přípustnosti záporní zásahové žaloby spočívající v požadavku vyčerpat právní prostředky ve smyslu § 85 s. ř. s. před podáním žaloby, nepřiměřeně ztěžuje přístup žalobce k soudu. Argumenty užití Ústavním soudem v nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20 nejsou přiléhavé ve vztahu k tomuto žalobnímu typu (resp. subtypu v rámci zásahové žaloby), neboť ten vykazuje významné odlišnosti. Řešení, pro které se Ústavní soud vyslovil, neznamená, že by nebylo třeba vůbec trvat na splnění podmínky bezvýsledného vyčerpání prostředků před správními orgány. Pouze umožňuje, aby daná podmínka byla splněna až v průběhu soudního řízení. I podle Ústavního soudu zůstává podmínka bezvýsledného vyčerpání prostředků před správními orgány podmínkou pro přístup k soudní ochraně (její nedostatek brání věcnému projednání žaloby a má za

pokračování

následek její odmítnutí), proti jejíž existenci nevyslovil žádné výhrady. Z hlediska ústavnosti tedy nejsou pochybnosti o legitimitě samotné podmínky, nýbrž o jejím výkladu v tom směru, zda ji lze splnit až po podání žaloby. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že Ústavní soud ve vztahu k žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu shledal závažné důvody, pro které se obával, že by dosavadní výklad § 79 odst. 1 s. ř. s. mohl vést ve spojení s výkladem ostatních podmínek přístupu k soudu (objektivní lhůta pro podání žaloby) k situacím, kdy nebude v možnostech žalobce splnit všechny podmínky současně před podáním žaloby. V takovém případě by byl žalobce zbaven přístupu k soudu. Nástrojem, jenž má zabránit tomuto neústavnímu výsledku, je podle Ústavního soudu flexibilnější výklad podmínky bezvýsledného vyčerpání prostředků ochrany proti nečinnosti před správními orgány.

[48] Právě lhůty pro podání zápůřčí zásahové žaloby jsou ovšem řešeny v § 84 odst. 1 s. ř. s. odlišně. Zákon konstruuje dvouměsíční subjektivní lhůtu, která obecně plyne od okamžiku, kdy se žalobce dozvěděl o zásahu. Vedle toho samostatně plyne dvouletá objektivní lhůta počínající okamžikem, kdy k zásahu došlo. Judikatura dospěla k závěru, že ve vztahu k trvajícimu zásahu neplyne subjektivní ani objektivní lhůta, dokud zásah trvá (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18). Pokud jde o jednorázový zásah s trvajícimi následky, subjektivní lhůta počíná běžet okamžikem, kdy se žalobce dozvěděl o vyřízení právních prostředků před správními orgány ve smyslu § 85 s. ř. s. Žalobci tedy nehrozí, že by v důsledku povinnosti vyčerpat právní prostředky ochrany nebo nápravy před správními orgány nestihl následně podat zásahovou žalobu v subjektivní dvouměsíční lhůtě. Pokud jde o lhůtu objektivní, ta sice počíná u tohoto typu zásahů plynout již od okamžiku, kdy k jednorázovému zásahu došlo, ovšem její délka je v porovnání s nečinnostní žalobou dvojnásobná (2 roky). Vzhledem k tomu, že jedním z definičních znaků nezákonného zásahu je, že jím nebo na jeho základě bylo bezprostředně zasaženo do práv žalobce (viz rozsudek NSS ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005-65), lze se důvodně domnívat, že se žalobce o zásahu dozví krátce poté, co k němu objektivně došlo. Po žalobci lze legitimně požadovat, aby bezprostředně poté, co se o zásahu dozvěděl, využil právní prostředky před správními orgány ve smyslu § 85 s. ř. s. Lhůta, v níž musí být vyřízeny a která činí necelé 2 roky, se jeví jako dostatečná. V nyní projednávané věci neexistují žádné indicie nasvědčující tomu, že by v důsledku odmítnutí žaloby z důvodu, že nebyly vyčerpány právní prostředky dle § 85 s. ř. s. před podáním žaloby, žalobci hrozilo, že poté, co tuto podmínku splní, nebude mít přístup k soudu z důvodu uplynutí objektivní dvouleté lhůty pro podání zásahové žaloby (viz odst. 20 a 21 výše). Judikatura aplikovaná v projednávané věci přitom byla ve všech rozhodujících aspektech již v době podání žaloby ustálena v tom, že žalobce, jenž by pečlivě střežil svá práva, měl bez ohledu na podanou žalobu vyčerpat právní prostředky dle § 16a odst. 5 a 7 zákona o státním zastupitelství, nikoliv tak učinit až v návaznosti na odmítnutí žaloby krajským soudem.

[49] Nejvyšší správní soud pochopitelně nemůže na půdorysu projednávané věci předjímat, zda nemohou teoreticky nastat případy, kdy by stávající výklad § 85 s. ř. s. ve spojení s objektivní dvouletou lhůtou pro podání zásahové žaloby mohl vést k odepření přístupu k soudu. Lze nicméně předpokládat, že pravděpodobnost vzniku takové situace je významně nižší než v případě žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, a to již

jen kvůli rozdílné délce objektivních lhůt pro podání žaloby. I kdyby se v některých ojedinělých případech mělo k takovému (ústavně nepřijatelnému) výsledku schylovat, nelze v takto abstraktní rovině dovodit, že takový následek by byl spojen s nyní obhajovaným výkladem § 85 s. ř. s., neboť stejně tak může být důsledkem výkladu § 84 odst. 1 a 2 s. ř. s., popř. výkladu toho, co znamená vyčerpání právních prostředků v situaci, kdy by správní orgány prodlévaly s jejich vyřízením. To podle Nejvyššího správního soudu dokládá, že nelze obecně říci, že je to právě výklad § 85 s. ř. s., na němž stojí přezkoumávané usnesení krajského soudu, jenž by byl ústavně nekonformní.

[50] Lze doplnit, že stávající výklad § 85 s. ř. s. nevede k oddálení soudní ochrany poskytované soudy jednotlivcům, do jejichž práv bylo zasaženo. K oddálení soudní ochrany obecně vede samotná podmínka vyčerpání právních prostředků ochrany nebo nápravy před správními orgány, která však sleduje respektování principu dělby moci. Z hlediska určení okamžiku, kdy se může žalobci reálně dostat soudní ochrany (tedy kdy může být žaloba věcně projednána), není významný rozdíl mezi stávajícím výkladem § 85 s. ř. s. a výkladem, jenž by převzal závěry Ústavního soudu vyslovené v nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20.

[51] Nejvyšší správní soud uzavírá, že ustálený výklad § 85 s. ř. s., jenž vyžaduje, aby právní prostředky ochrany nebo nápravy před správními orgány byly v případě zápůřčí zásahové žaloby vyčerpány před jejím podáním, sleduje legitimní cíl spočívající v naplňování subsidiarity soudní ochrany obecně (dělba moci, odbřemenění soudů – úspora finančních prostředků a personálních kapacit) a subsidiarity zásahové žaloby ve vztahu k ostatním žalobním typům (vytvoření situace pro podání správního žalobního typu). Vzhledem k tomuto cíli je uvedený výklad přiměřený, neboť nemá za následek závažné či neopodstatněné ztížení přístupu jednotlivce dotčeného zásahem k soudu.

[52] Nejvyšší správní soud zohlednil dále to, že k dané otázce existuje ustálená judikatura tohoto soudu, z níž vychází i řada rozhodnutí rozšířeného senátu. Ustálená judikatura je předpokladem předvídatelnosti rozhodování soudů, na jejím základě nemohou mít jednotlivci oprávněné pochybnosti o tom, za jakých podmínek mohou zápůřčí zásahovou žalobu podat, a její existenci (stejně jako důvody, na kterých je postavena) je třeba vzít v úvahu při hodnocení, zda není na místě se od ní odchýlit.

[53] Ústavní soud např. v nálezu ze dne 26. 11. 2012, sp. zn. IV. ÚS 334/11, uvedl, že *„princip předvídatelnosti práva, jakožto důležitý atribut právního státu, podstatným způsobem souvisí s principem právní jistoty a je nezbytným předpokladem obecné důvěry občanů v právo. Neopomenutelnou komponentou principu právní jistoty je předvídatelnost práva a legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky. Z charakteru právního státu lze dovodit i legitimní požadavek, že se každý může spolehnout na to, že mu státní moc dopomůže k realizaci jeho subjektivních nároků a nebude mu v jejich uplatnění bránit. Stabilitu práva, právní jistotu jednotlivce a v konečném důsledku též míru důvěry občanů v právo a v instituce právního státu jako takové proto ovlivňuje i to, jakým způsobem orgány aplikující právo, tedy především soudy, jejichž základním úkolem je poskytovat ochranu právům (čl. 90 Ústavy), přistupují k výkladu právních norem. Ve svých dřívějších nálezech [srov. nález sp. zn. IV. ÚS 613/06 ze dne 18. 4. 2007 (N 68/45 SbNU 107), nález sp. zn. IV. ÚS 2170/08 ze dne 12. 5. 2009 (N 117/53 SbNU 473) či nález sp. zn. IV. ÚS 738/09 ze dne*

pokračování

11. 9. 2009 (N 201/54 SbNU 497)] dospěl Ústavní soud k závěru, že změna judikatury by sama o sobě nemohla být důvodem pro kasaci napadeného rozhodnutí. Judikatura nemůže být bez vývoje a není vyloučeno, aby (a to i při nezměněné právní úpravě) byla nejen doplňována o nové interpretační závěry, ale i měněna, např. v návaznosti na vývoj sociální reality, techniky apod., s nimiž jsou spjaty změny v hodnotových akcentech společnosti. Ke změně rozhodovací soudní praxe, zvláště jde-li o praxi nejvyšší soudní instance povolání i k sjednocování judikatury nižších soudů, je ovšem třeba přistupovat opatrně a při posuzování jednotlivých případů tak, aby nebyl narušen shora uvedený princip předvídatelnosti soudního rozhodování a aby skrze takovou změnu nebyl popřen požadavek na spravedlivé rozhodnutí ve smyslu respektu k základním právním účastníků řízení.“ V nálezu ze dne 12. 12. 2013, sp. zn. III. ÚS 3221/11, Ústavní soud k tomu doplnil: „V obecné rovině lze vycházet především z toho, že změna judikatury obecných soudů - primárně s ohledem na princip rovnosti v právech (konkrétně v podobě zásady rovného použití práva) - nesmí být svévolná, což by bylo v případě, že by výklad a aplikace práva, představující odklon od dosavadní judikatury, postrádaly racionální odůvodnění (tzn. nebyly by postaveny na věcně přílehlavých důvodech, přičemž daná změna by se jevila jako náhlá, překvapivá, bez určité myšlenkové linie, a dané rozhodování by tak neslo známky nahodilosti) a současně by se ocitaly mimo rámec tzv. podústavního práva v důsledku toho, že by nerespektovaly požadavky plynoucí z ochrany základních práv a svobod. Na straně druhé neexistuje a nemůže existovat žádná garance proti změně judikatury jako takové; i když nenastane změna společenských poměrů, v právní oblasti dochází k neustálému vývoji a justiční orgány musí mít možnost, jež přímo plyne z čl. 95 odst. 1 Ústavy, zakotvujícího vázanost soudce zákonem, dosavadní, na základě nově získaných poznatků nesprávný právní názor zvrátit, resp. překonat [srov. např. nálezy ze dne 11. 6. 2003 sp. zn. Pl. ÚS 11/02 (N 87/30 SbNU 309; 198/2003 Sb.), ze dne 15. 1. 2008 sp. zn. I. ÚS 605/06 (N 10/48 SbNU 95) a ze dne 22. 12. 2010 sp. zn. III. ÚS 1275/10 (N 253/59 SbNU 581), rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Harrach* proti České republice, 28. 6. 2011, č. 40974/09].“ I v nálezu ze dne 8. 11. 2016, sp. zn. II. ÚS 2571/16, Ústavní soud uznal, že „změna judikatury není absolutně vyloučena, ale je namístě vždy, dospěje-li soud k závěru, že dosud aplikovaná interpretační alternativa není správná, tzn. že je z dobrých důvodů méně přesvědčivá než jiné nabízející se interpretace, a že i při zohlednění hodnoty právní jistoty a s ní spojeného zájmu na stabilitě právních (a tedy společenských) vztahů nelze dosavadní interpretaci přesvědčivě hájit. Pokud jsou totiž soudy povinny k tomu, aby nalézaly právo, tj. hledaly a nacházely pomocí právní argumentace jeho ‚správný‘ obsah, tak - systémově vzato - v úvahu se nabízející interpretační alternativy musí být vždy možno seřadit podle míry jejich přesvědčivosti a pouze jedna jediná může být shledána za daných okolností nejpríjemnější (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 5. 2010 č. j. 4 Ads 77/2007-91). V určitých případech se takto může jevit jako nejpresvědčivější i alternativa jdoucí proti doposud podávané interpretaci. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že pokud se soud domnívá, že by bylo vhodné se od judikatury odchýlit, musí toto své rozhodnutí podložit dostatečnými argumenty a zároveň vstříc odlišným rozhodnutím uvést, proč považuje názor v nich obsažený za neudržitelný či právně chybný.“

[54] Nejvyšší správní soud ze shora vyložených důvodů neshledal, že by v nyní projednávané věci byly splněny materiální podmínky (i po zohlednění argumentace uplatněné Ústavním soudem v nálezu sp. zn. IV. ÚS 3523/20), pro které by bylo namístě změnit ustálenou judikaturu k § 85 s. ř. s., a předložit tak danou právní otázku k posouzení

rozšířenému senátu dle § 17 odst. 1 s. ř. s. Jelikož krajský soud posoudil danou otázku v souladu s touto ustálenou judikaturou, je i druhá kasační námitka nedůvodná.

IV. Závěr a náklady řízení

[55] Nejvyšší správní soud pro výše uvedené kasační stížnost zamítl podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s.

[56] Stěžovatel neměl ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s.). Žalované v tomto řízení nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti, jejich náhradu jí proto soud nepřiznal.

[57] V řízení před krajským soudem byla žalobci k ochraně jeho práv ustanovena zástupkyní advokátka Mgr. Jana Zwyrtek Hamplová (usnesení ze dne 21. 10. 2021, č. j. 60 Na 12/2021-5). Toto zastoupení se vztahuje i na řízení o kasační stížnosti. Hotové výdaje a odměnu za zastupování v řízení o kasační stížnosti tak platí ustanovené zástupkyni stát (§ 35 odst. 10 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.). Odměna advokátky činí 3.100 Kč za jeden úkon právní služby (§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů] a náhrada hotových výdajů 300 Kč za jeden úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Zástupkyně žalobce vykonala v řízení dva úkony právní služby, a to sepis kasační stížnosti, včetně jejího doplnění, a další poradu s žalobcem dne 31. 1. 2023 (§ 11 odst. 1 písm. c) a d) advokátního tarifu]. Dále má zástupkyně žalobce právo na náhradu cestovních výdajů spojených s cestou do Věznice Mírov a náhradu za promeškaný čas. Cestu uskutečnil dne 31. 1. 2023 substitut žalobkyně Mgr. Haltmar ze Zábřeha do Mírova a zpět (celkem 32 km) automobilem s kombinovanou spotřebou motorové nafty 6,3 l na 100 km. Výše cestovních výdajů činí podle vyhlášky č. 467/2022 Sb., o změně sazby základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad pro rok 2023, ve znění účinném ke dni provedení úkonu, částku 255,30 Kč. Náhrada za promeškaný čas podle § 14 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu činí celkem 200 Kč za dvě započaté půlhodiny (§ 14 odst. 3 advokátního tarifu). Jelikož je zástupkyně žalobce plátkyní daně z přidané hodnoty, náleží jí podle § 57 odst. 2 s. ř. s. náhrada této daně, kterou je povinna odvést z odměny a náhrad, ve výši 21 % z částky 7.255,30 Kč, tj. 1.523,61. Zástupkyni žalobce tak celkem náleží částka 8.778,91 Kč, která jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 26. května 2023

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu

pokračování

4 As 16/2023-48