

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v rozšířeném senátu složeném z předsedy Josefa Baxy a soudců Jany Brothánkové, Zdeňka Kühna, Lenky Matyášové, Barbary Pořízkové, Aleše Roztočila a Karla Šimky v právní věci žalobkyně: **EUROVIA CS, a. s.**, se sídlem Národní 10, Praha 1, zastoupená Mgr. Radkem Pokorným, advokátem se sídlem Karolíny Světlé 301/8, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno, týkající se žaloby na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 1. 6. 2015, č. j. 62 A 42/2015 - 112,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalovanému **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **nepřiznává.**

Odůvodnění:

I. Rozhodné skutkové okolnosti a průběh předchozích řízení

[1] Dne 31. 7. 2012 uskutečnil žalovaný (dále též „Úřad“) v obchodních prostorách žalobkyně šetření na místě podle § 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů. Během šetření na místě Úřad převzal dokumenty blíže specifikované v protokolu o průběhu šetření na místě (fotokopie listinných dokumentů a dokumenty vytištěné z počítačů zaměstnanců).

[2] Zásahovou žalobou podanou dne 9. 3. 2015 se žalobkyně domáhala, aby byla Úřadu uložena povinnost ukončit porušování jejích práv spočívající v zadržování a využívání

dokumentů získaných při šetření na místě a povinnost vrátit jí všechny tyto dokumenty a zdržet se jakéhokoli používání a/nebo využívání těchto dokumentů.

[3] Krajský soud usnesením ze dne 1. 6. 2015, č. j. 62 A 42/2015 - 112, odmítl žalobu jako opožděnou [podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Soud uvedl, že převzetí a držení dokumentů žalobkyně Úřadem bylo jediným možným procesním vyústěním šetření na místě uskutečněného v obchodních prostorách žalobkyně. Podle žalobních tvrzení považovala žalobkyně toto šetření za nezákonné. To však nemohlo být podle krajského soudu samo o sobě považováno za trvající zásah. Domáhala-li se žalobkyně zásahovou žalobou soudní ochrany pro tvrzenou nezákonnost šetření na místě, které je třeba považovat za zásah jednorázový, který již skončil a netrvá, byť přetrvávají jeho důsledky spočívající v převzetí a zadržování určitých dokumentů, činila tak v době, kdy subjektivní i objektivní lhůta pro podání zásahové žaloby ve smyslu § 84 odst. 1 s. ř. s. uplynula.

II. Rozhodné argumenty v kasační stížnosti, ve vyjádření žalovaného k ní a v replice stěžovatelky

[4] V kasační stížnosti proti usnesení krajského soudu žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) odmítla závěr, že nezákonným zásahem, proti němuž zásahová žaloba směřovala, bylo šetření na místě provedené Úřadem dne 31. 7. 2012. Naopak z jejích žalobních tvrzení vyplývalo, že za nezákonný zásah, a to trvající, považovala zadržování a využívání dokumentů získaných Úřadem při uvedeném šetření a jejich nevrácení. Pro včasnost zásahové žaloby bylo dostačující její tvrzení o trvajícím nezákonném zásahu, nikoliv již důvodnost tohoto tvrzení. Objektivní lhůta k podání zásahové žaloby v případě trvajícího zásahu nemohla uplynout, dokud tento zásah trval.

[5] Stěžovatelka má za to, že v zásahové žalobě dostatečně určitě vymezila, v čem spatřovala nezákonný zásah a v čem spočívala jeho nezákonnost. Krajský soud však nesprávně vyhodnotil, že nezákonným zásahem bylo jedině šetření na místě, zatímco převzetí dokumentace a její nevrácení stěžovatelce za nezákonný zásah nepovažoval a pokládal je pouze za trvající důsledek již skončeného zásahu. Za nezákonný zásah lze považovat nejen šetření na místě, ale i jiné konání nebo nečinnost správního orgánu v průběhu správního řízení. Proto může být nezákonným zásahem i zadržování a využívání převzaté dokumentace bez právního důvodu nebo s tím související nečinnost Úřadu.

[6] Pro posouzení toho, co je v daném případě nezákonným zásahem, je rozhodný jeho popis v žalobě. Stěžovatelka v této souvislosti poukázala na odlišení posouzení podmínek řízení a posouzení důvodnosti zásahové žaloby podle § 82 s. ř. s. s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu, např. rozsudky ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Aps 1/2013 - 51, a ze dne 14. 8. 2014, č. j. 10 Afs 28/2014 - 52. Krajský soud dospěl k závěru o opožděnosti zásahové žaloby na základě meritorního posouzení skutečností tvrzených stěžovatelkou, ačkoliv pro posouzení splnění podmínek řízení stačilo žalobní tvrzení o přímém zkrácení práv stěžovatelky trvajícím nezákonným zásahem.

[7] Na podporu svého tvrzení, že zadržování, využívání a nevracení dokumentů může představovat trvající nezákonný zásah, stěžovatelka cituje z rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2014, č. j. 10 Afs 28/2014 – 52 (podle rozsudku je trvajícím

zásahem samotné zadržování finančních prostředků po nepřípustně dlouhou dobu), ze dne 19. 2. 2015, č. j. 1 As 151/2014 - 23 (ve kterém soud konstatoval trvající zásah ve formě evidování záznamů o spáchaných přestupcích a uložených sankcích), ze dne 15. 11. 2007, č. j. 9 Aps 5/2007 - 63 (trvajícím zásahem mělo být umístění a následné zadržování cizince v přijímacím středisku v tranzitním prostoru mezinárodního letiště).

[8] Závěrem stěžovatelka zrekapitulovala také argumenty, kterými odůvodnila svou žalobu. Uvedla, že dokumentace je zadržována a využívána, aniž by správní řízení bylo zákonně zahájeno a vedeno, a že převážná část převzaté dokumentace se nijak nevztahuje k předmětu správního řízení, jak byl vymezen pro účely provedení šetření na místě.

[9] Podle vyjádření Úřadu ke kasační stížnosti měl krajský soud s ohledem na závěry v rozsudku ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Aps 1/2013 - 51, vyjít z tvrzení stěžovatelky, že nezákonný zásah Úřadu trvá. Proto jakmile se krajský soud začal zabývat posouzením tvrzeného zásahu, neměl zásahovou žalobu odmítnout, ale podle § 87 odst. 3 s. ř. s. zamítnout. I kdyby krajský soud postupoval naznačeným procesně „čistým“ způsobem, odůvodnění jeho zamítavého rozhodnutí by se shodovalo s odůvodněním napadeného usnesení. Proto by bylo přílišným formalismem, pokud by pouze pro tento důvod bylo usnesení krajského soudu zrušeno. Stěžovatelka v žalobě brojila proti nezákonnému zásahu, za který označila šetření na místě, a teprve v jejím závěru, pod vlivem znalosti rozsudku ESLP ze dne 2. 10. 2014 ve věci *Delta Pekárny* (stížnost č. 97/11), také tvrdila, že brojí proti trvajícímu nezákonnému zásahu, jenž spočívá v převzetí a nevrácení určité dokumentace, resp. v tom, že tuto dokumentaci Úřad dosud nezničil a ponechává ji ve správním spisu.

[10] I kdyby byla zásahová žaloba včasná, s ohledem na skutečnost, že stěžovatelka měla jiné prostředky nápravy v rámci probíhajícího správního řízení, je třeba podle názoru Úřadu považovat její žalobu za nepřípustnou. Stěžovatelka v žalobě neodlišovala zásah správního orgánu jako takový, kterým bylo šetření na místě, které již netrvá, a trvající důsledky tohoto zásahu. Bylo by nesprávné dovozovat, že zásahovou žalobu lze podat kdykoliv po dobu, kdy trvají důsledky zásahu. Úřad poukázal také na to, že stěžovatelka měla možnost se po dobu správního řízení domáhat přezkumu zákonnosti šetření na místě v zákonných lhůtách, této možnosti však nevyužila.

[11] V replice k vyjádření Úřadu stěžovatelka setrvala na tom, že nezákonným zásahem, který dosud trvá, je zadržování a využívání dokumentace převzaté Úřadem při šetření na místě a absence jakékoliv jeho reakce ve smyslu vrácení či zničení této dokumentace. Stěžovatelka považuje šetření na místě za jednu z mnoha okolností, z nichž dovozuje nezákonnost trvajícího nezákonného zásahu.

III. Důvody pro postoupení věci rozšířenému senátu a reakce účastníků řízení

[12] Sedmý senát se při předběžném hodnocení zákonnosti kasační stížností napadeného usnesení krajského soudu zabýval tím, zda pro úsudek o včasnosti podané žaloby v případě nezákonného zásahu dostačuje, že žaloba obsahuje tvrzení a tomu odpovídající návrh výroku rozsudku a že tento nezákonný zásah je zásahem trvajícím, anebo zda je soud povinen při posouzení podmínek řízení nejprve předběžně zvážit povahu tvrzeného

nezákonného zásahu a v návaznosti na toto předběžné posouzení si učinit úsudek o povaze zásahu jako trvajícím, anebo jednorázovém s trvajícími důsledky, a teprve poté posoudit běh subjektivní, resp. objektivní lhůty pro podání žaloby podle § 82 a násl. s. ř. s. V rámci toho sedmý senát dospěl k závěru, že Nejvyšší správní soud zaujal v minulosti ke shora popsané rozhodné právní otázce v různých svých rozhodnutích odlišné právní názory.

[13] Šestý senát v rozsudku ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Aps 1/2013 - 51, na který poukazovala i stěžovatelka, v případě nezákonných zásahů (v daném případě zásah do práva na příznivé životní prostředí) dovodil, že je „*zásadní rozdíl mezi posuzováním meritorní projednatelnosti žaloby a posuzováním její důvodnosti.* [...] *Ve vztahu k posuzování existence podmínek řízení oproti posuzování důvodnosti žaloby podle § 82 s. ř. s. Nejvyšší správní soud ustáleně judikuje, že pro splnění podmínek řízení stačí, když žalobce tvrdí, že byl či je přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem správního orgánu – neboli v rámci úvahy o splnění podmínek řízení soud zkoumá pouze odpovídající tvrzení žalobce, nikoli jeho důvodnost. Důvodnost tvrzení žalobce, tj. otázka naplnění pětice kumulativních podmínek podle § 82 s. ř. s., je totiž předmětem až meritorního posouzení věci (rozsudek ze dne 20. 9. 2006, č. j. 3 Aps 3/2005 - 139, publ. pod č. 1010/2007 Sb. NSS, rozsudek ze dne 19. 9. 2007, č. j. 9 Aps 1/2007 - 68, publ. pod č. 1382/2007 Sb. NSS, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2008, č. j. 8 Aps 6/2007 - 247, publ. pod č. 1773/2009 Sb. NSS). Obdobně je pak třeba přistupovat i k posuzování otázky včasnosti žaloby proti trvajícímu zásahu. To znamená, že pro závěr o včasném podání žaloby stačí, pokud žalobce toliko tvrdí existenci zásahu trvajícího v době podání žaloby; sama důvodnost tohoto tvrzení, jakož i naplnění dalších podmínek úspěšnosti žaloby podle § 82 s. ř. s., je naopak zkoumána až v rámci meritorního posuzování žaloby. Pokud by tedy soud dospěl k závěru o neexistenci trvajícího zásahu (stejně jako jiné z podmínek dle § 82 s. ř. s.), bylo by namístě žalobu zamítnout (§ 87 odst. 3 s. ř. s.), nikoliv odmítnout.* [...] *Pro posouzení včasnosti jeho žaloby je naopak podstatné pouze to, že je namítán zásah trvající.*“

[14] Opačný názor vyslovil pátý senát v rozsudku ze dne 13. 3. 2014, č. j. 5 Aps 10/2013 - 76, týkajícím se nezákonného zásahu spočívajícího v trvajícím zásahu Úřadu nekonáním (nezahájením řízení) a přehlížením porušování zákona o ochraně hospodářské soutěže formou zneužití dominantního postavení. Pátý senát v tomto rozsudku potvrdil závěr krajského soudu, který povahu tvrzeného nezákonného zásahu předběžně posoudil jako jednorázový nezákonný zásah s trvajícími důsledky, nikoliv ve shodě s tvrzeními žalobce jako trvající, a dovodil, že „[v] *projednávané věci se nejedná o nečinnost žalovaného, jak na některých místech zmiňuje stěžovatel; žalovaný jednal, a to tím, že oznámil stěžovateli, že řízení ve věci zneužití dominantního postavení společnosti ČEZ, a.s. zahajovat nebude a sdělil rovněž důvody. Tak učinil již 23. 10. 2012. Tvrzený zásah tedy nespočívá v trvající nečinnosti (trvajícím zásahu) žalovaného, ale jedná se o údajný zásah v podobě jeho* ‚rozhodnutí' *nezahajovat správní řízení, s čímž stěžovatel není spokojen, neboť následky zahájeného řízení by se stěžovatele mohly dotýkat.*“ Pátý senát k povaze tvrzeného nezákonného zásahu uvedl, že „[p]*ředmětem nyní vedeného soudního řízení není existence či trvání závadového stavu na poli hospodářské soutěže, jak na několika místech své argumentace v kasační stížnosti uvádí stěžovatel. Předmětem přezkoumání soudem je stěžovatelem tvrzené trvání* ‚závadového stavu` *ohledně nezahájení správního řízení. Tvrzený nezákonný zásah spočívající v nezahájení správního řízení nemá žádnou souvislost s odstraněním či neodstraněním stavu na trhu s energetickým hnědým uhlím; resp. výsledek i případně zahájeného správního řízení nelze*

předvídat.“ Je zjevné, že pátý senát se přiklonil k možnosti „přehodnocení“ tvrzené povahy nezákonného zásahu již v rámci zkoumání podmínek řízení, z nichž jednou je i podání žaloby v zákonné lhůtě (§ 84 odst. 1 s. ř. s.).

[15] I ve věci posuzované sedmým senátem je zcela zásadní otázka, zda má být povaha tvrzeného nezákonného zásahu předběžně soudem posouzena pro účely dalších úvah o včasnosti podané žaloby, resp. i při následném přezkumu kasačním soudem (viz rozsudek pátého senátu), nebo zda, jak dovodil šestý senát, má být respektováno tvrzení v žalobě o povaze nezákonného zásahu, tedy zda má soud za situace, kdy je tvrzen trvající nezákonný zásah, vycházet z tohoto tvrzení při posouzení včasnosti podání žaloby, aniž by současně posuzoval důvodnost tohoto žalobního tvrzení a vytvářel si svůj vlastní úsudek o povaze zásahu.

[16] V případě postupu nastíněného šestým senátem, který striktně vychází z principu vázanosti soudu žalobními tvrzeními o povaze zásahu, může nastat situace, jež může být problematická s ohledem na usnesení rozšířeného senátu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014 - 53. Toto usnesení se týkalo běhu lhůt pro podání žaloby podle § 82 s. ř. s. v případě, kdy tvrzeným nezákonným zásahem bylo (ne)provedení zápisu změny vlastnického práva záznamem v katastru nemovitostí. Rozšířený senát v citovaném usnesení v bodě 60 uvedl, že „[n]*ebránil-li se účastník zásahovou žalobou proti prvnímu odmítnutí návrhu, pak v případě hodnocení tohoto zásahu jako jednorázového s trvajícími důsledky musí být objektivní lhůta k podání zásahové žaloby počítána od marného uplynutí lhůty pro vyhovění prvnímu podanému návrhu. Subjektivní lhůta pak od okamžiku doručení prvního sdělení, že záznam proveden nebude.*“ V další části pak uvedl, že (ne)provedením záznamu dochází k důsledkům zasahujícím právní sféru oprávněného, popř. všech, kteří vycházejí v dobré víře ze zápisu v katastru, či ze závaznosti údajů v katastru pro právní jednání; tento stav trvá i při absolutní nečinnosti. Pochybení katastrálního úřadu tak může mít závažné následky. Podle rozšířeného senátu (ne)provedení záznamu do katastru nemovitostí není trvajícím zásahem, nýbrž jednorázovým s trvajícími důsledky, přičemž trvajícím důsledkem se v daném případě rozumí nastalý stav, tj. (ne)evidování skutečnosti v katastru nemovitostí. Na základě této úvahy pak dospěl k závěrům ohledně plynutí subjektivních a objektivních lhůt.

[17] Pokud by byl akceptován názor šestého senátu, nemohl by soud předběžně posoudit povahu tvrzeného zásahu. Žalobu, ve které by žalobce napadl pouze (ne)evidování skutečnosti v katastru nemovitostí, by pak nebylo možné odmítnout pro opožděnost. V této souvislosti je třeba zmínit i další negativní důsledky, které by mohly nastat při posouzení povahy zásahů podle názoru zastávaného šestým senátem v případě, kdy by se různí žalobci proti nezákonnému zásahu spočívajícímu v obdobných skutečnostech bránili žalobami, v nichž by skutkové okolnosti byly odlišně formulovány, a navrhovali by různé petity. Tak tomu může být právě v případě řešeném rozšířeným senátem v usnesení sp. zn. 7 As 107/2014. Je možné, že žalobce bude brojit proti tomu, že katastrální úřad neprovedl záznam do katastru nemovitostí. Uvedený tvrzený zásah tedy ve smyslu řešení nastíněného rozšířeným senátem nebude považován za zásah trvající a žaloba, bude-li podána po uplynutí lhůty 2 měsíců ode dne sdělení katastrálního úřadu, že záznam neprovede, bude jako opožděná odmítnuta. Může však nastat situace, kdy za stejných (či obdobných) skutkových okolností bude žalobce tvrdit, že nezákonným

zásahem je trvající stav spočívající v neevidování určité skutečnosti v katastru nemovitostí, a v takovém případě - za předpokladu správnosti závěru vysloveného šestým senátem - by soud na základě tvrzení o trvajícím zásahu z něj pro účely posouzení včasnosti žaloby bez dalšího vycházel a důvodnost žalobního tvrzení o trvajícím zásahu by byla předmětem přezkumu až při rozhodování věci samé. Zmínit je nutno i důsledky ve vztahu k nákladům řízení. V závislosti na žalobních tvrzeních, kterými by soud byl vázán, by tedy mohlo dojít k situaci, že jeden žalobce by totéž jednání správního orgánu považoval a v žalobě vylíčil jako zásah trvající, jiný naopak jako jednorázový (u nějž přetrvávají pouze důsledky). To by vedlo k absurdním závěrům, že zásahová žaloba před pojmově stejným nezákonným zásahem by mohla podle individuálního vnímání určitého žalobce a skutkových tvrzení v žalobě být shledána včasnou (byl-li by tvrzen zásah trvající), nebo by byla jako opožděně podaná odmítnuta (v případě, že by ze žaloby tvrzení o trvajícím zásahu nevyplývalo a lhůty k podání žaloby by již uplynuly). To jistě naráží na princip právní jistoty účastníků řízení ve správním soudnictví, který je jedním z imanentních atributů právního státu.

[18] Je třeba poukázat i na to, že ze žalobních tvrzení ani nemusí být jednoznačně seznatelné, jaký druh zásahu žalobce napadá a jak jej sám „kvalifikuje“. Soudní řád správní povinnost vymezit v žalobě povahu tvrzeného nezákonného zásahu jako trvajícího, jednorázového s trvajícími důsledky, či opakovaného nestanoví. Tato diferenciace různých typů zásahů je nyní již výlučně věcí soudní judikatury, z níž lze tyto jednotlivé typy nezákonných zásahů dovodit. Součástí žalobních tvrzení je totiž podle § 84 odst. 3 písm. a) s. ř. s. pouze označení zásahu, proti němuž se žalobce ochrany domáhá. Tím se však nepochybně rozumí nikoliv určení povahy zásahu, nýbrž jeho popis, tedy uvedení skutečností, z nichž na nezákonný zásah žalobce usuzuje.

[19] Za předpokladu, že by rozšířený senát neakceptoval závěr vyslovený šestým senátem, vedlo by to k tomu, že by soud byl povinen předběžně již při zkoumání podmínek řízení posoudit, jakou povahu má tvrzený zásah, tedy zda jde o zásah trvající, nebo jednorázový s trvajícími důsledky. I v tomto ohledu není judikatura Nejvyššího správního soudu ve věcech ochrany před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu jednotná a postrádá vymezení jednoznačných kritérií pro rozlišení jednorázového zásahu s trvajícími důsledky a trvajícího zásahu. Poukázat lze např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2008, č. j. 4 Aps 1/2007 - 67, který k povaze nezákonného zásahu jako jednorázového s trvajícími důsledky uvedl, že na takový nezákonný zásah lze usuzovat tehdy, kdy je s ním důsledek bezprostředně spjatý. Nejvyšší správní soud se v dané věci ztotožnil se závěry městského soudu, který uvedl, „*že důsledkem zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s. je pouze skutečnost, která je bezprostředním důsledkem zásahu*.“ Za důsledek jednorázového nezákonného zásahu byla v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2013, č. j. 4 Aps 1/2013 - 25, označena realizace záměru (důsledek) povoleného územním souhlasem (jednorázový zásah). Ke shodnému pojetí nezákonných zásahů jako jednorázových s trvajícími důsledky se vyslovil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 10. 2013, č. j. 8 Afs 14/2013 - 51, v případě kolaudačních souhlasů. Rovněž rozšířený senát ve výše zmíněném usnesení sp. zn. 7 As 107/2014, týkajícím se (ne)provedení záznamu do katastru nemovitostí, dospěl k závěru, že se jedná o jednorázový zásah s trvajícím důsledkem, kdy za důsledek považoval stav v katastru nemovitostí, tj. (ne)evidování skutečnosti v katastru nemovitostí. V této souvislosti lze poukázat i na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2006, č. j. 8 Aps 4/2006

- 98, podle něhož zapůjčení účetních dokladů v rámci daňové kontroly, aniž by byly po jejím skončení vráceny, lze považovat za důsledek prováděné daňové kontroly.

[20] Sedmý senát poukázal také na jiný náhled na povahu nezákonných zásahů jako trvajících, anebo jednorázových s trvajícími důsledky, ve věci, v níž Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že zásahů je více, tj. jeden jednorázový a další trvající. V rozsudku ze dne 19. 2. 2015, č. j. 1 As 151/2014 - 32, se první senát zabýval situací, kdy správní orgán úkonem, který neměl formu rozhodnutí, zaevidoval v registru řidiče záznam o přestupku. Žalobce podal žádost o výmaz tohoto záznamu, na niž obdržel odpověď správního orgánu, že jeho žádosti nebude vyhověno. Nejvyšší správní soud s ohledem na tvrzení žalobce v žalobě dospěl k závěru, že je nutné za zásah považovat samotné evidování záznamu, přičemž tento zásah bude trvat až do okamžiku, kdy registr řidičů nebude daný záznam obsahovat. Takto vymezený zásah považoval první senát za zásah trvající povahy. Rovněž lze zmínit i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2014, č. j. 1 Afs 60/2014 - 48, který se týkal situace, kdy správce daně dne 25. 9. 2013 neumožnil zástupci žalobce nahlédnout do daňového spisu. V zásahové žalobě označil žalobce za zásah znemožnění nahlížení do spisu dne 25. 9. 2013 a argumentoval, že důsledky tohoto zásahu stále trvají, neboť se nemůže pro nemožnost nahlédnutí do spisu dostatečně hájit v řízeních proti následným rozhodnutím správce daně. Nejvyšší správní soud dospěl v dané věci k závěru, že žalobce se domáhal ochrany před trvajícím zásahem, který spočíval v odpírání jeho zástupci nahlédnout do spisu. Tento trvající zásah byl ukončen až přípisem správce daně, který žalobci sdělil, že mu již nadále nebude bránit v nahlédnutí do spisu.

[21] Sedmý senát tedy mínil, že posuzování otázky, kdy úkon správního orgánu představuje samostatný zásah, důsledek jiného zásahu, či pokračování trvajícího zásahu, není v judikatuře Nejvyššího správního soudu jednotné. Ačkoliv se kvalifikace zásahu v judikatuře jeví jako objektivní, ve skutečnosti žádná objektivní kritéria vyslovena nebyla a zásah je v některých případech kvalifikován podle tvrzení žalobce, v jiných naopak podle „objektivního“ posouzení soudu. Je tak otázkou, nakolik je uvedené rozlišování mezi samostatným zásahem, důsledkem zásahu a pokračováním trvajícího zásahu (respektive rozlišování běhu lhůt v těchto případech) předvídatelné a udržitelné. Nutno poznamenat, že tyto nejasnosti by byly eliminovány, kdyby nebyl činěn rozdíl v běhu žalobních lhůt u jednotlivých druhů zásahu a subjektivní ani objektivní lhůta pro podání žaloby by obecně nepočala běžet dříve, než by byl ukončen zásah či jeho důsledky.

[22] Vzhledem k popsaným rozporům sedmý senát věc postoupil rozšířenému senátu. Podle sedmého senátu je pro posouzení věci podstatné zodpovězení dvou otázek:

1.) zda pro úsudek o včasnosti podané žaloby v případě nezákonného zásahu je dostačující, že žaloba obsahuje tvrzení, že tento nezákonný zásah je zásahem trvajícím, nebo zda je soud povinen při posouzení podmínek řízení nejprve předběžně zvážit povahu tvrzeného nezákonného zásahu a v návaznosti na toto předběžné posouzení si učinit úsudek o povaze zásahu jako trvajícím nebo jednorázovém s trvajícími důsledky,

2.) jak postupovat při kvalifikaci tvrzeného zásahu, resp. podle jakých kritérií rozlišit, kdy úkon správního orgánu představuje samostatný zásah, důsledek jiného zásahu či pokračování trvajícího zásahu.

[23] K postoupení věci rozšířenému senátu se vyjádřila stěžovatelka. K první otázce uvedla, že podle jejího názoru má pro rozhodnutí o přípustnosti zásahové žaloby význam petit podání, který je pro soud závazný a kterým je správní soud žádán, aby správnímu orgánu uložil zásah ukončit. Naplněním ústavně zaručeného práva na soudní ochranu nemůže být odmítnutí zásahové žaloby s poukazem na skutečnosti, které představují *de facto* meritorní posouzení věci a tedy nanejvýš důvody pro její zamítnutí. Popis jednání, tedy zásahu, vůči kterému žaloba směřuje, se odráží právě v petitu žaloby. Pro posouzení přípustnosti zásahové žaloby je rozhodující obsah žalobních tvrzení a od nich se odvíjející petit, tj. je dostatečné, že žaloba obsahuje tvrzení, že napadený zásah je zásahem trvajícím a od jeho ukončení dosud neuplynuly dva měsíce ve smyslu § 84 odst. 1 s. ř. s. To ostatně potvrzuje i fakt, že řízení o ochraně před nezákonným zásahem není ani spojováno s koncentrační zásadou. Žalobce tak může v průběhu žalobního řízení rozhojňovat žalobní námitky o nezákonnosti tvrzeného zásahu.

[24] Ke druhé otázce předložené k posouzení rozšířenému senátu se stěžovatelka vyjádřila tak, že je přesvědčená, že jí namítaný zásah spočívající v nepřetržitém neukončeném neoprávněném zadržování dokumentů vymykající se předmětu správního řízení, v jehož rámci bylo provedeno šetření na místě, představuje trvající nezákonný zásah. Odkázala na rozhodnutí Nejvyššího soudu Slovenské republiky ve věci sp. zn. 5Sžnz/2/2015, *DATALAN, a. s., proti Protimonopolnému úradu Slovenskej republiky*. Podle stěžovatelky by byly dále nejasnosti v rozlišování mezi samostatným zásahem, důsledkem zásahu a pokračováním trvajícího zásahu vyloučeny a právo na spravedlivý proces a účinnou soudní ochranu veřejných subjektivních práv by bylo plně a v nejširší míře zaručeno, kdyby nebyl činěn rozdíl v běhu žalobních lhůt u jednotlivých druhů zásahu a subjektivní ani objektivní lhůta pro podání žaloby by obecně nepočala běžet dříve, než by pominuly následky tvrzeného nezákonného zásahu, jak byly tvrzeny v žalobním návrhu a jak byl tento zásah promítnut do petitu žaloby.

IV. Posouzení věci rozšířeným senátem

IV. 1. Pravomoc rozšířeného senátu

[25] Rozšířený senát nejprve posuzoval, zda je dána jeho pravomoc rozhodovat ve věci ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s. Podle věty první citovaného ustanovení, *dospěl-li senát Nejvyššího správního soudu při svém rozhodování k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu*.

[26] Rozpory v judikatuře Nejvyššího správního soudu jsou očividné a týkají se dvou právních otázek.

[27] Tou první je určení rozhodné okolnosti, od níž se odvíjí posuzování běhu lhůty k podání zásahové žaloby, a tedy i včasnosti takové žaloby. První v judikatuře zastoupený výkladový směr, reprezentovaný rozsudkem ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Aps 1/2013 - 51, má za to, že posuzování včasnosti zásahové žaloby závisí na tvrzeních v žalobě, a to bez ohledu na jejich pravdivost či nepravdivost, takže počítání lhůty odvíjí nikoli od toho, co se

skutečně stalo, nýbrž od toho, co žalobce tvrdí, že se stalo. Druhý výkladový směr, reprezentovaný rozsudkem ze dne 13. 3. 2014, č. j. 5 Aps 10/2013 - 76, naopak vychází z toho, že posuzování včasnosti musí vycházet z objektivně nastalých skutečností, takže zastává názor, že žalobní tvrzení mají být toliko prvotním zdrojem informací o údajném zásahu, přičemž je na soudu, aby si potřebné objektivní informace zjistil a případně „překvalifikoval" tvrzený zásah oproti tomu, jak je hodnocen žalobcem v žalobě. Na řešení uvedené otázky může záviset, od jakého okamžiku začne běžet (a tedy kdy skončí) objektivní i subjektivní lhůta k podání zásahové žaloby. Ve vztahu k popsané právní otázce je proto pravomoc rozšířeného senátu dána.

[28] Dána je však i ve vztahu k posouzení, zda a kdy zásahy určitého typu začínají a končí. Především jde o zásahy, kdy prvotní časově krátké jednání veřejné moci vyvolá určitý stav (žalobcem označený jako nezákonný), který trvá delší dobu. Část judikatury takové situace považuje za jednorázové zásahy s trvajícími důsledky, tj. za situace, kdy zásah samotný je ukončen ukončením prvotního časově krátkého jednání (např. rozsudek ze dne 30. 9. 2008, č. j. 4 Aps 1/2007 - 67, ze dne 18. 4. 2013, č. j. 4 Aps 1/2013 - 25, ze dne 30. 10. 2013, č. j. 8 Afs 14/2013 - 51, usnesení rozšířeného senátu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014 - 53, či rozsudek ze dne 29. 11. 2006, č. j. 8 Aps 4/2006 - 98). Naopak jiná část judikatury uvedené situace považuje za trvající zásahy (rozsudky ze dne 19. 2. 2015, č. j. 1 As 151/2014 - 32, a ze dne 28. 5. 2014, č. j. 1 Afs 60/2014 - 48). I tato právní otázka může být relevantní pro běh objektivní a subjektivní lhůty, neboť nastíněné judikaturní směry spatřují ukončení zásahu každý v jiném okamžiku. I zde je proto pravomoc rozšířeného senátu dána.

IV. 2. Právní názor rozšířeného senátu

IV. 2. A. Obecná východiska – úprava zásahové žaloby

[29] Podle § 82 s. ř. s. [k]*aždý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen 'zásah') správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.*

[30] Podle § 84 odst. 1 s. ř. s. žaloba musí být podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu *došlo.* Podle odstavce 2 téhož ustanovení nelze zmeškání lhůty prominout. Odstavec 3 pak žalobci ukládá v žalobě uvést *a) označení zásahu, proti němuž se žalobce ochrany domáhá, b) vylíčení rozhodujících skutečností, c) označení důkazů, jichž se žalobce dovolává, d) návrh výroku rozsudku.*

[31] Podle § 85 s. ř. s. je žaloba nepřípustná, *lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.*

[32] Ustanovení § 84 s. ř. s. předpokládá pro podání zásahové žaloby běh dvou procesních lhůt: **subjektivní** dvouměsíční lhůty ode dne, kdy se žalobce o nezákonném zásahu dozvěděl, a **objektivní** dvouleté lhůty ode dne, kdy k zásahu došlo. Subjektivní lhůta se odvíjí od určité subjektivní okolnosti, u níž však není zřejmé, zda a kdy nastane (tj. není zřejmé, zda a kdy se dotčená osoba o nezákonném zásahu dozví). Objektivní lhůta je ohraničena přesně stanoveným okamžikem (tj. dnem, kdy k nezákonnému zásahu došlo) a tímto okamžikem začíná běžet. Při kombinaci těchto dvou lhůt platí základní právně teoretické pravidlo, že lhůta pro podání žaloby skončí uplynutím lhůty subjektivní, nejpozději však uplynutím lhůty objektivní (srov. JIRÁSEK, Jan. § 84 [Lhůta pro podání žaloby a její náležitosti]. In: Blažek, T., Jirásek, J., Molek, P., Pospíšil, P., Sochorová, V., Šebek, P.: *Soudní řád správní - online komentář.* 3. aktualizace. Praha: C. H. Beck, 2016).

[33] Objektivní lhůta je tedy nepřekročitelná, nestaví se ani nepřerušuje, její marné uplynutí znamená, že existující prostředek k ochraně práva se stal natrvalo nedostupným. Účelem práva je obecně zjednat spravedlnost, umožnit efektivitu, ale též nastolit právní jistotu. Tyto jednotlivé účely se mohou zdát být v protikladu. Proto právo používá mimo jiné čas jako nejvýznamnější objektivní (mimovolní) právní skutečnost a s jeho plynutím spojuje právní následky. Ohraničení použití právní ochrany časem umožní na straně jedné její efektivní použití, na straně druhé její nevyužití v objektivně vymezeném časovém úseku nastolí právní jistotu nejen pro účastníky konkrétního právního vztahu, ale i pro všechny ostatní. Takové nastolení právní jistoty po uplynutí rozumného časového intervalu napomáhá lepšímu fungování a rozvoji společnosti.

[34] Při stanovení počátku běhu objektivní lhůty byly doposud v judikatuře správních soudů rozlišovány zásahy trvající a jednorázové (případně jednorázové s trvajícími důsledky). Sedmý senát ve svém usnesení o předložení věci rozšířenému senátu zpochybnil předvídatelnost a udržitelnost rozlišování mezi samostatným zásahem, důsledkem zásahu a pokračováním trvajícího zásahu. V judikatuře se přístup k vymezení zásahů jako jednorázových s trvajícími důsledky a zásahů trvajících, a tím pádem i počátku běhu lhůt podle § 84 s. ř. s., ukázal jako nejednotný. A i rozšířený senát dospěl k závěru o problémovosti rozlišování, zda je nějaký děj „pouze“ důsledkem zásahu či stále trvajícím zásahem. Pokusy o toto rozlišování vytvářejí velkou právní nejistotu. Tříští se samotné základy efektivní soudní ochrany, neboť dochází k neustálému zpochybňování základního předpokladu pro přístup k soudu – včasnosti žaloby. Soudní ochrana se pro účastníka stává nepředvídatelná a leckdy i nedosažitelná. Problém leží nikoliv jen v nejednotné judikatuře, ale přímo v samotné koncepci tohoto rozlišování. Proto rozšířený senát přistoupil k zásadnímu přehodnocení judikatury v této otázce.

[35] Počátek běhu objektivní lhůty zákon definuje jako okamžik, kdy *došlo* k nezákonnému zásahu. Otázkou interpretace je zde tedy výraz „došlo“. Ačkoliv v běžném (spisovném i hovorovém) jazyce lze najít řadu doslovných i přenesených významů pojících se především s chůzí, pochopením nějakého jevu či spotřebováním zásob, v právním jazyce ve spojení s dalšími slovy uvedenými v dativu (došlo k něčemu - 3. pád), jako je tomu u posuzované právní normy, dominuje význam změny do té doby existujícího (právního a pokojného) stavu do jiné nové podoby (nezákonný zásah). Norma popisuje a upravuje situaci, k níž mělo dojít v minulosti, proto používá minulý čas; obsah, smysl i význam

pojmu „došlo“ lze ještě lépe zjistit modifikací do přítomnosti – „dochází“ – či budoucnosti – „dojde“.

[36] Výraz „došlo“, uvedený v § 84 odst. 1 s. ř. s., tedy nelze vykládat jako označení okamžiku ukončení nějakého aktu, který trval delší čas, nýbrž jako moment, kdy se tento akt (u něhož se zkoumá, jestli je zásahem, případně zda je nezákonný) *odehrál*, *nastal*, *udál se*, *strhl*, *uskutečnil*, tedy odkdy se objektivně mohly účinky jednání projevit v žalobcově právní sféře. Od tohoto okamžiku pak počíná běh dvouleté objektivní lhůty. A to i přesto, že důsledky takového zásahu mohou přetrvávat ještě po dlouhou dobu (např. bude-li prováděna daňová kontrola u prekludované daně, bude žalobce pociťovat účinky tohoto nezákonného zásahu již od počátku, a přesto lhůty k podání zásahové žaloby počínají běžet, bez ohledu na to, jestli tato kontrola bude probíhat třeba rok; podobně u nezákonného zadržování dokumentů počíná objektivní lhůta běžet od okamžiku, kdy byly dokumenty nezákonně zadrženy).

[37] Obdobně ostatně situaci rozšířený senát posuzoval již v minulosti. V usnesení ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014 - 53, č. 3334/2016 Sb. NSS (dále jen „*usnesení RS ve věci neprovedení zápisu do KN*“), na něž opakovaně poukazoval předkládající senát, dospěl k závěru, že k zásahu do sféry žalobce dochází již samotným aktem neprovedení záznamu (přesněji oznámením, že nebude záznam proveden), přičemž to, že poté stále trvá stav „neprovedení“, již na tom, že k zásahu došlo, nic nemění. Objektivní lhůta k podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem běží ode dne provedení záznamu údajů do katastru nemovitostí; při neprovedení záznamu ode dne následujícího po marném uplynutí lhůty 30 dnů k provedení záznamu. Stejný výklad ohledně počátku běhu objektivní lhůty také v: Vetešník, Pavel. § 84 [Lhůta pro podání žaloby a její náležitosti]. In: Jemelka, L., Podhrázký, M., Vetešník, P., Zavřelová, J., Bohadlo, D., Šuránek, P.: *Soudní řád správní. Komentář.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 720.

[38] Za počátek subjektivní lhůty je pak nutno označit okamžik, kdy se do sféry žalobce dostanou takové informace, na jejichž základě mohl seznat, v čem jednání veřejné správy, jež má být nezákonným zásahem, spočívá a že je zaměřeno proti němu. Ostatně obdobně judikatura nahlíží i na počátek běhu a konec subjektivní (často prekluzivní) lhůty vymezené správnímu orgánu pro uplatnění pravomoci, typicky pro možnost zahájit řízení či vydat rozhodnutí, tedy v opačném gardu. Tento moment je datován okamžikem, kdy se správní orgán „dozví“, tedy kdy se do jeho sféry dostanou relevantní informace, na jejichž základě pak koná, bez ohledu na to, jak tyto informace „putují úřadem“ (srov. např. usnesení rozšířeného senátu ze dne 18. 9. 2012, č. j. 7 Afs 14/2011 - 115, č. 2748/2013 Sb. NSS, rozsudky ze dne 16. 4. 2010, č. j. 7 As 11/2010 - 134, ze dne 19. 9. 2013, č. j. 7 As 95/2011 - 108, a nález Ústavního soudu ze dne 11. 1. 2010, sp. zn. IV. ÚS 946/09).

IV. 2. B. Subsidiarita správního soudnictví vůči veřejné správě

[39] Naposledy zmíněné pravidlo o určení počátku subjektivní lhůty však neplatí obecně. Často bude modifikováno v důsledku skutečnosti, že správní soudnictví je ovládáno zásadou subsidiarity. Tato zásada je vyjádřena již v jednom z úvodních ustanovení soudního řádu správního, konkrétně v § 5: *Nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak, lze se ve správním soudnictví domáhat ochrany práv jen na návrh a po vyčerpání*

řádných opravných prostředků, připouští-li je zvláštní zákon. Tento obecný princip je pak někdy výslovně vyjádřen v rámci „zvláštních ustanovení o řízení“ [ve vztahu k řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu je obsažen v § 68 písm. a) s. ř. s., ve vztahu k řízení o žalobě proti nečinnosti v § 79 odst. 1 s. ř. s.]. U žaloby na ochranu před nezákonným zásahem však obdobné ustanovení výslovně vyjádřené v textu zákona nelze nalézt. V § 85 s. ř. s. je pouze stanoveno, že žaloba je nepřípustná mj. tehdy, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky, avšak s výjimkou žalob, které se domáhají pouze určení toho, že zásah byl nezákonný. I toto ustanovení je však nutné interpretovat v souladu s celkovou koncepcí soudního řádu správního, vyjádřenou v § 5 s. ř. s. „*Ustanovení § 85 s. ř. s. nelze tudíž vykládat tak, že by vylučovalo soudní ochranu před nezákonným zásahem, existuje-li jiný prostředek ochrany nebo nápravy. Zmíněné ustanovení pouze požaduje, v souladu s celkovou koncepcí subsidiarity soudní ochrany poskytované správními soudy, aby žalobce předtím, než se obrátí na soud, využil tohoto jiného právního prostředku, který má k dispozici. Nedosáhne-li jeho prostřednictvím ochrany nebo nápravy, tj. pokud jej bezvýsledně vyčerpá, může žalovat u správního soudu podle § 82 s. ř. s.*“ (srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 31. 8. 2005, č. j. 2 Afs 144/2004 - 110, č. 735/2006 Sb. NSS, ve věci *Lesy Vyšší Brod, a. s.*).

[40] Soudní ochrana je tedy subsidiární tam, kde veřejná správa disponuje účinnými prostředky k ochraně práv osob, které tvrdí, že konáním (nečinností) veřejné správy bylo zasaženo 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 k tomu kompetentními (tak zvaně „v první linii“), které 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 protivah. Žádná z mocí nemůže dominovat, aniž by existoval prostředek k eliminaci její nepřípustné expanze (brzda) či účinné ochrany (protiváha), jehož použití se může domáhat zákonným způsobem ten, kdo tvrdí, že bylo zasaženo (různými formami a způsoby) do jeho veřejných subjektivních práv. Soudní ochrana v tomto smyslu nastupuje tehdy a tam, kde tyto prostředky ve veřejné správě k dispozici nejsou, nebo sice jsou, ale jejich použitím nedošlo ke zjednání nápravy, případně i tam, kde takové prostředky nejsou dostatečně efektivní a soudní ochranu odsouvají v čase tak, že ji vlastně činí toliko formální.

IV. 2. C. Subsidiarita zásahové žaloby vůči žalobě proti rozhodnutí

[41] Krom tohoto pojetí subsidiarity zásahové žaloby judikatura Nejvyššího správního soudu subsidiaritu zásahové žaloby chápe i jako vyjádření přednostního postavení ostatních žalobních typů zakotvených v soudním řádu správním. Taková byla ostatně představa historického zákonodárce, který výslovně klasifikoval zásahovou žalobu v nově vytvářeném systému správního soudnictví jako subsidiární prostředek (blíže srov. důvodovou zprávu k vládnímu návrhu soudního řádu správního, tisk 1080, Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR, III. volební období 1998 - 2002, k § 81 - 86, str. 66 - 67, digitální repozitář, www.psp.cz). Zásahová žaloba není „náhražkou“ žaloby proti rozhodnutí libovolně použitelnou, nýbrž jejím doplňkem, jakousi „záchrannou sítí“ pro situace, v nichž si nelze vystačit s instrumentáriem žaloby proti rozhodnutí prostě proto, že akt

veřejné správy, který je napadán, není možno jako rozhodnutí identifikovat pro absenci některého z jeho atributů (srov. body [19] až [21] usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 – 98, č. 2206/2011 Sb. NSS). Lze tedy shrnout, že žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je subsidiární vůči ostatním žalobním typům zakotveným v s. ř. s., které mají proti jejímu podání přednost, a vůči prostředkům ochrany využitelným ještě v řízení před správními orgány.

[42] Subsidiarita vůči ostatním žalobním typům znamená, že zásahová žaloba je přípustná teprve tehdy, pokud nepřichází v úvahu podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s., žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu (§ 79 a násl. s. ř. s.) a ani podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy (§ 101a a násl. s. ř. s.). Je nepochybné, že ústřední roli v systému žalob podle soudního řádu správního hraje žaloba proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s., nečinnostní žaloba a zásahová žaloba hrají roli pomocného prostředku ochrany a doplňku tam, kam ochrana podle § 65 a násl. s. ř. s. nedosáhne (viz body [17] a [18] odůvodnění usnesení RS ve věci *neprovedení zápisu do KN*). Účastník řízení si tudíž nemůže zvolit, jaký žalobní typ by byl pro něj výhodnější a jaký nakonec využije (srov. např. rozsudek ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004 - 42, č. 720/2005 Sb. NSS).

IV. 2. D. Jiné právní prostředky ochrany či nápravy

[43] Princip subsidiarity zásahové žaloby vůči prostředkům ochrany existujícím v řízení před správními orgány požaduje, aby se před podáním žaloby účastník řízení domáhal ochrany nejprve v rámci systému veřejné správy, je-li to možné. Zákon v § 85 s. ř. s. používá pojem „jiný právní prostředek ochrany nebo nápravy“, aniž by blíže specifikoval, jaký je jeho charakter. Procesní prostředí, v němž se odehrává činnost veřejné správy, není (bohužel) jednotné a vnitřně konzistentní tak, aby existoval obecný a zároveň subsidiární procesní předpis, podle něhož by orgány veřejné správy postupovaly i v případě neexistence předpisu zvláštního. Do značné míry tuto roli plní správní řád, nicméně jeho použití je celkově vyloučeno v tak rozsáhlé oblasti veřejné správy, kterou je správa daní v nejširším slova smyslu. V ní obdobné místo zastává daňový řád, který se výslovně vůči správnímu řádu a jeho nepoužitelnosti vymezil (srov. § 262 daňového řádu). Je samozřejmě otázkou, nakolik jsou „zdi“ mezi oběma klíčovými předpisy neprostupné (srov. § 177 odst. 1 správního řádu). Dílčí výluky z použitelnosti správního řádu jsou obsaženy v mnoha předpisech.

[44] Využití „právních prostředků“ ve smyslu § 85 s. ř. s., jakožto podmínka přípustnosti zásahové žaloby, je tak ponechána soudní interpretaci, v níž ovšem zde více než jinde musí být uplatňován princip jednotnosti a bezrozpornosti právního řádu, který zdůrazňuje systémový pohled na právo. Jestliže se tento interpretační přístup v judikatuře uplatnil dokonce mezi jednotlivými obory soukromého a veřejného práva, tím spíše je třeba jej prosazovat v procesních úpravách práva veřejného. Nacházejí-li se mezi nimi dílčí odlišnosti v úpravách obdobných institutů, je na ně třeba nahlížet jednotným pohledem, nemají-li skutečně racionální základ pro odlišné používání. Rozhodujícím kritériem musí být nikoli dosavadní „zažitá“ praxe orgánů veřejné správy, nýbrž právní jistota jejích adresátů, že prostředky, které jim zákon poskytl k ochraně práv, mohou zásadně ve

srovnatelných situacích používat obdobně s jistotou, že orgány veřejné správy budou obdobně reagovat a v případě nezjednání nápravy uvnitř veřejné správy bude zachována za obdobných podmínek cesta k soudní ochraně.

[45] Nejvyšší správní soud za takovýto prostředek ochrany, který je nutno primárně vyčerpat, dosud označoval např. námitky podle § 17 zákona o státní kontrole (č. 552/1991 Sb.) jako prostředek nápravy proti výsledkům cenové kontroly (rozsudek ze dne 20. 3. 2013, č. j. 1 Aps 1/2013 - 22), námitky podle § 16 odst. 4 písm. d) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (usnesení rozšířeného senátu č. 735/2006 Sb. NSS ve věci *Lesy Vyšší Brod, a. s.*), v návaznosti na posledně citované usnesení a na nový daňový řád (zákona č. 280/2009 Sb.) stížnost dle 261 odst. 1 až 5 daňového řádu a žádost o prošetření způsobu vyřízení této stížnosti dle § 261 odst. 6 téhož zákona, dále opatření proti nečinnosti podle § 80 správního řádu, má-li nezákonný zásah představovat nečinnost správního orgánu (rozsudek ze dne 14. 1. 2016, č. j. 9 As 244/2015 - 47) a námitky podle § 76 odst. 4 písm. a) zákona č. 166/1999 Sb., o veterinární péči, jako obrana proti opatření inspektora krajské veterinární správy podle § 53 odst. 1 téhož zákona (usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2017, č. j. Nad 311/2016 - 58).

[46] Některé prostředky ochrany, jež nabízí řízení před správním orgánem, žalobce před podáním zásahové žaloby naopak podle dosavadní judikatury povinen vyčerpat není. Jde kupříkladu o stížnost podle § 175 správního řádu (rozsudek ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010 - 44, č. 2339/2011 Sb. NSS, dále rozsudky ze dne 2. 12. 2015, č. j. 1 As 134/2015 – 36, a ze dne 24. 5. 2017, č. j. 2 As 57/2017 - 29), podnět k zahájení přezkumného řízení podle § 94 a násl. správního řádu a podnět ke zrušení sdělení podle § 156 odst. 2 téhož zákona (rozsudek ze dne 28. 4. 2011, č. j. 7 Aps 2/2011 - 53). Rozšířený senát se s názory judikatury popsanými v tomto bodě ztotožňuje.

[47] Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem či donucením je koncipována především jako zápůrčí prostředek sloužící k řešení naléhavých situací. Tomu odpovídá pravomoc soudu (v případě shledání její důvodnosti a trvá-li zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí jeho opakování) zakázat správnímu orgánu pokračovat v porušování žalobcova práva a přikázat mu (je-li to možné), aby obnovil stav před zásahem. Naléhavost v čase potvrzuje i skutečnost, že soud (na rozdíl od čistě retrospektivního soudního přezkumu žaloby proti rozhodnutí) zde rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí (srov. § 87 odst. 1 s. ř. s.), a dále i to, že projednání a rozhodnutí takové žaloby se před soudem dostává časové přednosti (srov. § 56 odst. 3 s. ř. s.).

IV. 2. E. Druhy zásahů z hlediska okamžiku jejich vzniku

[48] Zda existuje *jiný právní prostředek ochrany nebo nápravy,* který je nutno využít před podáním zásahové žaloby, má krom otázky přípustnosti této žaloby podle § 85 s. ř. s. význam i pro posouzení její včasnosti. Je-li totiž žalobce povinen nejprve vyčerpat určitý prostředek ochrany, subjektivní lhůta pro podání zásahové žaloby počíná běžet teprve od okamžiku, kdy se žalobce dozví o vyřízení prostředku ochrany, případně od okamžiku, kdy správnímu orgánu marně uplyne lhůta pro vyřízení takového prostředku.

[49] Budou existovat různé případy odlišující se vzájemně podle toho, v kterém okamžiku se jednání veřejné správy (ať již má podobu konání či opomenutí) stalo nezákonným. Z hlediska, toho, k čemu se samotný pojem „nezákonnosti“ váže, pak lze typově podle jejich povahy rozlišovat různé druhy zásahů:

a) nezákonný je již samotný *správní úkon*, tzn. nařízení či faktické započetí určitého jednání veřejnou správou (např. šetření prekludovaného deliktu) – v tomto případě by lhůta pro podání žaloby počala běžet od nařízení tohoto jednání (objektivní lhůta), popř. připouští-li zákon proti správnímu úkonu nějaký prostředek ochrany či nápravy, od okamžiku jeho vyřízení, případně marného uplynutí lhůty pro jeho vyřízení, resp. ode dne, kdy se žalobce o jeho nařízení, faktickém započetí, případně o způsobu vyřízení uplatněného prostředku dozvěděl (subjektivní lhůta),

b) nezákonný není samotný správní úkon, ale *způsob provádění* správního úkonu překročil zákonem vymezené mantinely (např. intenzivní exces při provádění místního šetření) – v tomto případě by lhůta pro podání žaloby počala běžet ode dne, kdy k tomuto excesu došlo (objektivní lhůta), popř. také od vyřízení opravného prostředku, případně marného uplynutí lhůt pro jeho vyřízení, resp. ode dne, kdy se informace o excesu veřejné správy, případně o způsobu vyřízení opravného prostředku dostaly do právní sféry žalobce (subjektivní lhůta),

c) specifickým případem typu zásahu sub b) je takový, kdy zásah překročí zákonem vymezené mantinely určené plynutím času, poté lze hovořit o *nezákonném trvání* jednání veřejné správy (např. nepřiměřeně dlouhá daňová kontrola, během níž dochází k průtahům, tedy přímé nečinnosti nebo jen k účelově prováděným úkonům, tedy předstírané činnosti). Typickou skupinou budou zejména zásahy ve formě *nečinnosti*. I v tomto případě je však nutné identifikovat počátek zásahu, tedy kdy, jak a čím k němu *došlo*. Je nutné připustit, že někdy bude náročné tento moment přesně označit, zejména bude-li se jednat o zlomový okamžik, kdy se zákonné jednání správního orgánu „překlopí“ do podoby nezákonného zásahu např. z důvodu již nedůvodného trvání určitého stavu (viz např. § 82 odst. 4 daňového řádu). I v takovém případě však žalobce musí unést břemeno tvrzení i břemeno důkazní a musí uvést konkrétní skutečnosti a důvody, proč se podle něj jednání veřejné správy stalo nezákonným a je nutné je považovat za nezákonný zásah (srov. např. bod 22 rozsudku ze dne 4. 5. 2017, č. j. 1 Afs 88/2017 - 39).

IV. 2. F. Subjektivní a objektivní lhůty pro podání zásahové žaloby a jejich běh

[50] Lhůty pro podání žaloby uběhnou uplynutím dvou let od okamžiku, kdy k zásahu *došlo*, tedy kdy se účinky nezákonného zásahu objektivně mohly projevit v žalobcově právní sféře (objektivní lhůta), případně uplynutím dvou měsíců od okamžiku, kdy tyto účinky žalobce skutečně zaznamenal (subjektivní lhůta).

[51] Pokud jde o otázku vzájemného prolínání se objektivních a subjektivních lhůt, nejčastěji bude moment, kdy nezákonný zásah nastane, časově propojen i s vnitřním přesvědčením žalobce, který pocítí účinky zásahu do svých práv a počátek subjektivní lhůty bude totožný s počátkem běhu lhůty objektivní.

[52] Vzhledem k charakteru zkoumaného aktu ve srovnání s rozhodnutím (zpravidla nedostatek písemné formy a obsahové struktury, neexistence povinnosti „oznamování“ aktu typicky doručením, atd.) je rovněž možné, že se potenciální žalobce dozví o zásahu o

něco později než v momentu, kdy k němu došlo. Proto také procesní úprava počítá s dvojicí lhůt, subjektivní a objektivní, rozdílně upravuje délku těchto lhůt (2 měsíce a 2 roky). Činí tak proto, aby byl na jedné straně žalobci zásadně poskytnut stejný čas k obraně práva jako v případě žaloby proti rozhodnutí (2 měsíce). Na straně druhé, při respektu k možnosti opožděně získané vědomosti žalobce o nastalém zásahu, aby měl žalobce „prodlouženou" možnost obrany na několikanásobek času od objektivního momentu vzniku (způsobení) zásahu, na třetí straně ovšem v rámci obecného požadavku právní jistoty (viz dále) aby byla možnost obrany limitována vymezením objektivně určitelného intervalu (2 roky). Případná žaloba tedy musí být podána nejpozději v poslední den lhůty objektivní, a to i za situace, že by se právě v tento moment žalobce subjektivně dozvěděl o zásahu do svých práv. Dvouletá doba pro podání žaloby je víc než dostatečná i pro ty, kteří si dříve zásahu do svých práv „nevšimli".

IV. 2. G. Právní jistota a komplementarita žalobních typů

[53] Je jistě žádoucí vykládat pravidla upravující soudní ochranu před nezákonným jednáním veřejné správy tak, aby ten, kdo se jím cítí dotčen, napadl takové jednání u soudu pokud možno bez zbytečného odkladu. Čím dříve se postaví na jisto, zda jednání veřejné správy je, resp. bylo v souladu se zákonem, tím právně více „v bezpečí" jsou další kroky jak veřejné správy, tak soukromých osob, jež na sporné jednání navazují či s ním tak či onak souvisejí. Smyslem a účelem objektivní lhůty pro podání zásahové žaloby je tak nastolení právní jistoty vyplývající zejména z požadavku, aby „právní nejistota" k určitému konkrétnímu datu jednou pro vždy (a pro všechny) skončila. Obdobný názor zastává i Ústavní soud, podle něhož je smyslem právního institutu lhůty „*snížení entropie (neurčitosti) při uplatňování práv, resp. pravomocí, časové omezení stavu nejistoty v právních vztazích (což hraje zejména důležitou roli z hlediska dokazování v případech sporů), urychlení procesu rozhodování s cílem reálného dosažení zamýšlených cílů. Tyto důvody vedly k zavedení lhůt již před tisíci lety.*" (nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 30/1998 Sb., „*lišky a norníci*"; srov. rovněž rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2013, č. j. 6 Aps 1/2013 - 51).

[54] Rozšířený senát poznamenává, že rozsah a efektivita soudní ochrany by měla být pro všechny typy správních žalob srovnatelná už z toho důvodu, že se soudní ochrany ve správním soudnictví lze úspěšně domáhat zásadně pomocí jednoho v podstatě univerzálního nástroje, a to správní žaloby. Na tom nic nemění ani skutečnost, že soudní řád správní rozlišuje tři žalobní typy. Ty jsou totiž k sobě komplementární a částečně též subsidiární tak, aby soudní ochrana byla možná bez ohledu na formu, jakou „zvolí" veřejná správa pro zásah do práv, event. i tehdy, je-li nečinná. Dominantním (rozuměj nejčastěji používaným) nástrojem je žaloba proti rozhodnutí. Odpovídá to faktu, že akty veřejné správy, kterými se zasahuje do veřejných subjektivních práv, mají převážně tuto formu. I zde lze dovodit, že žalobce se „dozvěděl" o zásahu do svých práv momentem převzetí rozhodnutí, stejně jako se dá konstatovat, že účinky některých rozhodnutí jsou „trvající" či dokonce „trvalé". Přesto nelze tvrdit, že dokud účinky rozhodnutí trvají, lhůty pro podání žaloby nemohou začít běžet, a tudíž ani skončit.

[55] O zásahové žalobě je možno v daném kontextu mluvit jako o doplňku žaloby proti rozhodnutí. Např. v rozsudku ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004 – 42, zaznělo o vztahu

mezi žalobou proti rozhodnutí a žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu, že primát má žaloba proti rozhodnutí a možnost úspěšně podat žalobu proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu. Ta by v zásadě měla mít podobné parametry, byť se soudní ochrana liší ve formě poskytnutí. Nedochází typicky ke kasaci napadeného rozhodnutí, výrokový potenciál soudu je zde uzpůsoben odlišným formám zásahů (pokynů či donucení), jejich trvání či důsledkům. Soud zde zakazuje, přikazuje; ve zvláštních případech se omezí jen na deklaraci nezákonnosti zásahu. Každý typ správní žaloby resp. s ní související soudní ochrany musí být do značné míry uzpůsoben povaze jednání veřejné správy, které je žalobcem napadáno, tj. musí se odvíjet od skutečnosti, zda se jedná o rozhodnutí, nečinnost nebo zásah. Není však důvod, aby u jednoho typu žaloby, eventuálně dokonce u jednoho typu zásahu, měl žalobce zcela privilegované procesní postavení (např. aby mohl žalobu prakticky podat po zcela neomezenou dobu).

[56] Právní úprava jak v případě ochrany proti rozhodnutí správního orgánu, tak i v případě ochrany proti nečinnosti správního orgánu předvídá podání žaloby v určitých jasně stanovených lhůtách. Pokud jde o žalobu proti rozhodnutí, § 72 odst. 1 s. ř. s. pro její podání stanoví dvouměsíční lhůtu ode dne, *kdy rozhodnutí bylo žalobci oznámeno doručením písemného vyhotovení nebo jiným zákonem stanoveným způsobem, nestanoví-li zvláštní zákon lhůtu jinou.* V případě žaloby proti nečinnosti předvídá § 80 s. ř. s. pro její podání jednoletou lhůtu *ode dne, kdy ve věci, v níž se žalobce domáhá ochrany, marně proběhla lhůta stanovená zvláštním zákonem pro vydání rozhodnutí nebo osvědčení, a není-li taková lhůta stanovena, ode dne, kdy byl žalobcem vůči správnímu orgánu nebo správním orgánem proti žalobci učiněn poslední úkon.* I u těchto typů žalob tak soudní řád správní vychází z požadavku na právní jistotu a umožňuje se úspěšně domáhat soudní ochrany toliko po určitou jasně stanovenou dobu. Lhůty pro podání žaloby proti rozhodnutí i proti nečinnosti jsou konstruovány jako objektivní, jejich počátek i konec je určen rigorózně objektivně danými, resp. zjistitelnými právními skutečnostmi.

[57] Rozšířený senát se nezabýval formami právní ochrany veřejných subjektivních práv ve věcech zcela specifických (především s ohledem na obtížnou určitelnost původce zásahů, jejich pluralitu či jiná specifika), svou povahou souvisejících s ochranou práva na příznivé životní prostředí, např. vyvolání nebo naopak neodstranění a trpění určitého nežádoucího stavu ovzduší, hluku, apod., např. jeho vyšší než zákonem přípustné znečištění, koncentrace či úroveň, lze-li z objektivního práva dovodit povinnost veřejné správy zajistit, aby prostředí splňovalo předepsané vlastnosti (k tomu srov. rozsudek č. j. 6 Aps 1/2013 - 51). Povahu těchto žalob jako žalob zásahových v této věci rozšířený senát řešit nemohl, neboť by zcela vykročil z půdorysu otázky nyní rozhodované.

IV. 2. H. Cesta k posuzování včasnosti, přípustnosti a důvodnosti zásahové žaloby

[58] Vyřešením první sporné právní otázky je předurčeno v mnohém i řešení otázky druhé.

[59] Včasnost žaloby je jednou ze vstupních („procesních“) podmínek její věcné projednatelnosti. Krajský soud je povinen zkoumat z úřední povinnosti včasnost žaloby, a

pokud zjistí, že žaloba je opožděná, je povinen ji odmítnout. Již z toho je zřejmé, že posouzení včasnosti žaloby musí být opřeno o objektivní skutkové okolnosti. Jinak řečeno, bylo by jen obtížně představitelné, aby zejména objektivní žalobní lhůta mohla být ve vztahu k témuž jednání veřejné správy u různých žalobců, vůči nimž toto jednání mířilo, posuzována odlišně. Právě užitý pojem *došlo,* vyjadřuje jeden časový moment nezávislý na vůli toho či onoho žalobce, jde-li o situaci, kdy bylo jedním aktem zasaženo zároveň více osob. Ani subjektivní lhůta však nemůže spočívat jen na přesvědčení žalobce, odrážejícím se v jeho žalobním tvrzení, že se o rozhodných okolnostech dozvěděl v určitý okamžik, nýbrž na objektivním zjištění, které rozhodné okolnosti to jsou a kdy se dostaly do sféry žalobce.

[60] Je tedy zřejmé, že pro účely posouzení včasnosti žaloby si musí soud v řadě ohledů udělat jasno v tom, zda jednání, jež je žalobcem označováno za nezákonný zásah, se vskutku událo, a jaké jsou relevantní okolnosti, za nichž se tak stalo, tedy jakou má napadený akt povahu a čeho se týká. Dále si musí ujasnit, pokud vskutku k jednání došlo, kdy se relevantní informace o něm dostaly do sféry žalobce. Bez postavení uvedených skutečností na jisto, jen na základě pouhých tvrzení žalobce, není-li na první pohled z nich opožděnost zřetelná, nemůže soud včasnost žaloby posoudit.

[61] Soud si proto musí v první řadě ozřejmit, jaké jednání veřejné správy žalobce označuje za nezákonný zásah. Musí žalobce, případně i postupem podle § 37 odst. 5 s. ř. s., „přimět“ k natolik jednoznačnému a konkrétnímu (zejména skutkovému) popisu uvedeného jednání, aby bylo možno v dalším kroku zkoumat, zda, kdy a za jakých okolností se takto specifikované jednání vskutku odehrálo, případně zda, kdy a za jakých okolností se udály další skutečnosti rozhodné pro posouzení včasnosti žaloby (zejm. kdy se do sféry žalobce dostaly relevantní informace o dotyčném jednání).

[62] Závěry soudu, které učiní na základě výše popsaného dvoustupňového postupu (nejprve dostatečná konkretizace tvrzení žalobce, poté ověření, zda odpovídají skutečnosti, příp. v jakých ohledech se skutečnost od tvrzení liší), budou logicky záviset na výsledku zjištění. Soud může zjistit (i po případném upřesnění a ujištění se, že je správně chápe), že tvrzení žalobce popisují jednání nebo jiný objektivně existující jev, který z povahy věci nezákonným zásahem být nemůže. Učebnicovou ukázkou je žaloba napadající jednání určité fyzické osoby, která sice obecně vzato pracuje v nějakém úřadu, avšak jejíž jednání v konkrétním případě zjevně a nepochybně není přičitatelné veřejné správě. Evidentním příkladem může být také žaloba označující za nezákonný zásah to, že „příliš často prší“. Nebo jednoduše žalobce označí za zásah mylně něco, co má všechny parametry správního rozhodnutí, osvědčení nebo opatření obecné povahy. V takovém případě soud stanoveným procesním postupem žalobce upozorní na nutnost úpravy žaloby a po odstranění zjištěného nedostatku žalobu projedná (jsou-li splněny další podmínky řízení, zejména včasnost jejího podání).

[63] Pokud je zjevné a nepochybné, že jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze, povaze jeho původce či jiným okolnostem „zásahem“ ve smyslu legislativní zkratky v § 84 s. ř. s., i kdyby byla tvrzení žalobce pravdivá, musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jelikož chybí podmínka řízení spočívající v připustitelném (plausibilním) tvrzení nezákonného zásahu. V tomto ohledu je třeba

upřesnit závěry vyslovené v usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 12. 2008, č. j. 8 Aps 6/2007 – 247, č. 1773/2009 Sb. NSS. Je však třeba zdůraznit, že odmítnout žalobu z uvedeného důvodu lze jen tehdy, je-li nemožnost, aby v žalobě tvrzené jednání bylo nezákonným zásahem, zjevná a nepochybná. Soud zde bude přihlížet též k závěrům ustálené judikatury, která dále vysvětluje, které úkony veřejné správy nezákonným zásahem nejsou a nemohou být (např. jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení – viz rozsudek ze dne 31. 7. 2006, č. j. 8 Aps 2/2006 - 95, shodně usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 1 Afs 183/2014 – 55, bod 42). Existuje-li rozumná pochybnost, například není-li zcela zřejmé, že jednání osoby, které je za nezákonný zásah označeno, vskutku nelze přičítat veřejné správě, je třeba zkoumat další „procesní" podmínky věcné projednatelnosti žaloby, a pokud jsou splněny, žalobu věcně projednat.

[64] Pokud nebude zásahová žaloba odmítnuta proto, že v žalobě označené jednání nemůže být již z povahy věci nezákonným zásahem, je na místě zkoumat její přípustnost dle § 85 s. ř. s., části věty před středníkem. Toto ustanovení praví: *Žaloba je nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.* Soud si musí nejprve ujasnit, zda projednávaná žaloba je „zápůrčí", tj. směřuje proti zásahu, který doposud nebyl ukončen, anebo „určovací", tedy směřuje proti zásahu, který již ukončen byl. Zatímco u určovací žaloby nezkoumá, zda se žalobce ochrany před zásahem či jiné formy nápravy mohl domáhat jinými právními prostředky, a pokud ano, zda tak učinil, u zápůrčí žaloby takové zkoumání provést musí. Zjistí-li, že uvedené právní prostředky měl žalobce k dispozici, avšak nevyužil jich, musí být žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 85 s. ř. s.

[65] Teprve není-li výše uvedených důvodů k odmítnutí žaloby, věnuje se soud zkoumání včasnosti žaloby. Je důležité uvedený algoritmus dodržet a jeho jednotlivé kroky nezaměnit mimo jiné proto, že posouzení včasnosti žaloby se odvíjí i od toho, jakým způsobem byly vypořádány prostředky ochrany či nápravy, jedná-li se o zápůrčí žalobu a takové prostředky měl žalobce k dispozici, resp. byl povinen je uplatnit.

[66] Zjistí-li soud, že žaloba je opožděná, odmítne ji podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

IV. 3. Shrnutí právního názoru rozšířeného senátu

[67] Rozšířený senát tedy uzavřel projednání rozhodujících sporných právních otázek takto:

[68] Objektivní lhůta k podání zásahové žaloby (§ 84 odst. 1 věta druhá s. ř. s.) počíná běžet od okamžiku, kdy započalo jednání veřejné správy, tj. odkdy se objektivně mohly účinky jednání projevit v žalobcově právní sféře. Oproti tomu subjektivní lhůta k podání této žaloby (§ 84 odst. 1 věta první s. ř. s.) počíná běžet okamžikem, kdy se do sféry žalobce dostanou takové informace, na jejichž základě mohl seznat, v čem jednání veřejné správy, jež má být nezákonným zásahem, spočívá a že je zaměřeno proti němu. Povědomost o protiprávnosti, tedy znalost práva, není v tomto kontextu podstatná (srov. rozsudek ze dne 29. 6. 2011, č. j. 5 Aps 5/2010 - 293, č. 2386/2011 Sb. NSS).

[69] Posuzování včasnosti zápůrčí žaloby se odvíjí i od toho, jakým způsobem byly vypořádány prostředky ochrany či nápravy, které byly žalobci k dispozici, resp. byl povinen je uplatnit. Takovýto řádný postup žalobci nesmí být na újmu, zejména mu nemůže zkrátit lhůty k podání žaloby v tom smyslu, že by začaly běžet předtím, než se stane zřejmým, jak bylo s uplatněnými nesoudními prostředky ochrany či nápravy naloženo. Proto subjektivní žalobní lhůta nemůže v daném případě začít běžet dříve, než se informace o tom dostala do sféry žalobce. Využije-li však žalobce prostředky ochrany, které není povinen uplatnit, nemá tento jeho krok na běh lhůt pro podání zásahové žaloby žádný vliv.

IV. 4. Posouzení věci samé

[70] Rozšířený senát výše uvedené závěry vztáhl na nyní posuzovanou věc. Protože v ní šlo o jedinou relevantní kasační námitku, posoudil v souladu s § 71 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu celou věc meritorně. Dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[71] Jak zaznělo výše, k tomu, aby bylo na žalobu nahlíženo jako na včasnou, nestačí pouze tvrzení žalobce o povaze zásahu, ale soud musí vycházet z objektivních skutečností. Z předloženého správního spisu je patrné, že uvedené se skutečně událo, tj. že správní orgán při šetření na místě, provedeném v obchodních prostorách stěžovatelky dne 31. 7. 2012, pořídil fotokopie listinných dokumentů a převzal také některé dokumenty vytištěné z počítačů zaměstnanců stěžovatelky.

[72] Otázkou pak zůstává, která z uvedených skutečností může potenciálně představovat nezákonný zásah. Posouzení, že převzetí dokumentů Úřadem by mohlo představovat *nezákonný* zásah, rozšířený senát obecně připouští. Zpravidla se bude jednat spíše o běžnou situaci, kdy si v řízení správní orgán opatřuje podklady pro své rozhodnutí, typicky pro důkazní účely. Tyto podklady se stávají součástí spisu a zůstávají jeho součástí i po skončení řízení. Pokud by ovšem, obecně vzato, správní orgán nesplnil procesními předpisy předvídanou a existující povinnost vrátit za splnění zákonem stanovených podmínek (uplynutí lhůty, nepotřebnost pro další řízení, apod.) převzaté dokumenty (vzorky, předměty, apod.) zpět tomu, kdo je vydal nebo komu náleží, případně nesplnil povinnost takové dokumenty zničit, mohlo by se jednat o zásah do veřejných subjektivních práv, proti němuž by bylo možno uplatnit soudní ochranu touto cestou. Šlo by ovšem o zásah nový, vymezený a nastalý až nesplněním konkrétní povinnosti v podobě nečinnosti, průtahů či přímo odmítnutím jejího splnění. Od okamžiku, kdy k takovému zásahu došlo, by se odvíjely zkoumané lhůty pro podání případné žaloby. Tak tomu ovšem v daném případě nebylo, a proto není zapotřebí tuto úvahu dále rozvíjet. Rozšířený senát neřeší abstraktní právní otázky bez ukotvení ke skutkovým a právním okolnostem posuzovaného případu ve stylu „co by kdyby“.

[73] Stěžovatelka v kasační stížnosti uvádí, že se již v řízení před krajským soudem bránila proti nezákonnému zásahu, který podle ní spočíval v tom, že Úřad má v držení dokumenty, které získal v průběhu šetření na místě v obchodních prostorách stěžovatelky.

Naproti tomu krajský soud vyhodnotil, že stěžovatelka za nezákonný zásah považovala šetření na místě.

[74] Podle rozšířeného senátu je obecně možné, aby nezákonný zásah za určitých okolností představovalo šetření na místě. Jako odlišný typ nezákonného zásahu si však lze představit rovněž odebrání a zadržování dokumentů v rámci jinak ze zákonných důvodů nařízeného šetření na místě. Je tedy v dané věci otázkou, zda krajský soud správně dospěl k závěru, že stěžovatelka jako nezákonný zásah napadá celé šetření na místě. Rozšířený senát má za to, že nikoli. Jakkoliv v rozsáhlé žalobě stěžovatelka brojila proti provedení šetření na místě v obchodních prostorách a poukazovala na velmi obecný a vlastně neurčitě vymezený předmět zahájeného správního řízení, v petitu žaloby přesně požadovala, aby soud vydal rozsudek, který by stanovil Úřadu povinnost *ukončit porušování práv žalobce spočívající v zadržování a využívání dokumentů získaných při místním šetření dne 31. 7. 2012 a vrátit žalobci všechny tyto dokumenty a zdržet se jakéhokoliv používání a/nebo využívání těchto dokumentů.*

[75] Krajský soud sám interpretačně pozměnil a přeformuloval náhled na žalobní petit v tom smyslu, že stěžovatelka za nezákonný zásah považuje celé šetření na místě. Učinil tak bez předchozí komunikace se stěžovatelkou, která by mohla pomoci žalobní petit vyjasnit. Takovým postupem zatížil krajský soud řízení vadou, která by mohla za jiných skutkových a právních okolností být důvodem pro zrušení napadeného usnesení. V daném případě ke kasaci však není důvod. I v případě, že by krajský soud pracoval s tezí o nezákonném zásahu spočívajícím v odebrání a zadržování dokumentů, musel by stejně rozhodnout o opožděnosti žaloby a žalobu odmítnout z důvodů dále uvedených.

[76] Skutkový děj označený za zásah lze popsat klasickým schématem jednání, následku a příčinného vztahu. Jednáním Úřadu je uplatnění pravomoci vyplývající z § 21f odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, provést šetření na místě v obchodních prostorách stěžovatelky, zjednat si přístup do příslušných prostor (zde v součinnosti se stěžovatelkou, resp. jejími zaměstnanci a právními zástupci, za jejich přítomnosti a aktivní účasti), vyžádat a získat konkrétní dokumenty a odnést je (či jejich kopie) s sebou k dalšímu využití. Vydání a převzetí těchto dokumentů je následkem, který nastal vzápětí během několika hodin téhož dne, je nepochybně v příčinné souvislosti s popsaným jednáním a časově ohraničuje zásah. Z vyjádření samotné stěžovatelky i popsaných okolností, za nichž bylo šetření na místě provedeno, je zřejmé, že tvrzeného zásahu si stěžovatelka musela být vědoma již v okamžiku, kdy proběhl.

[77] Rozšířený senát tedy nemůže souhlasit s tvrzením stěžovatelky, že popisované jednání je od počátku až do současné doby nezákonným „zásahem trvajícím“. Jednak považuje celou dřívější koncepci trvajících zásahů z hlediska běhu lhůt pro podání žaloby (nikoliv z hlediska možného výroku rozsudku) nadále za neudržitelnou, jednak, jak je patrné z tvrzení stěžovatelky obsažených jak v kasační stížnosti, tak v žalobě, zásah sama spatřovala již v samotném převzetí a následném zadržování vyžádaných kopií dokumentů Úřadem. Žalobu pojala „jako jak určovací, tak zápůrčí“, neboť (byť nepřesně) v části IV. argumentovala a domáhala se přitakání soudem, že „*žalovaný tím, že nezákonně zadržuje a využívá převzatou dokumentaci, bezprostředně zasahuje a zkracuje práva žalobce, zejména práva chráněná čl. 11, čl. 13 a čl. 2 odst. 2 Listiny, přičemž tento nezákonný zásah trvá a*

žalobce nemá jiný prostředek ochrany dle § 82 a násl. s. ř. s.“ Požadovala po soudu, aby rozsudkem vyslovil, že „*Úřad je povinen ukončit porušování práv žalobce spočívající v zadržování a využívání dokumentů získaných při místním šetření u žalobce dne 31. 7. 2012 a vrátit žalobci všechny tyto dokumenty a zdržet se jakéhokoliv používání a/nebo využívání těchto dokumentů.*“ Z obsahu žaloby je patrné, že považovala popsaný zásah za trvající, a žalobu tudíž za včasnou.

[78] V tom se ovšem stěžovatelka mýlí. Šetření na místě bylo provedeno v obchodních prostorách stěžovatelky, konkrétně v její provozovně v Českých Budějovicích, v jehož rámci Úřad vyžádal a převzal kopie 67 dokumentů od pracovníků stěžovatelky. Na straně stěžovatelky se jej účastnilo 7 osob, včetně 5 zástupců z řad advokátů, k jeho provádění Úřad přistoupil až po příchodu těchto zástupců, stěžovatelce bylo umožněno vyznačit v převzatých dokumentech obchodní tajemství. V průběhu šetření ani po jeho skončení nebyly stěžovatelkou vzneseny žádné námitky. Jednání, v němž stěžovatelka spatřuje nezákonný zásah, spočívající ve vyžádání a převzetí kopií dokumentů, se událo (započalo a proběhlo) během jediného dne 31. 7. 2012 v řádu několika hodin. Ve stejné době o něm stěžovatelka získala povědomí. Tímto dnem tedy stěžovatelce začala plynout jak objektivní, tak subjektivní lhůta pro podání žaloby. Stěžovatelka mohla podat žalobu proti nezákonnému zásahu do dvou měsíců od tohoto dne, tedy nejpozději do 30. 9. 2012. To však neučinila. Žalobu podala teprve až dne 9. 3. 2015, tedy dokonce dávno po uplynutí objektivní dvouleté lhůty (dne 31. 7. 2014). Takováto žaloba je zjevně opožděná.

[79] Rozšířený senát dodává, že nepřehlédl důvod, pro který stěžovatelka používá prostředky soudní ochrany v daném případě. Ostatně lze to zjistit z opakovaně uplatňovaných tvrzení v žalobě i kasační stížnosti. Je jím snaha zabránit použití důkazů opatřených v řízení, které dle jejího přesvědčení nebylo zákonným způsobem zahájeno a vedeno, tudíž vše, co správní orgán posléze učinil, není použitelné. Argumentuje tzv. teorií ovoce z otráveného stromu. Rozšířený senát nemůže v tomto rozhodnutí zaujímat názor k těmto tvrzením, neboť by tím vykročil ze své pravomoci. Jeho úkolem bylo posouzení povahy tvrzeného zásahu z hlediska (ne)včasnosti podané žaloby. Jestliže dospěl k závěru o opožděnosti žaloby, nemohl se zabývat jejím meritem, promítnout případně závěry rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci DELTA PEKÁRNY proti České republice ze dne 2. 10. 2014 (stížnost č. 97/11) o absenci bezprostřední, a tudíž efektivní soudní kontroly proti těmto typům úkonů veřejné moci ve vnitrostátním právním řádu České republiky ani vývoj legislativy vynucený tímto rozsudkem a provedený novelou § 21f odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže zákonem č. 293/2016 Sb., který s účinností od 19. 10. 2016 výslovně normuje, že proti šetření v obchodních prostorách lze následně podat (zásahovou) žalobu.

[80] V mezidobí již bylo vydáno rozhodnutí Úřadu (a později jeho předsedy) o vině a sankci u stěžovatelky a dalších subjektů ve věci porušení zákazu dohod narušujících soutěž dle § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže v řízení správním. K meritornímu posouzení námitek stěžovatelky ohledně (ne)zákonnosti průběhu šetření na místě v obchodních prostorách dne 31. 7. 2012 a (ne)použitelnosti tam získaných kopií dokumentů jako důkazů slouží v dané věci žaloba proti rozhodnutí, kterou stěžovatelka v mezidobí rovněž podala. Na základě žaloby podané proti rozhodnutí předsedy žalovaného Úřadu ze dne 8. 2. 2016 rozhodoval následně Krajský soud v Brně, který

rozsudkem ze dne 29. 5. 2017, č. j. 30 Af 29/2016 - 262, toto rozhodnutí zrušil. Zákonností průběhu a výsledku provedeného šetření na místě v obchodních prostorách stěžovatelky a jeho případným důsledkům se krajský soud z hlediska kritérií stanovených ve zmíněném rozsudku ESLP rozsáhle zabýval a učinil je základem svého kasačního rozhodnutí. Rozšířenému senátu je známo, že rozsudek napadl kasační stížností Úřad. Řízení před kasačním soudem pod sp. zn. 3 As 157/2017 není dosud ukončeno. Tato skutečnost je však bez vlivu na vyslovené názory rozšířeného senátu ohledně sporných právních otázek týkajících se včasnosti a přípustnosti zásahové žaloby a meritorního posouzení podané kasační stížnosti v této věci. Stejně tak toto rozhodnutí rozšířeného senátu nijak nepředjímá budoucí výsledek kasačního řízení ve výše označené věci.

IV. 5. Závěr a náklady řízení o kasační stížnosti

[81] Rozšířený senát posoudil věc samotnou a dospěl k závěru, že krajský soud správně žalobu stěžovatelky odmítl jako opožděnou, a proto kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou.

[82] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. Žalovanému v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nevznikly, proto soud rozhodl, že se mu náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává.

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

V Brně dne 21. listopadu 2017

Josef Baxa
předseda rozšířeného senátu

Odlišné stanovisko k rozsudku v souladu s § 55a s. ř. s. uplatnil soudce Karel Šimka. Text odlišného stanoviska je připojen.

Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce Karla Šimky k odůvodnění rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 – 160.

[1] V řadě ohledů se stanoviskem většiny ztotožňuji. Nesouhlasím však s výkladem povahy a počátku běhu objektivní a subjektivní lhůty k podání zásahové žaloby, tedy s jedním z nosných důvodů rozhodnutí.

[2] Podle § 84 odst. 1 s. ř. s. *(ž)aloba musí být podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo.* V první řadě většině vyčítám, že v mnohomluvném, a přitom v řadě ohledů nejasném odůvodnění zamotává to, co je očividné a v podstatě vychází z fyzikální podstaty světa, jak jí dnes rozumíme. Jednání veřejné správy se projevuje ve vnějším světě stejně jako jednání kohokoli jiného. Veřejná správa je sice jakousi myšlenkovou konstrukcí, něčím „nehmotným", existujícím jen v myslích lidí. Nicméně lidé, kteří jsou k veřejné správě počítáni a jejichž jednání je veřejné správě přičítáno, jednají jako zcela reální, hmotní lidé a jejich jednání se projevuje ve vnějším světě.

[3] Pokud policista udeří demonstranta obuškem, jde v dosavadní „hantýrce" judikatury k nezákonným zásahům o zásah takzvaně jednorázový. Proč? Protože ve srovnání s lidskými životy a časovými dimenzemi, v nichž probíhají, jde o oka mžik. Ruka policisty drží obušek, napřahuje se, obušek dopadá na demonstrantova záda, tlačí skrz vrstvu oblečení na měkké tkáně jeho těla, deformuje je; možná i nějakou tu kost zlomí. Poté se ruka s obuškem zvedá a od demonstranta odvrací. Vše trvalo sekundu, možná ještě méně. Nicméně jde o děj, o časový interval, byť velmi krátký. Tento interval započne, nějakou dobu (zde sekundu či méně) trvá a někdy skončí. Trvá od - do. Všechny nezákonné zásahy veřejné správy, stejně jako jakékoli jiné jednání lidí, jsou v tomto ohledu stejné. Trvají nějakou dobu. Nejsou „bezčasé".

[4] Představme si, že policista bude v úderech obuškem pokračovat. Hodně dlouho pokračovat. Podruhé, potřetí, posté, po miliónté, po stomiliónté. Zásah takto „trvá" (v podobě opakujících se úderů vedených jedním záměrem) deset sekund, deset minut, deset hodin, anebo třeba tři roky. Vím, jde o představu bizarní, nicméně takováto extrapolace umožňuje uvědomit si, k jak absurdním závěrům většina rozšířeného senátu dospěla. Dejme tomu, že náš hypotetický policista vskutku dokáže demonstranta bít obuškem nepřetržitě tři roky a že demonstrant to fyzicky přežije (a nezemře mezitím ani hlady a žízní). Demonstrant je rád, že je rád, a nedokáže nic jiného než trpně stát na místě a přijímat další a další údery. Asi po něm nelze požadovat, aby v době, kdy jej policista bije, třeba v sekundové pauze mezi dvěma údery obuškem, podal žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. V pojetí většiny rozšířeného senátu by to ostatně demonstrant uplynutím dvou měsíců od započetí bití už ani nemohl udělat – uplynula mu totiž subjektivní lhůta. Měl ji podat do dvou měsíců poté, co se „dozvěděl" o policistově zásahu - a o něm se dozvěděl tehdy, kdy první policistův úder obuškem dopadl na jeho záda. Možná dokonce ještě o chvilku dříve – v okamžiku, kdy obušek ještě na záda nedopadl, avšak ruka už se začala pohybovat a úder již nešlo zastavit (dopad obušku na záda demonstrantova se stal neodvratným). V té chvíli se totiž do jeho sféry dostala informace, že policista vůči němu jedná, jakou povahu jednání policisty má a že možná jde o jednání nezákonné.

[5] Dobrá, modifikujme celý příběh ještě trochu. Dejme domu, že demonstrant se natolik lekl policisty s napřaženým obuškem, že úlekem omdlel. Policista tedy začal bít

demonstranta v bezvědomí, který se ani nedozvěděl, že na něho policistovy údery dopadly. A v bezvědomí demonstrant setrval celé tři roky, po které jej policista bil. Poté se demonstrant probudil. Policista ustal s bitím a demonstrant poté, co pochopil, čemu byl ze strany policisty vystaven, ihned, třeba hned druhý den, podal zásahovou žalobu (nechme teď stranou, zda zápůrčí, neb měl za to, že hrozba opakování bití pokračuje, anebo určovací, neb už zásah, zdá se, definitivně ustal a demonstrant toužil pouze po deklaraci nezákonnosti zásahu). I zde ji, a to mi na názoru většiny vadí mimořádně, demonstrant podal pozdě – v pojetí většiny demonstrantovi marně uplynula objektivní dvouletá žalobní lhůta; subjektivní nikoli, to však demonstrantovi mnoho nepomůže.

[6] Vím, že výše vylíčený příběh je absurdní a v praxi nereálný. Ale od toho jsou absurdní příklady, aby ukázaly slabiny argumentace.

[7] Většina má hrůzu ze zásahových žalob podávaných s dlouhým odstupem od započetí jednání. Bojí se o právní jistotu. Chápu ji; za důležitější však zde považuji existenci nástroje k účinné soudní ochraně. Svým výkladem většina v určitých případech odepře soudní ochranu i proti jednání veřejné správy, které bude dlouhodobé a bude spočívat v A) opakovaných útocích vedených jednotným záměrem, B) ve vyvolání a udržování protiprávního stavu nebo C) v nezabránění vzniku protiprávního stavu a jeho dlouhodobém neodstranění, má-li veřejná správa povinnost dosáhnout v určité oblasti nějakého stavu zákonem předepsaného a ten udržovat.

[8] Přitom jde-li o uvedené situace takříkajíc „v opačném“ gardu, tedy má-li nezákonně jednat obdobným způsobem jednotlivec, prekluzívní lhůty pro veřejnoprávní postih jeho jednání – přinejmenším objektivní prekluzívní lhůty – se tradičně vykládají tak, že začínají běžet až po ukončení rozhodného jednání (viz nyní explicitně § 31 odst. 1 a 2 ve spojení s § 7, 8 a 9 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich).

[9] Mám tedy za to, že u jednání veřejné správy, které může být podle povahy věci nezákonným zásahem, má běh objektivní (dvouleté) lhůty k podání žaloby začít až od okamžiku ukončení dotyčného jednání, a nikoli, jak se domnívá většina, od jeho započetí. K zásahu podle mého názoru „dojde“ ve smyslu § 84 odst. 1 věty druhé s. ř. s. až tehdy, kdy je dokonán - kdy jednání, v němž spočívá a které, jak bylo výše vylíčeno, trvá nějakou dobu, tu delší, tu kratší, je dokonáno.

[10] Ohledně subjektivní (dvouměsíční) lhůty pak mám za to, že ji je nutno vykládat také s ohledem na to, že každý zásah trvá určitý časový interval a že o všech aspektech zásahu, proti kterému chci žalovat, se mohu dozvědět opět nejdříve tehdy, je-li zásah dokonán. Předtím, než je dokonán, si mohu o zásahu ještě trvajícím učinit řadu dílčích úsudků. Nezřídka budu vědět o jeho povaze vše podstatné a dokážu často i odhadnout, jak (a kdy a s jakými následky) s největší pravděpodobností skončí. Vědět to najisto mohu však až nejdříve v okamžiku, kdy je jednání, v němž zásah spočívá, dokonáno. Proto mám za to, že i subjektivní lhůta k podání zásahové žaloby podle § 84 odst. 1 věty první s. ř. s. začíná běžet teprve tehdy, až je zásah dokonán. U subjektivní lhůty nicméně připouštím – a většina na to vcelku trefně poukazuje v bodě 38 svého stanoviska –, že ji lze vykládat i přísněji, tak, že k započetí jejího běhu může postačit i to, že do sféry žalobce se dostane informace o všech podstatných aspektech zásahu, tedy, slovy většiny, *„takové informace, na*

jejichž základě mohl seznat, v čem jednání veřejné správy, jež má být nezákonným zásahem, spočívá a že je zaměřeno proti němu“. Tyto informace jistě může získat v některých případech i předtím, než zásah bude dokonán.

[11] Chci zdůraznit, že lhůty k podání žaloby vnímám podobně jako většina jako časové omezení práva na soudní ochranu. Po svém marném uplynutí má lhůta nastolit právní jistotu v tom smyslu, že nadále již nelze se proti příslušnému zásahu soudně bránit. Proto bych přirozeně pro předčasnost neodmítal žaloby, které byly podány před započetím běhu subjektivní či objektivní lhůty, jestliže žalobce – a často tomu tak u zásahů dlouhodobější povahy bude - už v průběhu zásahu je schopen jej popsat a bránit se mu žalobou (zde žalobou zápůrčí).

[12] Nad rámec úvah týkajících se věci posuzované rozšířeným senátem dodávám, že ve výjimečných případech bych možná jako včasnou připustil i žalobu po lhůtách v § 84 odst. 1 s. ř. s., pokud by ji žalobce podal bezprostředně poté, co se fakticky stal způsobilým ji podat. Příkladem může být žalobce, jenž – zůstaneme-li u příkladu s policistou bijícím demonstranta – zůstal následkem zásahu policisty několik let v kómatu a žalobu podal neprodleně po probuzení. Zde myslím, že není kvůli „vyšším principům mravním“ hajitelné odmítnout žalobu pro marné uplynutí objektivní lhůty. Stejně by – vymyslíme-li další absurdní příběh – nebylo možné odmítnout pro opožděnost spočívající v marném uplynutí subjektivní lhůty zásah spočívající v tom, že policista by demonstranta odvezl na pustý ostrov a tam jej zanechal, přičemž demonstrant by se do civilizace, a tedy k možnosti podat žalobu, dostal až po několika letech. Zásah by byl dokonán vysazením demonstranta na pustý ostrov (ledaže bychom zásah extenzivně vyložili jako udržování protiprávního stavu v podobě ponechání demonstranta na pustém ostrově a jeho nedovezení do civilizace) a ve stejném okamžiku by se demonstrant o nezákonném zásahu i dozvěděl. Že na ostrově ve lhůtě dvou měsíců od vysazení nemohl podat zásahovou žalobu je – domnívám se – zřejmé.

[13] Strach většiny o právní jistotu ji vede k nepřesvědčivým závěrům. Zřejmě je si toho vědoma, když spolu s výše kritizovaným pojetím počítání lhůt jedním dechem v bodě 57 upozorňuje, že se nezabývala okruhem zásahů *„zcela specifických (především s ohledem na obtížnou určitelnost původce zásahů, jejich pluralitu či jiná specifika), svou povahou souvisejících s ochranou práva na příznivé životní prostředí, např. vyvolání nebo naopak neodstranění a trpění určitého nežádoucího stavu ovzduší, hluku, apod., např. jeho vyšší než zákonem přípustné znečištění, koncentrace či úroveň, lze - li z objektivního práva dovodit povinnost veřejné správy zajistit, aby prostředí splňovalo předepsané vlastnosti (k tomu srov. Rozsudek č. j. 6 Aps 1/2013 - 51)*“. Dovozuji z tohoto ohraničení, že v rámci takto vymezeného okruhu zásahů závěry většiny o běhu žalobních lhůt nemají (či nemusí) platit, jakkoli to většina výslovně neříká. V čem má spočívat jejich „specifičnost“ jak se liší od zásahů jiných (Jde vskutku jen o zásahy v oblasti životního prostředí? Co například povinnost zajistit dostatek míst ve školkách, sjízdnost silnic, dostupnost lékařské péče?), ovšem většina neuvádí, tvrdíc, že by vykročila z půdorysu otázky nyní rozhodované. Takovéto ponechání si zadních vrátek k budoucí korekci judikatury, ukáže-li se většinou zastávané pojetí neudržitelným ve světle konkrétních případů, jež se objeví, kvituji jako pragmatické a prozíravé. Více bych však ocenil, kdyby většina přišla s argumentací, která se slabinami vypořádá, a ne je odsouvá k řešení v neurčitém budoucnu.

V Brně dne 21. listopadu 2017

Karel Šimka
člen rozšířeného senátu

Odlišné stanovisko k rozsudku v souladu s § 55a s. ř. s. uplatnil soudce Aleš Roztočil. Text odlišného stanoviska je připojen.

Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce Aleše Roztočila k odůvodnění rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 – 160.

[1] Ztotožňuji se zcela s odlišným stanoviskem Karla Šimky. Nad rámec argumentů uvedených v jeho odlišném stanovisku uvádím níže i některé další důvody, pro které nemohu s rozhodnutím většiny souhlasit.

[2] V prvé řadě odkazuji na své odlišné stanovisko k usnesení rozšířeného senátu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014 - 53, č. 3334/2016 Sb. NSS, konkrétně na jeho body 7 až 12, které lze přiměřeně vztáhnout i na projednávanou věc a na kterém stále trvám.

[3] Názor většiny vytváří překážku pro projednání a zjednání nápravy stále pokračujícího či trvajícího objektivně nezákonného jednání správních orgánů, tj. navozuje stav, kdy ten, jehož práva jsou aktuálně porušována nezákonným jednáním veřejné správy, se nemůže domoci soudní ochrany. Takový způsob aplikace lhůt pro podání žaloby považuji nejen za nesprávný a rozporný s principy demokratického právního státu, ale také za ojedinělý i ve srovnání s jinými právními odvětvími.

[4] V trestním právu začíná běžet promlčecí doba od ukončení deliktního jednání (§ 34 odst. 2 trestního zákoníku), obdobně je tomu i v oblasti správního trestání [srov. § 31 odst. 1 nového zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (č. 250/2016 Sb.)], potud je nepřiléhavé srovnání uvedené v bodě 39 rozsudku.

[5] I v civilním právu např. nelze dovozovat promlčení práva na náhradu škody při pokračujícím či trvajícím protiprávním jednání škůdce, které započalo před dlouhou dobou, a to přinejmenším ve vztahu k té škodě, která vznikla dílčími útoky či protiprávním jednáním škůdce v období, za něž promlčecí doba dosud neuplynula (srov.

rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR z 27. 9. 1974, 2 Cz 19/74, publ. pod č. Rc 38/1974 Sb. NS., které je stále použitelné, viz § 620 občanského zákoníku z roku 2012 a komentář k tomuto ustanovení in: Švestka, J., Dvořák, J., Fiala, J.: Občanský zákoník. Komentář, sv. I, Praha, Wolters Kluwer, 2014.). Podobně v zákoně č. 89/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, je pro uplatnění nároku na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem stanovena pouze subjektivní, nikoli však objektivní lhůta (srov. § 32 odst. 1 cit. zákona). V důsledku tedy může nastat u trvajícího či pokračujícího nezákonného jednání správního orgánu působícího škodu paradoxní situace, kdy poškozenému bude podle restriktivního výkladu rozšířeného senátu odepřena soudní ochrana ve správním soudnictví pro zmeškání objektivní lhůty k podání zásahové žaloby, nicméně v civilním soudnictví může být žaloba na náhradu škody způsobené takovým nezákonným zásahem projednána.

[6] V neposlední řadě pak je třeba poukázat na to, jak Ústavní soud aplikuje zcela obdobné ustanovení § 72 odst. 5 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Např. v nálezu ze dne 23. 11. 2004, sp. zn. II. ÚS 599/02, Ústavní soud uvedl: „*Předtím, než Ústavní soud stížnost meritorně posoudí, musí ověřit, zda byly splněny formální procesní podmínky pro projednání věci, mimo jiné byla-li ústavní stížnost podána ve lhůtě podle § 72 odst. 2 zákona o Ústavním soudu, ve znění v rozhodné době. Ústavní stížnost směřuje proti tzv. jinému zásahu orgánu veřejné moci, který spočívá v odepření vydání potvrzení podle § 6 odst. 1 písm. d) živnostenského zákona, resp. v evidenci daňového nedoplatku na osobním daňovém účtu stěžovatele. Spočívá-li zásah orgánu veřejné moci v evidenci daňového nedoplatku, jde o zásah svým charakterem trvající do okamžiku, kdy daňový nedoplatek přestane být na osobním daňovém účtu evidován. Lhůta k podání ústavní stížnosti proti trvajícímu zásahu tak nemůže uplynout, dokud tento zásah trvá. Ústavní soud proto konstatuje, že ústavní stížnost byla podána ve lhůtě stanovené zákonem o Ústavním soudu, přestože bylo zjištěno, že stěžovateli byla skutečnost, že je u něj evidován daňový nedoplatek a že jeho žádosti o vydání potvrzení o bezdlužnosti nelze vyhovět, oznámena již jinými, dřívějšími sděleními.*“

[7] Ostatně i rozšířený senát v jiných případech vykládá lhůty v zájmu efektivního zachování práva na přístup k soudu benevolentnějším způsobem. V usnesení ze dne 13. 9. 2016, č. j. 5 As 194/2014 - 36, č. 3470 Sb. NSS, dovodil nutnost upřednostnění práva na přístup k soudu právě před zájmem na právní jistotě dotčených osob, právě s argumentem, že není možné připustit to, aby uplynutím času se nezákonná regulace, která je znovu a znovu aplikována, stala již nedotknutelnou (srov. body 23 a 24 cit. usnesení).

[8] S ohledem na výše uvedené mi není zřejmé, proč právě ve správním soudnictví je třeba výkladem ustanovení o lhůtách k podání žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu uzavírat cestu k nápravě nezákonného jednání veřejné správy, zejména pokud se většina dovolává principů jednoty a bezrozpornosti právního řádu (srov. bod 45 rozsudku).

V Brně dne 21. listopadu 2017

Aleš Roztočil

člen rozšířeného senátu