

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobce: **Mgr. J. K.,** zastoupený Pavlem Uhlem, advokátem se sídlem Kořenského 1107/15, Praha 5, proti žalovanému: **Rejstřík trestů,** se sídlem Soudní 988/1, Praha 4, týkající se žaloby na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 5. 4. 2017, č. j. 45 A 78/2016 - 40,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 5. 4. 2017, č. j. 45 A 78/2016 - 40, **se zrušuje** a žaloba **se odmítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti.

III. Žalobci **se vrací** zaplacené soudní poplatky za žalobu a za kasační stížnost v celkové výši 7000 Kč, které mu budou vyplaceny z účtu Nejvyššího správního soudu k rukám jeho zástupce do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobce se žalobou domáhal určení, že uvádění údaje ve výpisu z Rejstříků trestů o jeho odsouzení za přečin krádeže dle § 205 odst. 1 písm. d) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, jehož spácháním byl shledán vinným rozsudkem Okresního soudu Praha – západ (dále jen „okresní soud“) ze dne 7. 9. 2015, č. j. 9 T 57/2015 – 167, a bylo upuštěno od jeho potrestání za současného uložení ochranného léčení v ambulantní formě, je nezákonným zásahem.

[2] Žalobu Krajský soud v Praze v záhlaví uvedeným rozsudkem (dále jen „krajský soud“ a „napadený rozsudek“) zamítl. V odůvodnění nejprve uvedl, že žalovaný je správním orgánem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s“ nebo „soudní řád správní“). Žalovaný je organizační složkou státu podřízenou Ministerstvu spravedlnosti. Jeho hlavní činností je vedení evidence trestů a přestupků. Činností žalovaného jsou evidenční a s nimi spojené úkony, které nelze ani v materiálním smyslu chápat jako výkon (trestního) soudnictví a rovněž se nejedná o výkon zákonodárné moci, tudíž musí být podřazeny pod výkon moci výkonné. Činnost orgánů moci výkonné, při níž vystupují jako orgány činné v trestním řízení, nepodléhá přezkumu soudů ve správním soudnictví, nicméně žalovaný orgánem činným v trestním řízení není. Žalovaný vykonává úkony v oblasti veřejné správy, které jsou projevem vrchnostenského postavení, a proto se může dopustit jednorázového a protiprávního útoku vůči veřejným subjektivním právům v podobě nezákonného zásahu.

[3] Krajský soud dále uvedl, že žalobce se domáhal určení, že evidence jeho odsouzení ve výpisu z Rejstříku trestů je nezákonná. Ačkoliv bylo v případě žalobce upuštěno od potrestání, s ohledem na § 105 odst. 7 trestního zákoníku se na něj z důvodu uloženého ochranného léčení nehledí, jako by nebyl odsouzen. Krajský soud k tomuto zdůraznil, že předmětem správního přezkumu může být pouze jednání žalovaného, jehož následkem je uvedení pravomocného odsouzení žalobce ve výpisu z evidence Rejstříku trestů. Kritériem přezkumu mohou být pouze prameny práva, které žalovaný při své činnosti aplikoval či byl povinen aplikovat, přičemž nezákonným zásahem nemůže být samotný právní předpis. Krajský soud rovněž konstatoval, že žalovaný se při zápisu do evidence Rejstříku trestů řídil pokynem okresního soudu a zaznamenal do evidence pouze údaje uvedené v zaslaném trestním listu. Žalovaný má při své činnosti, která je prostřednictvím výpočetní techniky značně automatizovaná, velmi omezené možnosti vlastní úvahy z hlediska technického i právního pohledu. Je totiž nepřípustné, aby žalovaný jako orgán moci výkonné hodnotil či dokonce opravoval výsledky rozhodování o vině a trestu za trestné činy. Z předložených podkladů krajský soud nezjistil, že by se při svém postupu žalovaný jakkoliv odchýlil od údajů obsažených v trestním listě při záznamu do evidence trestů. Žalovaný postupoval v souladu s právní úpravou, a proto se nemohl dopustit nezákonného zásahu. Krajský soud rovněž doplnil, že výpis z evidence Rejstříku trestů je pouze osvědčením toho, zda určitá osoba byla pravomocně odsouzena za spáchání trestného činu, a nejedná se tak o formu trestu. Nesplnění podmínky bezúhonnosti nelze spatřovat v obsahu výpisu z Rejstříku trestů, neboť nepříznivé důsledky pro žalobce plynou přímo z pravomocného odsouzení. V jednání žalovaného krajský soud neshledal ani tvrzenou diskriminaci z důvodu zdravotního stavu, neboť žalovaný údaje z trestních listů eviduje automaticky a vzhledem k tomu, že se na žalobce po dobu trvajícího ochranného léčení nehledí, jako by nebyl odsouzen, nemohl žalovaný žádným způsobem přihlížet k jeho zdravotnímu stavu.

[4] Jelikož žalobce brojil proti ústavnosti § 105 odst. 7 trestního zákoníku, navrhl krajskému soudu, aby řízení přerušil a věc předložil Ústavnímu soudu. K této žádosti krajský soud uvedl, že předložení věci Ústavnímu soudu je možné pouze tehdy, pokud soud dospěje k závěru, že ustanovení, které má být na věc přímo aplikováno, by mohlo být v rozporu s ústavním pořádkem. V posuzovaném případě krajský soud naznal, že předmětné ustanovení trestního zákoníku nebylo přímo aplikováno, neboť žalovaný jen zaznamenával údaje z trestního listu a při pozdějším vydání výpisu aplikoval pouze ustanovení zákona č. 269/1994 Sb., o Rejstříku trestů, ve znění pozdějších předpisů, případně ustanovení instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 3. 12. 2001, kterou se vydává vnitřní a kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy. Nad rámec uvedeného krajský soud dodal, že nevylučuje potenciální zásah do práv, nicméně žalobce měl zvolit jinou procesní strategii. Mohl zvážit podání ústavní stížnosti přímo proti trestnímu listu nebo se mohl bránit proti případnému nepřijetí do zaměstnání z důvodu toho, že se na něj nehledí, jako by nebyl odsouzen.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[5] Proti napadenému rozsudku podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost, kterou opírá o důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s., tedy namítá nesprávné právní posouzení a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku.

[6] Stěžovatel souhlasí, že nezákonným zásahem nemůže být právní předpis, nicméně nic takového v žalobě netvrdil, neboť napadl konkrétní a individualizovaný zásah (uvedení údaje ve výpisu) a namítal, že tento zásah byl učiněn na základě protiústavního ustanovení zákona. Stěžovatel rovněž nezpochybňuje, že žalovaný nemá pravomoc přezkoumávat správnost rozhodnutí trestního soudu a údaje do jím vedené evidence zanáší na základě zaslaného trestního listu, aniž by přezkoumával jejich správnost. Krajský soud správně dovodil, že se žalovaný může dopustit nezákonného zásahu, pokud by např. uvedl ve výpisu údaje, které tam podle zákona uvést nemá, nicméně nesprávně zhodnotil postup žalovaného v posuzované věci. Žalovaný zadal údaje o stěžovateli do evidence Rejstříku trestů na základě trestního listu. Trestní list je informací trestního soudu pro žalovaného o tom, že byl vydán odsuzující trestní rozsudek vůči určité osobě s uvedením údajů, pro jaký trestný čin byl odsouzený odsouzen a jaký mu byl uložen trest či ochranné opatření. Trestní list se vyplňuje elektronicky a není odsouzenému doručován. Stěžovatel trestní list vydaný v jeho věci nikdy neviděl a ani nezná jeho přesnou podobu. Zároveň zdůrazňuje, že předmětem námitek není evidence jeho odsouzení v Rejstříku trestů, ale uvádění odsouzení ve výpise z tohoto rejstříku. Stěžovatel evidenci jako takovou, pokud slouží například pro uvedení údaje do opisu z evidence Rejstříku trestů, považuje za ústavně konformní. Jelikož žalovaný nemůže přezkoumávat údaje v trestním listě, musí zaslané údaje zanést do evidence. Trestní soud však v trestním listu neuvádí (ani nemá takovou povinnost), zda má žalovaný údaje o odsouzení evidovat ve výpise z Rejstříku trestů. Žalovaný musí sám posoudit na základě příslušných právních předpisů, které údaje uvede ve výpise. Rovněž musí posoudit v souladu s rozhodnými skutečnostmi (např. ukončení ochranného léčení), zda má údaj o odsouzení ve výpise přestat uvádět. V případě stěžovatele musel žalovaný aplikovat § 105 odst. 7 trestního zákoníku v okamžiku, kdy stěžovatel požádal o vyhotovení výpisu, neboť právě toto ustanovení zakotvuje, že se na stěžovatele nehledí,

jako by nebyl odsouzen, a tedy údaj o jeho odsouzení má být uveden ve výpise. Právě v tomto okamžiku dochází k aplikaci předmětného ustanovení, a proto se měl krajský soud zabývat i namítanou protiústavností. Stěžovatel se nesnaží zpochybnit výsledek trestního řízení, neboť trestní rozsudek okresního soudu považuje za spravedlivý. Jeho cílem je dosažení přezkumu ústavnosti § 105 odst. 7 trestního zákoníku u Ústavního soudu. Napadený rozsudek považuje za vadný, protože se tvrzenou neústavností § 105 odst. 7 trestního zákoníku nezabýval s odůvodněním, že v jeho případě nebyl aplikován.

[7] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti nesouhlasí s názorem stěžovatele, že přímo aplikuje § 105 odst. 7 trestního zákoníku. Žalovanému jsou požadavky na zápis do evidence Rejstříku trestů zasílány prostřednictvím trestních listů. Do výpisu z Rejstříku trestů jsou pak zaznamenány pouze údaje, které byly do trestního listu zadány trestním soudem. Žalovaný neposuzuje a ani nemůže posuzovat, které údaje a jak mají být zapsány. Žalovaný dále nesouhlasí s tím, že byl označen za správní orgán dle § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Zejména namítá, že krajský soud se nedostatečně zabýval otázkami, zda je žalovaný způsobilý zasahovat do veřejných subjektivních práv a zda je správním orgánem, který rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Krajský soud opakovaně uvedl, že postup žalovaného má pouze evidenční charakter, kdy vydané osvědčení (výpis z evidence) samo o sobě nemůže zasahovat do veřejných subjektivních práv, nicméně z těchto závěrů krajský soud nevyvodil, že by mělo dojít k odmítnutí žaloby.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[8] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti. Konstatoval, že stěžovatel je osobou oprávněnou k jejímu podání, neboť byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[9] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku a shledal, že ten netrpí žádnými z nedostatků zakládajících nepřezkoumatelnost.

[10] Následně se Nejvyšší správní soud zabýval otázkou, zda je dána pravomoc správních soudů k přezkumu činnosti (jejích výsledků) žalovaného. Rozsah přezkumné pravomoci soudů ve správním soudnictví vymezuje na zákonné úrovni soudní řád správní, konkrétně ustanovení § 4 ve spojení s § 2 s. ř. s. Dle § 2 s. ř. s. „[v]*e správním soudnictví poskytují soudy ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem a rozhodují v dalších věcech, v nichž tak stanoví tento zákon*.“ Ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zavádí legislativní zkratku „správní orgán“. Dle tohoto ustanovení se správním orgánem rozumí „*orgán výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy*“. Tato legislativní zkratka se vztahuje nejen na pravomoc správních soudů podle tohoto písmene zmíněného ustanovení, nýbrž i na pravomoc podle dalších písmen, tj. b), c) a d), tedy také na nečinnost správního orgánu či jemu přičitatelný nezákonný zásah. Vymezení správního orgánu v ustanovení

§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jež je vázáno na oblast veřejné správy, proto musí být vykládáno z hlediska celé pravomoci ve správním soudnictví, tedy i v situaci, pokud jde o ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu či před jeho nečinností (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2010, č. j. 7 Aps 1/2010 - 53).

[11] Zákonná definice správního orgánu obsahuje tři prvky: za prvé, jedná se o orgán moci výkonné či jiný z typu orgánů v definici uvedených. Za druhé, tento orgán rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Za třetí, toto rozhodování se děje v oblasti veřejné správy. Činnost či absence činnosti výše definovaných správních orgánů spadá do přezkumné pravomoci správních soudů vždy tehdy, pokud jsou dotčena veřejná subjektivní práva fyzických nebo právnických osob (§ 2 s. ř. s.) Mezi veřejná subjektivní práva lze také zařadit ochranu subjektů právní regulace či adresátů činnosti orgánů moci výkonné před nezákonným či svévolným počínáním těchto orgánů, které by vybočilo z limitů striktní zákonnosti při uplatňování veškeré státní moci (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 5. 2008, č. j. 4 Ans 9/2007 – 197, publ. pod č. 1717/2008 Sb. NSS). Dle judikatury Nejvyššího správního soudu není žalobní legitimace ve správním soudnictví nutně svázána s existencí přesně specifikovaných veřejných subjektivních hmotných práv žalobce. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém usnesení ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002 - 42, publ. pod č. 906/2006 Sb. NSS, konstatoval, že ke vzniku žalobní legitimace v kontextu řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu postačuje, pokud je dotčena právní sféra žalobce. Tak tomu bude vždy v situaci, kdy se jednostranný úkon orgánu moci výkonné, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, závazně a autoritativně dotýká právní sféry žalobce. Nejde tedy o to, zda úkon správního orgánu založil, změnil či zrušil práva a povinnosti žalobce, nýbrž o to, zda se (podle tvrzení žalobce v žalobě) negativně projevil v jeho právní sféře.

[12] Nejvyšší správní soud rovněž dodává, že ze soudního řádu správního ani z žádného jiného zákona nevyplývá, že by byla správním soudům založena jakákoli kompetence rozhodovat ve věci samé v soudně trestních věcech. Stejně tak ale není v jejich pravomoci přezkoumávat postup orgánů činných v trestním řízení ani prošetřovat a vyřizovat stížnosti na tvrzený nesprávný postup správního orgánu v průběhu trestního řízení (viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, č. j. Na 579/2003 - 8). Tento závěr potvrdil Nejvyšší správní soud v pozdějších rozhodnutích ve vztahu k Policii České republiky (již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Aps 1/2010 - 53) i ve vztahu ke státnímu zastupitelství (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2005, č. j. 6 As 58/2004 - 45, publ. pod č. 1407/2007 Sb. NSS).

[13] Povaha žalovaného je dána zákonem o Rejstříku trestů. Dle § 1 odst. 1 tohoto zákona se zřizuje „*Rejstřík trestů se sídlem v Praze, který je podřízen Ministerstvu spravedlnosti. Rejstřík trestů je organizační složkou státu a účetní jednotkou*.“ Dle § 2 odst. 1 téhož zákona „*Rejstřík trestů vede evidenci fyzických a právnických osob (dále jen „osoba“) pravomocně odsouzených soudy v trestním řízení a dále evidenci jiných významných skutečností pro trestní řízení, pokud tak stanoví tento nebo jiný zákon. Údaje z evidence Rejstříku trestů slouží pro potřebu trestního, občanskoprávního nebo správního řízení a k prokazování bezúhonnosti. Pro účely vedení této evidence a vydávání opisů z evidence Rejstříku trestů (dále jen „opis“) a výpisů z evidence Rejstříku trestů (dále jen „výpis“) je Rejstřík trestů oprávněn ověřovat přesnost osobních údajů*.“ Dle § 2 odst. 3 téhož zákona se žalovaný „*pro účely*

přístupu do informačních systémů veřejné správy považuje za orgán, který se spolupodílí na vyšetřování, odhalování a stíhání trestných činů". Žalovaný je organizační složkou státu přímo podřízenou Ministerstvu spravedlnosti. Jeho úkolem je zejména evidence trestů. Ze své podstaty se jedná o orgán moci výkonné působící v oblasti veřejné správy, a nikoliv o orgán moci zákonodárné (nemá žádnou zákonodárnou pravomoc) ani o orgán moci soudní (nijak se nepodílí na soudním rozhodování). Také se nejedná o orgán činný v trestním řízení, neboť § 12 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, mezi orgány činné v trestním řízení řadí pouze soudy, státní zástupce a policejní orgány. Dle § 2 odst. 3 zákona o Rejstříku trestů se sice na žalovaného hledí jako na orgán podílející se na vyšetřování, odhalování a stíhání trestných činů, avšak pouze pro potřeby přístupu do informačních systémů veřejné správy, čímž se ze žalovaného nestává orgán činný v trestním řízení pro další oblasti své působnosti. Žalovaný může zasáhnout do práv a povinností fyzických či právnických osob, neboť mimo jiné na žádost oprávněné osoby vydává výpis z Rejstříku trestů, proto si lze představit, že se může dopustit pochybení tím, že výpis nevydá (ačkoliv ho vydat měl) nebo ho vydá s nesprávným obsahem. Takový nezákonný či svévolný postup, který by vybočil z limitů zákonnosti, by mohl dosáhnout intenzity, aby představoval narušení veřejných subjektivních práv adresátů jeho činnosti. Nezákonný postup se tudíž může negativně projevit v právní sféře dotčené osoby. Žalovaný tedy splňuje všechny potřebné znaky, aby ho bylo možné považovat za správní orgán ve smyslu výše citovaných ustanovení, tudíž je obecně založena pravomoc správních soudů k přezkumu úkonů tohoto orgánů či jeho nečinnosti.

[14] Nejvyšší správní soud shledal, že žalovaný je správním orgánem [ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], mohl se proto zabývat povahou výpisu z Rejstříku trestů. V úvahu přicházelo, že výpis z Rejstříku trestů by mohl být kvalifikován jako správní rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., osvědčení ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s., nebo i zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Správní rozhodnutí dle § 65 odst. 1 s. ř. s. je takový úkon správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti. Při posuzování, zda je úkon správního orgánu rozhodnutím, je dle judikatury Nejvyššího správního soudu třeba hodnotit „*zda má napadený úkon povahu individuálního správního aktu, zda je zde konkrétní individualizovaný adresát takového vrchnostenského aktu, zda tento úkon zakládá, mění, ruší nebo závazně určuje jeho konkrétní práva a zda je vydán ve formalizovaném řízení upraveném právními předpisy správním orgánem v mezích jeho zákonem stanovené pravomoci jako materializovaný akt obsahující stanovené náležitosti a komunikovaný adresátovi. Tyto aspekty je přitom nutno hodnotit z hlediska toho, jak je předpokládá právní úprava, nikoliv z hlediska toho, zda byly v konkrétním případě předpokládané aspekty skutečně zcela naplněny*." (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 8. 2014, č. j. 7 As 100/2014 – 52, publ. pod č. 3151/2015 Sb. NSS a usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2012, č. j. 2 As 86/2010 - 76). Pojem osvědčení soudní řád správní ani jiné právní předpisy blíže nedefinují. Judikatura shodně s právní teorií jím rozumí takové úkony správního orgánu, jimiž se osvědčují (potvrzují) skutečnosti, které jsou v osvědčení uvedeny, a to jak skutečnosti právní, tak i skutkové (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2010, č. j. 5 Ans 4/2009 - 63). Osvědčení je velmi blízké deklaratornímu správnímu rozhodnutí. V usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 - 98, publ. pod č. 2206/2011 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud konstatoval, že klíčové rozlišovací

kritérium mezi osvědčením a deklaratorním rozhodnutím spočívá v tom, zda jde o akt pohybující se v rovině skutkové (o akt potvrzující sice úředně, avšak nezávazně, neboť vyvratitelně, určité skutečnosti), anebo o akt normativní (závazně stanovící, že určitá osoba má, anebo naopak nemá určitá práva nebo povinnosti). Okolnost, do jaké míry jsou skutečnosti v osvědčení či deklaratorním rozhodnutí zkoumané, je pak spíše kritériem pomocným. Z uvedeného vyplývá, že pravomocné správní rozhodnutí je vždy závazné pro účastníky daného správního řízení, pro správní orgány, případně i pro další osoby v rozsahu stanoveném zákonem. Naproti tomu osvědčení je pouze důkazním prostředkem, nikoli závazným správním aktem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2007, č. j. 3 As 33/2006 – 84, či ze dne 23. 8. 2012, č. j. 9 Ans 8/2012 - 22). Podobně jako mezi rozhodnutím a osvědčením je nutno rozlišovat mezi zásahem a osvědčením. I zde je klíčovým rozlišovacím kritériem, zda se jedná o úkon správního orgánu závazné povahy, zasahující do sféry práv a povinností jednotlivce, anebo zda jde o úkon povahy ryze evidenční, osvědčovací či potvrzovací, tj. úkon zůstávající toliko v rovině skutkové, nemající však normativní povahu (srov. již odkazované usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Aps 3/2008 - 98).

[15] Dle § 11 odst. 1 zákona o Rejstříku trestů se na základě písemné žádosti fyzické osoby, jejíž totožnost byla ověřena, vydá výpis týkající se této osoby. Dle § 13 odst. 1 téhož zákona se ve výpise *„uvedou všechna odsouzení včetně údajů o průběhu výkonu uložených trestů a ochranných opatření, pokud se podle zákona na pachatele nehledí, jako by nebyl odsouzen, a to včetně odsouzení cizozemskými a mezinárodními soudy, na která se hledí jako na odsouzení soudy České republiky. Ve výpisu se neuvádějí údaje zaznamenané do evidence Rejstříku trestů podle § 4a, na které se nehledí jako na odsouzení soudy České republiky*.“ Dle § 15 odst. 1 zákona o Rejstříku trestů je výpis veřejnou listinou. Od výpisu je nutné odlišit opis z Rejstříku trestů, který se vydává zejména pro potřeby orgánů činných v trestním řízení, ve kterém se dle § 10 odst. 4 zákona o Rejstříku trestů uvádějí *„všechny údaje o každém odsouzení osoby, které se opis týká, a všechny údaje o průběhu výkonu trestů a ochranných opatření, včetně údajů o odsouzeních cizozemskými a mezinárodními soudy, na která se hledí jako na odsouzení soudy České republiky. V opise se uvádějí i údaje o zahlazení odsouzení fyzické osoby nebo o zániku účinků odsouzení právnické osoby. V opise se uvádějí i údaje z evidence podmíněného zastavení trestního stíhání, podmíněného odložení návrhu na potrestání a jiné významné skutečnosti pro trestní řízení, pokud tak stanoví zvláštní právní předp*is.“ Na tomto základě lze shrnout, že výpis z Rejstříku trestů je veřejnou listinou, kterou vydává žalovaný jako správní orgán na základě žádosti oprávněné osoby. Obsahem výpisu jsou údaje o nezahlazených odsouzeních, a tedy nikoliv údaje o všech odsouzeních dané osoby (tyto se uvádějí pouze v opisu). Žalovaný ve výpisu uvádí některé (nikoliv všechny) údaje, které plynou z evidence Rejstříku trestů, nicméně žádným způsobem neutváří obsah této evidence. Žalovaný nerozhoduje o trestných činech, přečinech či uložených sankcích, pouze zaznamenává a uchovává rozhodnutí příslušných orgánů (v případě trestných činů se jedná o rozhodnutí orgánů činných v trestním řízení). Výpis proto představuje úkon potvrzující sice úředně, avšak vyvratitelně, určité skutečnosti. Má tak povahu ryze evidenční a nezakládá, nemění, neruší ani závazně neurčuje práva či povinnosti, pouze osvědčuje pravomocná nezahlazená odsouzení a za ně uložené sankce, tudíž se nejedná o druh správního rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. (a to ani deklaratorní). Svou povahou výpis z Rejstříku trestů odpovídá osvědčení ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s., neboť potvrzuje obsah evidence Rejstříku trestů týkající se

konkrétní osoby. Nejedná se o zásah dle § 82 s. ř. s. představující jakousi „zbytkovou“ kategorii aktů veřejné správy, u nichž se předpokládá soudní ochrana.

[16] Nejvyšší správní soud se dále zabýval tím, zda stěžovatel zvolil správný žalobní typ, kterým se lze úspěšně bránit tvrzeným nedostatkům obsahu osvědčení. Otázkou přezkumu obsahu osvědčení se již Nejvyšší správní soud ve své judikatuře zabýval v souvislosti s nečinnostní žalobou. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v již zmíněném usnesení č. j. 7 Aps 3/2008 – 98 konstatoval: „*Nečinnostní žaloba je ve vztahu k žalobě proti rozhodnutí správního orgánu svým způsobem přípravným a pomocným prostředkem. Jejím účelem je umožnit, aby soud přinutil správní orgán vydat rozhodnutí (ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.) ve věci samé a také případně osvědčení. V řízení o nečinnostní žalobě soud zjistí, zda je správní orgán povinen vydat určitý akt z výše uvedené množiny taxativně vymezených aktů, jak jsou uvedeny v § 79 odst. 1 s. ř. s. Pokud shledá, že tomu tak je, uloží správnímu orgánu takový akt vydat. Jedná-li se o akt přezkoumatelný na základě žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, soud správnímu orgánu neuloží, jaký obsah má dotyčný akt mít, nýbrž toliko povinnost jej vydat. Obsahová stránka takového aktu pak může být přezkoumána poté, co bude vydán, v případném následném řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. Jde-li však o akt jiné povahy nežli rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a zároveň spadá do množiny taxativně vymezených aktů dle § 79 odst. 1 s. ř. s. (tj. jde-li o osvědčení), možnost následného přezkumu aktu v navazujícím žalobním řízení není dána, neboť neexistuje žádný žalobní typ vztahující se na osvědčení, který by byl obdobou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. Proto se soud zabývá již v rámci řízení o nečinnostní žalobě obsahovou stránkou takového aktu a zpravidla správnímu orgánu vymezí (v závislosti na tom, co je mezi stranami sporné), zda vůbec má být osvědčení vydáno a případně, vede-li se spor například o jeho určitý dílčí obsahový aspekt, též jaký obsah musí, anebo naopak nesmí mít dotyčný akt (soud se zde nezabývá veškerými obsahovými aspekty daného aktu, nýbrž pouze těmi, které jsou mezi stranami sporné, nebo těmi, které se spornými aspekty aktu souvisejí či jsou na nich závislé).*“ Má-li správní orgán povinnost vydat osvědčení, musí vydat osvědčení o určitém obsahu. Žalobou na ochranu proti nečinnosti se pak lze fakticky domáhat toho, aby bylo vydáno osvědčení o tomto určitém obsahu (srov. již odkazovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Ans 4/2009 - 63).

[17] Stěžovatel brojí proti obsahu výpisu z Rejstříku trestů, neboť ho považuje za chybný v důsledku tvrzené protiústavnosti § 105 odst. 7 trestního zákoníku aplikovaného žalovaným při úvaze, které z evidovaných údajů ve výpisu uvede. Ustanovení § 105 odst. 7 trestního zákoníku zní: „*I v případě, že uplynula doba uvedená v odstavci 1 (*pozn.: stanovujícím počet let, po které musí vést odsouzený řádný život, aby mohlo dojít k zahlazení odsouzení), *odsouzení nelze zahladit, nebylo-li dosud vykonáno nebo jinak ukončeno uložené ochranné opatření; toto ustanovení se přiměřeně použije i tam, kde trestní zákon stanoví, že se na pachatele hledí, jako by nebyl odsouzen*“. Nebylo-li by takového ustanovení, na stěžovatele by se hledělo, jako by nebyl odsouzen a přečin by se neobjevil ve výpisu z Rejstříku trestů. Stěžovatel tedy nezpochybňoval skutečnost, že výpis byl k jeho žádosti vydán, ale rozporoval jeho obsah prostřednictvím zásahové žaloby dle § 4 odst. 1 písm. c) s. ř. s. Dle výše shrnuté judikatury však bylo třeba podat žalobu na ochranu proti nečinnosti, která slouží takovému účelu. Stěžovatel neměl žádat konstatování, že evidence jeho odsouzení ve výpisu z Rejstříku trestů je nezákonným zásahem, ale měl se domáhat

vydání osvědčení s odlišným obsahem, kde by odsouzení evidováno nebylo (cestou tvrzení nečinnosti žalovaného při vydávání osvědčení s požadovaným obsahem).

[18] Nejvyšší správní soud již mnohokrát uvedl, že žalobu je třeba posuzovat pro účely určení žalobního typu (§ 79 a § 82 s. ř. s.) podle jejího obsahu, pro soud je přitom závazný její petit. Existuje-li rozpor mezi obsahem žaloby a jejím petitem, případně je protichůdný již samotný petit, je třeba tento rozpor odstranit (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2009, č. j. 7 Aps 2/2009 – 97). Správní soud proto nemá povinnost poučit žalobce o tom, jaký žalobní typ na danou věc dopadá (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 5. 2013, č. j. 1 Ans 21/2012 - 42, nebo ze dne 19. 5. 2016, č. j. 6 As 69/2016 - 39, publ. pod č. 3412/2016 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud rovněž dlouhodobě zastává názor, že žalobce je povinen vždy zvolit jeden žalobní typ vymezený v soudním řádu správním a nemůže jednotlivé žalobní typy navzájem zaměňovat nebo je v žalobě směšovat (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2005, č. j. 7 Afs 84/2004 - 84, či ze dne 9. 7. 2009, č. j. 7 Aps 2/2009 - 197). To je odůvodněno zejména faktem, že jednotlivým žalobním typům odpovídají v soudním řádu správním relativně samostatné procesní úpravy, které se liší co do stanovení počátku běhu lhůt k uplatnění žaloby, jejích náležitostí, úpravy aktivní i pasivní procesní legitimace, úpravy toho, k jakému datu soud zjišťuje skutkový a právní stav atd. Bylo by proto mimořádně obtížné vést řízení o jedné a téže žalobě tak, aby bylo možno na jeho konci rozhodnout v souladu s požadavky kterékoliv z procesních úprav připadajících hypoteticky v úvahu. Žalobci, který si není jist, jaký typ žaloby by měl využít k ochraně svých práv před určitým jednáním veřejné správy a chce z procesní opatrnosti vyčerpat více možností, nezbývá než podat několik samostatných žalob proti témuž konání či opomenutí ze strany veřejné správy, byť tak může fakticky učinit v jediném podání (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 5. 2017, č. j. 9 As 329/2016 - 42).

[19] Soudní řád správní ve výkladu dosud zastávaném judikaturou Nejvyššího správního soudu znemožňuje prostupnost mezi jednotlivými žalobními typy v průběhu řízení. Jinou situací je případ neurčité či nejednoznačné žaloby, kdy může žalobce na výzvu soudu petit upřesnit jedním či druhým směrem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 10. 2006, č. j. 6 Ap 2/2005 - 60, či ze dne 9. 7. 2009, č. j. 7 Aps 2/2009 – 197). V nyní posuzovaném případě nešlo o žalobu vnitřně rozpornou, ani neexistoval rozpor mezi skutečnostmi tvrzenými v žalobě a navrženým petitem. Stejně tak Nejvyšší správní soud neshledal nesprávnost petitu v kategoriích nepřesnosti, neurčitosti či nesrozumitelnosti. Naopak, žaloba byla bezvadná a je z ní jednoznačně patrný záměr stěžovatele brojit právě proti zásahu Rejstříku trestů, který měl v důsledku aplikace (podle stěžovatele neústavního) § 105 odst. 7 trestního zákoníku za nezákonný. Judikatura také připouští výjimku pro případ judikaturního obratu, případně předchozí roztříštěné judikatury Nejvyššího správního soudu (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2012, č. j. 9 As 161/2012 – 53, ze dne 17. 12. 2015, č. j. 2 Afs 226/2015 – 39, nebo ze dne 30. 11. 2016, č. j. 6 Afs 2/2016 – 50). V nyní posuzované věci však žádná předchozí judikatura neexistovala, a stěžovatel se tak nemohl spoléhat při podání své žaloby na předchozí rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu (která mu ostatně jako právnímu profesionálovi se zkušeností soudce na úseku správního soudnictví byla či měla být známa).

[20] Ačkoli byla žaloba z hlediska náležitostí perfektní, stěžovatel zvolil nesprávný žalobní typ. Krajský soud proto nemohl stěžovatele vyzvat ke konverzi žalobního typu na ten, který může vést k cíli sledovanému žalobou, neboť by tím překročil to, co soud jako nestranný rozhodce sporu dvou stran může v řízení učinit. Jelikož je stěžovateli dosud k dispozici jiný prostředek nápravy jeho dotčených veřejných subjektivních práv, a to žaloba na ochranu proti nečinnosti, je zásahová žaloba dle § 85 s. ř. s. nepřípustná. Proto musel Nejvyšší správní soud přistoupit ke zrušení napadeného rozsudku a dle § 85 ve spojení s § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zároveň rozhodnout o odmítnutí (zásahové) žaloby, tudíž se nemohl meritorně zabývat obsahem výpisu z Rejstříku trestů ani uvážit namítanou protiústavnost ustanovení trestního zákoníku.

IV. Závěr a náklady řízení

[21] Nejvyšší správní soud dospěl ze shora uvedených důvodů k závěru, že žaloba je dle § 85 s. ř. s. nepřípustná, a proto napadený rozsudek podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. zrušil a sám rozhodl o odmítnutí žaloby [§ 46 odst. a) s. ř. s.].

[22] O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s § 60 odst. 3 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

[23] Vzhledem k tomu, že žaloba byla odmítnuta, vrací se zaplacené soudní poplatky podle § 10 odst. 3 a 5 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. Nejvyšší správní soud vycházel z toho, že žaloba měla být odmítnuta již v řízení před krajským soudem, a tedy nepovažuje za rozhodné, že v tomto řízení bylo o žalobě a následně o kasační stížnosti jednáno. Proto se stěžovateli vrací soudní poplatek za žalobu ve výši 2000 Kč a za kasační stížnost ve výši 5000 Kč. Pro aplikaci citovaného ustanovení na danou situaci lze přiměřeně odkázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2015, č. j. 6 Afs 3/2015 - 29. Stěžovatel byl v řízení o kasační stížnosti zastoupen, proto se uvedené částky vrací k rukám jeho zástupce, kterému budou vyplaceny z účtu Nejvyššího správního soudu v třicetidenní lhůtě.

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

V Brně dne 26. dubna 2018

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu