

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Tomáše Langáška (soudce zpravodaj), soudce JUDr. Petra Průchy a soudkyně Mgr. Jany Brothánkové v právní věci žalobkyně: **Česká zbrojovka a.s.**, se sídlem Svat. Čecha 1283, Uherský Brod, zastoupená JUDr. Radkem Ondrušem, advokátem, se sídlem Bubeníčkova 502/42, Brno, proti žalovanému: **Ministerstvo obrany**, se sídlem Tychonova 221/1, Praha 6, týkající se žaloby na ochranu proti nečinnosti žalovaného, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 13. března 2018, č. j. 10 A 86/2016 - 59,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. března 2018, č. j. 10 A 86/2016 - 59, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Žalobkyně uzavřela dne 12. února 2015 kupní smlouvu s Českou republikou (jednající prostřednictvím žalovaného), v níž se zavázala dodat ochranné vesty pro muže. Kupní smlouva zahrnovala též závazek, že na zboží bude uplatněno státní ověřování jakosti ve smyslu zákona č. 309/2000 Sb., o obranné standardizaci, katalogizaci a státním ověřování jakosti výrobků a služeb určených k zajištění obrany státu a o změně živnostenského zákona, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 309/2000 Sb."), které započne po ukončení vojenských zkoušek. Státní ověřování jakosti bylo sjednáno v rozsahu odborného dozoru (§ 24 a násl. zákona č. 309/2000 Sb.) a konečné kontroly (§ 27 a násl. citovaného zákona), přičemž podrobnosti byly vtěleny do přílohy č. 3 ke kupní

smlouvě. Zmaření provedení státního ověřování jakosti bylo ve smlouvě označeno za její podstatné porušení.

[2] Dne 22. října 2015 vydal Úřad pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti (dále jen „Úřad“) rozhodnutí o provedení státního ověřování jakosti č. j. 55-37/2015-1419/PE v rozsahu dle kupní smlouvy uzavřené mezi žalobkyní a Českou republikou (odborný dozor nad jakostí a konečná kontrola). K odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí je žalovaný rozhodnutím ze dne č. j. 1130-1/2015-7542 ze dne 18. prosince 2015 změnil tak, že v některých částech rozhodnutí včetně výroku zasáhl do jeho textu, nicméně hlavní obsah rozhodnutí – provedení státního ověřování jakosti – zůstal zachován.

[3] Úřad žalobkyni dne 1. února 2016 oznámil přerušení odborného dozoru nad jakostí prováděného v rámci státního ověřování podle § 26 odst. 1 písm. b) a d) zákona č. 309/2000 Sb. (č. j. 102-13-17/2014/DP-1419/M). Úřad totiž při kontrole dokumentace předložené žalobkyní shledal zásadní nedostatky v plánu kvality a subdodavatelských smlouvách, které brání provedení státního ověřování jakosti. Úřad žalobkyni zároveň informoval, že odborný dozor nad jakostí bude obnoven po doručení písemné žádosti žalobkyně o jeho obnovení, k níž bude přiložen aktualizovaný plán kvality a obnovené návrhy smluv nebo dodatky ke smlouvám. Toto oznámení bylo žalobkyni doručeno dne 5. února 2016. O tři dny později proběhlo jednání mezi zástupci žalobkyně a Úřadu, jehož cílem mělo být vyjasnění připomínek vymezených v oznámení o přerušení odborného dozoru. Následovalo několik žádostí žalobkyně o obnovení odborného dozoru, jimž však Úřad nevyhověl.

[4] Dne 19. února 2016 podala žalobkyně ke státnímu tajemníku žalovaného odvolání proti oznámení o přerušení odborného dozoru, v němž namítala, že tento úkon postrádá náležitosti správního rozhodnutí podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a „*je možné, a dokonce velmi pravděpodobné, že se vůbec nejedná o správní rozhodnutí.*“ Žalobkyně rovněž zpochybnila přezkoumatelnost a věcnou správnost oznámení Úřadu. Společně s odvoláním žalobkyně uplatnila opatření proti nečinnosti, neboť Úřad nezahájil odborný dozor při výrobě a neprováděl ho, respektive nedelegoval státní ověřování jakosti na obdobný úřad nebo orgán členského státu NATO nebo jiného státu. Dne 7. března 2016 žalobkyně své odvolání doplnila, neboť Úřad dle jejího názoru v mezidobí změnil rozsah přerušení odborného dozoru.

[5] Žalovaný (jeho státní tajemník) vydal dne 7. dubna 2016 usnesení č. j. 142-13/2016-7542, v němž konstatoval, že státní ověřování jakosti není správním řízením, nýbrž kontrolní činností, na niž se vztahuje zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), ve znění pozdějších předpisů. Úkon, jímž žalobkyně brojila proti oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru, proto není odvoláním, nýbrž námitkami proti kontrolnímu zjištění, k jejichž vyřízení je však příslušný Úřad. Přípisem ze dne 15. dubna 2016, č. j. 118-21/2016-1419 Úřad potvrdil názor, že oznámení o přerušení odborného dozoru není rozhodnutím, a námitky žalobkyně proti tomuto úkonu vyhodnotil jako neopodstatněné.

[6] Obdobně žalovaný a Úřad naložili i s odvoláním žalobkyně proti tomu, že Úřad nevyhověl její žádosti o obnovení odborného dozoru.

[7] Dne 20. dubna 2016 uplatnila žalobkyně u ministra obrany podnět k opatření proti nečinnosti státního tajemníka žalovaného, neboť zákonná lhůta pro vydání rozhodnutí o jejím odvolání proti oznámení Úřadu již uplynula.

[8] Jelikož ani uvedený podnět nevedl k vydání rozhodnutí o odvolání, podala žalobkyně žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaného k Městskému soudu v Praze (dále jen „městský soud“). Městský soud zkoumal především otázku, zda lze oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru nad jakostí považovat za rozhodnutí, proti němuž mohla žalobkyně podat odvolání, a tím zahájit odvolací řízení, v jehož rámci by žalovaný (jeho státní tajemník) zůstal nečinný. Městský soud konstatoval, že současně s oznámením o přerušení odborného dozoru byla žalobkyni uložena povinnost realizovat nápravná opatření. S odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu městský soud dospěl k závěru, že oznámení Úřadu v té části, v níž byla žalobkyni uložena povinnost odstranit zjištěné nedostatky, „*naplňuje definiční kritéria rozhodnutí správního orgánu v materiálním smyslu, když se jednalo o individuální právní akt vydaný orgánem veřejné moci z pozice jeho vrchnostenského postavení, který byl s to zásadním způsobem přímo zasáhnout do právní sféry*“ žalobkyně. Městský soud odkázal na několik rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, z nichž vyplývá, že rozhodující pro posouzení povahy každého právního aktu je jeho obsah, a proto je na oznámení Úřadu třeba hledět jako na rozhodnutí ve smyslu § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), byť pro něj zákon č. 309/2000 Sb. výslovně formu rozhodnutí nestanoví. Městský soud rovněž konstatoval, že takové rozhodnutí nemá předběžnou povahu, a není tedy vyloučeno ze soudního přezkumu. Žalobkyně tím, že proti rozhodnutí Úřadu podala odvolání, zahájila řízení, v němž byl Úřad povinen buď odvolání v rámci autoremedury vyhovět, nebo je postoupit žalovanému coby nadřízenému orgánu k rozhodnutí. Odpovědnost za průběh odvolacího řízení nese žalovaný, který v zákonné lhůtě o odvolání nerozhodl, byl tedy nečinný. Městský soud proto žalovanému uložil vydat rozhodnutí o odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Úřadu ze dne 1. února 2016, č. j. 102-13-17/2014/DP-1419/M, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku.

[9] Pro úplnost lze dodat, že dne 30. listopadu 2016 žalobkyně v rámci dalšího podnětu k opatření proti nečinnosti požádala žalovaného, aby Úřadu nařídil vydat osvědčení o jakosti a kompletnosti zboží dle kupní smlouvy. Dne 16. prosince 2016 potom žalobkyně České republice (žalovanému) sdělila, že dle jejího názoru zanikl její závazek z kupní smlouvy pro nemožnost plnění, a pro případ, že žalovaný tento právní názor nesdílí, od smlouvy odstoupila, popřípadě navrhla uzavřít dohodu o ukončení kupní smlouvy. Česká republika na toto sdělení reagovala prostřednictvím žalovaného tak, že od kupní smlouvy sama odstoupila. Podáním ze dne 20. března 2018 (tedy až po vydání napadeného rozsudku městského soudu) žalobkyně žalovanému sdělila, že, ačkoli by se mohlo zdát, že předmět odvolacího řízení odpadl, neboť nemá smysl provádět státní ověřování jakosti ve vztahu k neexistující kupní smlouvě, rozhodnutí žalovaného pro ni stále má význam pro náhradu škody a zastavení řízení tedy s ohledem na § 90 odst. 4 správního řádu nepřipadá v úvahu. Žalobkyně rovněž doplnila některé nové argumenty, které dle jejího názoru svědčí o nezákonnosti oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru.

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[10] Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (dále též „stěžovatel“) včas kasační stížnost spojenou s návrhem na přiznání odkladného účinku. Stěžovatel nesouhlasí se závěrem městského soudu, že Úřad při přerušení odborného dozoru podle § 26 zákona č. 309/2000 Sb. vydává rozhodnutí podle správního řádu. Proces státního ověřování jakosti podle tohoto zákona má dvě fáze – rozhodování Úřadu o provedení a rozsahu ověřování, kdy se vede správní řízení končící vydáním rozhodnutí, a realizaci tohoto rozhodnutí, tedy samotné ověřování jakosti. Stěžovatel je přesvědčen, že tato druhá fáze je specifickým druhem kontroly, a sice kontroly plnění podmínek smlouvy uzavřené v tomto případě mezi žalobkyní a Českou republikou. Postavení dodavatele je i v první fázi, tedy v řízení o provedení a rozsahu ověřování, poměrně specifické, protože Úřad rozhoduje na základě podkladů dodaných tímto dodavatelem a po projednání věci s ním. Státní ověřování jakosti proto nelze považovat za výkon působnosti v oblasti veřejné správy, neboť Úřad nevystupuje v roli nositele veřejné moci.

[11] Stěžovatel zdůraznil, že § 26 zákona č. 309/2000 Sb. Úřadu ukládá povinnost dodavatele písemně informovat o přerušení odborného dozoru, avšak nestanoví pro tento úkon formu rozhodnutí. Dle názoru stěžovatele je tedy přerušení odborného dozoru faktickým úkonem, o němž je dodavatel pouze vyrozuměn. V případě výzvy k nápravě zákon taktéž nepředpokládá formu rozhodnutí, nejde ani o procesní rozhodnutí vydané v rámci správního řízení, neboť žádné řízení není v této situaci vedeno. Touto výzvou se autoritativně nestanoví či nekonstatuje žádná povinnost dodavatele, ta vyplývá přímo z uzavřené smlouvy. Úřad nemá pravomoc v tomto směru jakoukoli povinnost ukládat.

[12] Stěžovatel na závěr zdůraznil, že se s podáním žalobkyně ze dne 19. února 2016 vypořádal, neboť je vyhodnotil jako námitky podle § 13 kontrolního řádu, přičemž v postupu Úřadu nebylo shledáno žádné pochybení. Stěžovatel rovněž poukázal na účelovost postupu žalobkyně, kterou dovozuje z problematického vývoje obchodních vztahů s ní. Zdůraznil, že od nabytí účinnosti zákona č. 309/2000 Sb. postupoval stejným způsobem jako nyní v řadě případů včetně žalobkynina a žalobkyně jeho postup nikdy předtím nenapadla. Ze všech těchto důvodů stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[13] Žalobkyně ve svém vyjádření označila kasační stížnost za nedostatečně odůvodněnou, protože stěžovatel se odvolává na jinou právní úpravu, než kterou aplikoval městský soud. Stěžovatel dle jejího názoru polemizuje se závěry, které městský soud nevyslovil. Rozhodnutí městského soudu považuje žalobkyně za správné a souladné s judikaturou Nejvyššího správního soudu. Žalobkyně nicméně považuje za správní rozhodnutí celé oznámení Úřadu, nikoli jen tu jeho část, kterou byla vyzvána k odstranění zjištěných nedostatků. Do jejích práv totiž stejnou měrou zasáhlo i samotné přerušení odborného dozoru, neboť jí znemožnilo plnění smluvních povinností vůči České republice. Stěžovatel si dle názoru žalobkyně protiřečí, když na jednu stranu tvrdí, že Úřad nevykonává působnost v oblasti veřejné správy, a zároveň jeho činnost podřazuje pod kontrolní řád. Tvrzení, že Úřad není zmocněn k uložení opatření k nápravě, považuje žalobkyně za zcela rozporné s § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. i samotným oznámením o přerušení odborného dozoru. Vypořádání odvolání žalobkyně jako námitky podle kontrolního řádu nelze považovat za rozhodnutí o odvolání. Žalobkyně odmítla i

tvrzení stěžovatele o účelovosti svého postupu, neboť dřívější nevyužívání procesních práv jí nelze přičítat k tíži. Jelikož žalobkyně považuje kasační stížnost za nedůvodnou, navrhla ji zamítnout.

[14] Podáním doručeným Nejvyššímu správnímu soudu dne 17. dubna 2018 stěžovatel Nejvyššímu správnímu soudu sdělil, že dne 12. dubna 2018 v souladu s napadeným rozsudkem městského soudu rozhodl o odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Úřadu. Na podané kasační stížnosti nicméně trvá. Dne 30. dubna 2018 stěžovatel na výzvu soudu předložil kopii tohoto rozhodnutí č. j. MO 108789/2018-7542, jímž se „rozhodnutí [Úřadu] č. j. 102-13-17/2014/DP-1419/M ze dne 1. února 2016 ... ruší a věc se vrací k novému projednání“; důvodem zrušení bylo to, že s ohledem na napadený rozsudek městského soudu jde o správní rozhodnutí, jež však nesplňovalo náležitosti správního řádu.

[15] Za této situace ztratilo význam rozhodovat o případném odkladu účinků rozsudku městského soudu, a návrh, který stěžovatel v tomto směru společně s kasační stížností vznesl, se tak stal bezpředmětným, jak ostatně konstatoval sám stěžovatel.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[16] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že je důvodná.

III.1. Zda byl žalovaný nečinný

[17] Podle § 79 odst. 1 s. ř. s. *ten, kdo bezvýsledně vyčerpal prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení.*

[18] Nejvyšší správní soud dlouhodobě judikuje, že – odhlédneme-li od možného petitu znějícího na vydání osvědčení, který v posuzované věci nepřichází v úvahu – žalobou na ochranu proti nečinnosti se lze domáhat pouze vydání rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., a to rozhodnutí ve věci samé (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. července 2008, č. j. 1 Ans 5/2008 - 104) – pokud by se žalobkyně domáhala vydání rozhodnutí předběžné povahy či rozhodnutí, jímž se pouze upravuje vedení řízení před správním orgánem [ve smyslu § 70 písm. b) a c) s. ř. s.], nemohla by být se svou žalobou úspěšná (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. prosince 2004, č. j. 2 Ans 4/2004 - 116, č. 506/2005 Sb. NSS).

[19] Aby bylo možné žalobě na ochranu proti nečinnosti vyhovět, musí mít žalovaný správní orgán povinnost rozhodnutí ve věci samé vydat. To bude zpravidla vyžadovat, aby před tímto správním orgánem probíhalo správní řízení, které má vyústit ve vydání takového rozhodnutí. Jak konstatoval rozšířený senát v usnesení ze dne 27. června 2017, č. j. 2 As 179/2016 - 66, žaloba na ochranu proti nečinnosti „*je prostředkem ochrany proti nevůli správního orgánu vydat v zahájeném řízení rozhodnutí a řízení tak řádně ukončit. Nosným důvodem pro rozhodnutí soudu o takové žalobě je proto zjištění, zda žalovaný správní orgán vede (či má dále vést) konkrétní správní řízení a vydat v něm rozhodnutí.*“ V projednávané věci se žalobkyně domáhala, aby žalovaný vydal rozhodnutí o jejím odvolání proti oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru. Podle § 81 odst. 1

správního řádu lze podat odvolání proti rozhodnutí. Jen takové podání, jehož obsahem je nesouhlas podatele s rozhodnutím správního orgánu, je tedy odvoláním. To znamená, že aby byl žalovaný povinen vydat rozhodnutí v řízení o odvolání proti oznámení Úřadu, musel by tento úkon být rozhodnutím. Nejvyšší správní soud proto nyní přezkoumá úvahy, na jejichž základě dospěl městský soud k závěru, že oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru, proti němuž podala žalobkyně odvolání, je správním rozhodnutím.

[20] Nejvyšší správní soud přitom považuje za zřejmé, že Úřad vůči žalobkyni jedná ve vrchnostenském postavení. Je pravda, že stát (respektive stěžovatel jako jeho organizační složka) v průběhu státního ověřování jakosti jedná jako soukromý subjekt (odběratel) rovný se žalobkyní (dodavatelem) a stěžovatel zároveň vystupuje jako nadřízený orgán vůči Úřadu (druhá věta § 1 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb.), nicméně Úřad se samotného uzavírání smlouvy neúčastní. Působí pouze jako ústřední správní úřad (§ 1 odst. 1 citovaného zákona) vykonávající v rámci své působnosti státní ověřování jakosti, které je, jak napovídá už jeho označení, odvětvím veřejné (státní) správy.

[21] Podle § 67 odst. 1 správního řádu *rozhodnutím správní orgán v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo určité povinnosti jmenovitě určené osoby nebo v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá, nebo v zákonem stanovených případech rozhoduje o procesních otázkách.* Zrcadlovým odrazem (srov. přiměřeně odstavce 21 a 22 usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. října 2008, č. j. 8 As 47/2005 - 86, č. 1764/2009 Sb. NSS) tohoto ustanovení je § 65 odst. 1 s. ř. s., který vymezuje soudně přezkoumatelné rozhodnutí jako úkon správního orgánu, *jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti*. Nelze přitom vyloučit, že určitý úkon správního orgánu bude rozhodnutím ve smyslu správního řádu, avšak nikoli podle soudního řádu správního, či naopak (jako je tomu například v případě oznámení o nevyplacení části dotace – viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 18. dubna 2017, č. j. 6 Afs 270/2015 - 48, č. 2579/2017 Sb. NSS; srov. též VEDRAL, J. K právní povaze územního souhlasu. *Bulletin Stavební právo*. 2009. č. 1-2, s. 23). Jde však spíše o výjimky z pravidla, jimiž bude záhodno se zabývat v konkrétních případech – rámec tohoto rozhodnutí podobné úvahy přesahují.

[22] Jak již bylo zmíněno v rámci první části odůvodnění tohoto rozsudku, městský soud považoval za rozhodující, že Úřad společně s oznámením o přerušení odborného dozoru vyzval žalobkyni k nápravě, což městský soud vyhodnotil tak, že jí uložil povinnost odstranit zjištěné nedostatky. Městský soud následně odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu, z níž vyplývá, že je-li určitým aktem orgánu veřejné moci jeho adresátu uložena povinnost ve stanovené lhůtě odstranit zjištěné nedostatky, jedná se o ukládání právní povinnosti prostřednictvím individuálního správního aktu – rozhodnutí (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. listopadu 2007, č. j. 1 As 13/2006 - 90 či ze dne 9. června 2010, č. j. 7 As 33/2010 - 99, č. 2323/2011 Sb. NSS).

[23] Nejvyšší správní soud nicméně v nedávné době připustil, že skutečnost, že bylo úkonem orgánu veřejné moci uloženo určité opatření, z tohoto úkonu automaticky nedělá rozhodnutí. V usnesení ze dne 22. února 2017, č. j. Nad 311/2016 - 58 Nejvyšší správní soud uznal, že opatření inspektora krajské veterinární správy podle § 53 odst. 1 zákona č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákonů (veterinární zákon), ve znění pozdějších předpisů, sice z materiálního hlediska do práv žalobce zasáhlo

stejně, jako kdyby bylo vydáno rozhodnutí, nicméně s ohledem na nesplnění formálních a obsahových požadavků na správní rozhodnutí uzavřel, že se jedná o faktický úkon, proti němuž se lze bránit žalobou na ochranu před nezákonným zásahem podle § 82 a násl. s. ř. s. Je pravda, že jednou z rozhodujících okolností pro takový závěr byla skutečnost, že veterinární zákon v § 76 odst. 4 pro takové opatření výslovně vylučuje použití správního řádu, avšak stále platí, že výchozí úvaha městského soudu, že uložit jednotlivci povinnost lze jenom správním rozhodnutím, není správná. To ostatně plyne též z rozsudku ze dne 19. května 2016, č. j. 6 As 69/2016 - 39, č. 3412/2016 Sb. NSS, v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že výzva k odstranění reklamního zařízení podle § 39 odst. 9 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů, je úkonem podle části čtvrté správního řádu a zároveň pokynem správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s.

[24] Nesprávný je též názor městského soudu, že judikatura Nejvyššího správního soudu při posuzování, zda je konkrétní akt správním rozhodnutím, upřednostňuje materiální kritérium. Ačkoliv raná judikatura k tomuto stanovisku tendovala, postupně převážilo tzv. formálně-materiální pojetí správního rozhodnutí (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. října 2013, č. j. 6 Ans 1/2013 - 66, č. 2941/2014 Sb. NSS a ze dne 20. února 2018, č. j. 9 As 336/2017 - 18). To znamená, že „*formální znaky jsou prvotním kritériem pro posouzení rozdílu mezi rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. a faktickým úkonem podle § 82 s. ř. s.; teprve následně lze s náležitým odůvodněním užít materiálního hlediska k překvalifikování úkonu, jenž se formálně jeví jinak*“ (již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 69/2016 - 76, obdobně též usnesení č. j. Nad 311/2016 - 58). Jak vyplývá z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. října 2008, č. j. 8 As 47/2005 - 86, č. 1764/2009 Sb. NSS, odrazovým můstkem pro posouzení povahy aktu veřejné moci jako rozhodnutí, či naopak faktického úkonu, je jeho forma. V usnesení ze dne 18. září 2012, č. j. 2 As 86/2010 - 76, č. 2725/2013 Sb. NSS, rozšířený senát označil souhlasy vydávané podle stavebního zákona za úkony podle části čtvrté správního řádu, napadnutelné žalobou na ochranu před nezákonným zásahem, především pro nedostatek jejich formální stránky, i když jde bezesporu o akty způsobilé zasáhnout do práv a povinností třetích osob.

[25] Při posuzování povahy žalobou napadeného úkonu je tedy soud nejprve povinen zkoumat jeho formu, a to nikoli formu skutečnou, ale zákonem předpokládanou (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. srpna 2014, č. j. 7 As 100/2014 - 52, č. 3151/2015 Sb. NSS). Pokud soud dospěje k závěru, že předmětem posouzení je správní rozhodnutí, musí následovat úvaha, zda toto rozhodnutí založilo, změnilo, zrušilo či závažně určilo práva či povinnosti žalobce (tedy zda jde o rozhodnutí dle s. ř. s. v materiálním smyslu). Pokud ne, nejedná se o rozhodnutí podle soudního řádu správního a podléhá kompetenční výluce podle § 70 písm. a) s. ř. s. (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. listopadu 2016, č. j. 2 Afs 165/2016 - 26, č. 3501/2017 Sb. NSS). Materiální pojetí správního rozhodnutí má tedy místo především tam, kde je určitý úkon formálně jako rozhodnutí označen, avšak nemění či závazně neurčuje práva a povinnosti žalobce (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. prosince 2016, č. j. 2 As 228/2016 - 76). Jak dosavadní judikaturu shrnul Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 18. srpna 2016, č. j. 9 As 204/2015 - 40, „*přípis či sdělení správního orgánu může být rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., pokud právní úprava vydání rozhodnutí ve formalizované podobě předpokládá. Naopak je třeba dovodit, že pokud*

právní úprava vydání rozhodnutí o určité otázce vůbec nepředpokládá, není možné, aby byl takovýto akt za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. považován.“ Z toho též plyne, že žalobou na ochranu proti nečinnosti se nelze domáhat vydání takového aktu.

[26] Vzhledem k tomu, že tento případ je první, kdy Nejvyšší správní soud aplikuje zákon č. 309/2000 Sb., považuje za vhodné nyní shrnout relevantní ustanovení tohoto zákona a vyjasnit si povahu činnosti Úřadu při státním ověřování jakosti.

[27] *Státním ověřováním jakosti Úřad zjišťuje na žádost odběratele, zda dodavatel plní požadavky na jakost vyplývající ze smlouvy, a sice, zda a) výrobek nebo služba se shoduje s požadavky stanovenými v této smlouvě, b) dodavatel poskytuje záruky na jakost výrobku nebo služby stanovené v této smlouvě, c) dodavatel je schopen plnit další požadavky stanovené odběratelem v této smlouvě* (§ 17 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb.). Odběratelem mohou být *ministerstva, jiné správní úřady, kraje, příslušné orgány NATO, obdobné úřady nebo orgány členských států NATO nebo obdobné úřady nebo orgány jiných států* (§ 17 odst. 2 citovaného zákona).

[28] Právní úprava státního ověřování jakosti „*vychází ze skutečnosti, že každý členský stát NATO má zřízen úřad pro státní ověřování jakosti, který odpovídá za provádění státního ověřování jakosti na výrobky a služby určené k zajištění obrany státu, které vyrobil nebo poskytl dodavatel na jeho území*“, přičemž jejím cílem je naplnění standardů běžných v členských státech NATO včetně používání jednotné terminologie a harmonizace právních předpisů České republiky s předpisy platnými v rámci NATO (důvodová zpráva k zákonu č. 309/2000 Sb., sněmovní tisk č. 583/0, 3. volební obdobní, www.psp.cz).

[29] Pokud tak stanoví smlouva mezi odběratelem a dodavatelem, je Úřad povinen provést u dodavatele na území České republiky odborný dozor nad jakostí a konečnou kontrolu výrobku nebo služby, popřípadě audity jakosti. Je-li výrobek vyráběn nebo služba poskytována mimo Českou republiku, je Úřad oprávněn požádat o provedení těchto činností obdobný úřad nebo orgán příslušného členského státu NATO či jiného státu (§ 19 zákona č. 309/2000 Sb.).

[30] Podle § 20 zákona č. 309/2000 Sb. provádí Úřad státní ověřování jakosti na základě žádosti odběratele, kterou je třeba předložit nejméně 40 dnů před zahájením výroby nebo poskytování služby (odst. 1 a 2). Úřad s odběratelem následně projedná a dohodne rozsah ověřování, podmínky pro jeho provádění, požadavky kladené na dodavatele, výsledek analýzy rizik a další potřebné okolnosti (§ 21 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb.). Do třiceti dnů po obdržení žádosti je Úřad povinen vydat rozhodnutí o provedení státního ověřování jakosti, o přerušení řízení, nebo o neprovedení státního ověřování jakosti (§ 21 odst. 3 zákona č. 309/2000 Sb.).

[31] Dle přílohy č. 3 ke kupní smlouvě uzavřené mezi žalobkyní a stěžovatelem, zmíněné v rekapitulační části odůvodnění tohoto rozsudku, měl být v rámci státního ověřování jakosti při plnění této smlouvy proveden odborný dozor nad jakostí a konečná kontrola. V tomto případě vydal Úřad prvé ze zákonem předpokládaných rozhodnutí, tedy rozhodnutí o státním ověřování (ze dne 22. října 2015, č. j. č. j. 55-37/2015-1419/PE, které bylo na základě odvolání žalobkyně změněno – doplněno rozhodnutím stěžovatele dne 18. prosince 2015, č. j. 1130-1/2015-7542).

[32] Takové rozhodnutí by mohlo podle § 22 zákona č. 309/2000 Sb. pozbýt platnosti, *pokud odběratel změnil bez souhlasu Úřadu požadavky, podmínky a rozsah státního ověřování jakosti včetně jednotlivých zmocnění dohodnuté podle § 21 odst. 1*, nicméně k této situaci v případě žalobkyně nedošlo.

[33] V projednávané věci je předmětem posouzení postup Úřadu při provádění odborného dozoru.

[34] Odborným dozorem nad jakostí je *činnost, kterou Úřad ověřuje, zda procesy dodavatele, jejichž výsledkem je výrobek nebo služba, se uskutečňují v souladu s požadavky odběratele stanovenými ve smlouvě s dodavatelem a zabezpečují dosažení požadované jakosti výrobku nebo služby*, přičemž odborný dozor se provádí po celou dobu plnění smlouvy (§ 24 zákona č. 309/2000 Sb.). Podle důvodové zprávy k zákonu č. 309/2000 Sb. „*odborný dozor umožňuje Úřadu ověřovat celý výrobní proces od nákupu materiálu, jednotlivých výrobních operací, montáže až po balení a distribuci výrobku nebo služby. Odborný dozor umožní Úřadu odhalit nedostatky při výrobě výrobku nebo poskytování služby, které mají vliv na jejich jakost a eliminovat tak počet výrobků a služeb, které by nesplňovaly požadavky na jakost, které specifikuje odběratel. Odborným dozorem je možné odhalit nedostatky, které nelze zjistit při závěrečné kontrole, popřípadě nedostatky, jež se mohou u výrobku projevit až při dalším používání.*“

[35] Podle § 26 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. platí, že *zjistí-li Úřad v průběhu odborného dozoru u dodavatele a) nedostatky v systému jakosti, které ohrožují jakost výrobku nebo služby, b) nedostatky v procesech, které ohrožují jakost výrobku nebo služby, c) nedostatky u výrobku v průběhu výroby nebo u služby v průběhu jejího poskytování, d) další nedostatky, které ohrožují jakost výrobku nebo služby, přeruší odborný dozor a písemně o tom vyrozumí dodavatele a odběratele. Dodavatele zároveň vyzve k nápravě a odstranění zjištěných nedostatků*. Na žádost dodavatele, který písemně doloží způsob odstranění zjištěných nedostatků a prokáže dostatečnost učiněných opatření k nápravě, Úřad pokračuje v odborném dozoru (odst. 3 citovaného ustanovení).

[36] Důvodová zpráva k zákonu č. 309/2000 Sb. vymezuje přerušení odborného dozoru jako nástroj Úřadu, který mu umožňuje vyžadovat od dodavatele odstranění zjištěných nedostatků. Musí jít o „*vážné nedostatky, které mají vliv na jakost výrobku nebo služby.*“ Přerušení odborného dozoru má za následek, že Úřad neprovede konečnou kontrolu (§ 27 a násl. zákona č. 309/2000 Sb.) výrobků či služeb dotčených nedostatky, kvůli nimž byl dozor přerušen (s určitými modifikacemi v závislosti na důvodu přerušení dozoru – srov. § 26 odst. 2 zákona č. 309/2009 Sb.). Provedení konečné kontroly je podmínkou pro vydání osvědčení o jakosti a kompletnosti výrobků či služeb, u nichž dodavatel prokázal shodu s požadavky stanovenými ve smlouvě (§ 27 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb.). Odběratel je oprávněn odmítnout převzít od dodavatele výrobky či služby, na něž nebylo vydáno osvědčení o jakosti a kompletnosti (důvodová zpráva k § 27 zákona č. 309/2000 Sb.), neboť u nich chybí záruka, že odpovídají jeho požadavkům.

[37] Jelikož Nejvyšší správní soud již výše dovodil, že pouhá skutečnost, že Úřad vyzval žalobkyni k odstranění zjištěných nedostatků, k posouzení oznámení o přerušení odborného dozoru jako správního rozhodnutí nestačí, zaměřil se proto na povahu tohoto úkonu jako takového.

[38] Z citovaných ustanovení zákona č. 309/2000 Sb. vyplývá, že v průběhu státního ověřování jakosti má Úřad dvě příležitosti k vydání rozhodnutí. Tou první je řízení o žádosti odběratele (v tomto případě České republiky) o státní ověřování, které může skončit rozhodnutím o provedení (jako tomu bylo v projednávané věci), nebo o neprovedení státního ověřování jakosti, popřípadě lze toto řízení přerušit, pokud žádost neobsahuje zákonem stanovené náležitosti (§ 20 a 21 zákona č. 309/2000 Sb.). Druhá možnost vydat správní rozhodnutí se Úřadu naskytne v případě, že odběratel bez jeho souhlasu změnil požadavky, podmínky a rozsah státního ověřování – v takovém případě je Úřad oprávněn rozhodnutí o provedení státního ověřování zrušit (§ 22 zákona č. 309/2000 Sb. v kontextu důvodové zprávy k tomuto ustanovení), přičemž takové rozhodnutí by bylo prvním úkonem v řízení.

[39] Samotné státní ověřování jakosti však nelze považovat za správní řízení ve smyslu § 9 správního řádu, a to proto, že na konci tohoto procesu žádné rozhodnutí vydáváno není. Odborný dozor plynule přechází do konečné kontroly, na jejímž konci Úřad vydává osvědčení (§ 29 odst. 2 zákona č. 309/2000 Sb.). Taktéž případný audit jakosti končí vydáním osvědčení (§ 30 odst. 5 zákona č. 309/2000 Sb.), nikoliv rozhodnutí. V případě, že dodavatel nesplní podmínky státního ověřování, nebude mu osvědčení vydáno, popřípadě Úřad ani neprovede konečnou kontrolu dotčených výrobků, avšak ani v tomto případě zákon vydání rozhodnutí nepředpokládá.

[40] Ani samotný odborný dozor jako jedna z forem státního ověřování jakosti není správním řízením. Odborný dozor nekončí žádným formálně uchopitelným způsobem, probíhá po celou dobu výroby smluvených výrobků či poskytování služeb a zákon počítá s jeho překlopením do konečné kontroly (připouští dokonce jejich paralelní průběh). U výrobků, jichž se týkalo přerušení odborného dozoru, nelze konečnou kontrolu provést a nelze pro ně tím pádem ani vydat osvědčení o jakosti a kompletnosti, Úřad však o této skutečnosti žádné rozhodnutí nevydává.

[41] Nejvyšší správní soud nezpochybňuje, že přerušení odborného dozoru mělo určitý dopad do práv a povinností žalobkyně. Ochranné vesty vyrobené před i během přerušení odborného dozoru by nemohly být předmětem konečné kontroly [neprokázala-li by žalobkyně u každé z nich, že netrpí nedostatky, kvůli nimž Úřad odborný dozor přerušil – srov. § 26 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 309/2000 Sb.], žalobkyně by pro ně nezískala potřebné osvědčení a Česká republika by nebyla povinna je převzít. Podle článku VII odst. B bodu 3 kupní smlouvy uzavřené mezi žalobkyní a Českou republikou navíc zmaření provedení státního ověřování jakosti ze strany žalobkyně zakládá právo České republiky odstoupit od smlouvy a zároveň podléhá smluvní pokutě ve výši 3 500 000 Kč (článek XII bod 2 kupní smlouvy). Přerušení odborného dozoru – zvlášť, ukázalo-li by se následně jako neopodstatněné – tak může v konečném důsledku do práv žalobkyně zasáhnout poměrně významným způsobem. To z něj však automaticky nedělá správní rozhodnutí.

[42] Z výše citované judikatury Nejvyššího správního soudu i ze samotného textu zákona je zřejmé, že zkrácení adresáta činnosti veřejné správy na jeho právech je společným znakem rozhodnutí podle § 65 i zásahu podle § 82 s. ř. s. Pokud by každý úkon správního orgánu, který zasáhne do práv jednotlivce, měl být napadnutelný žalobou proti rozhodnutí správního orgánu, procesní režim žaloby na ochranu před nezákonným zásahem by se tím prakticky vyprázdnil (srov. též POTĚŠIL. L., ŠIMÍČEK, V. a kol.

Soudní řád správní. Komentář. Praha: Leges, 2014, s. 550). Nejvyšší správní soud přitom opakovaně jako dělicí linku mezi rozhodnutím a zásahem podle soudního řádu správního, respektive mezi rozhodnutím a úkonem podle části čtvrté správního řádu, označil právě formu žalobou napadeného úkonu.

[43] Na základě tohoto kritéria přitom přerušení odborného dozoru nelze považovat za rozhodnutí. Zákon č. 309/2000 Sb. s přerušením odborného dozoru ve formě rozhodnutí nepočítá, ačkoli pro jiné úkony (provedení státního ověřování) tak činí. Přerušení odborného dozoru nepředchází ani na něj nenavazuje žádné řízení. Odborný dozor nad jakostí je přerušen faktickým úkonem Úřadu (tedy tím, že Úřad přestane konat – provádět odborný dozor), nikoli až oznámením této skutečnosti žalobkyni. Zákon pro oznámení o přerušení nestanoví žádné formální ani obsahové náležitosti s výjimkou výzvy dodavatele k odstranění zjištěných nedostatků. Navíc, pokud by Úřad přerušoval odborný dozor vydáním rozhodnutí, bylo by logické, aby stejnou formou došlo i k jeho obnovení. Ani v tomto případě však zákon vydání rozhodnutí nepředpokládá. Pokud dodavatel zjištěné nedostatky odstranil, Úřad v odborném dozoru prostě pokračuje (§ 26 odst. 3 zákona č. 309/2000 Sb.). V tomto případě jej zákon dokonce ani nezavazuje k tomu, aby o tom dodavatele a odběratele vyrozuměl, i když by to s ohledem na principy dobré správy bylo bezesporu vhodné.

[44] Nejvyšší správní soud proto dospívá k závěru, že z formálního hlediska oznámení o přerušení odborného dozoru správním rozhodnutím není. Zároveň zde nejsou důvody k materiální korekci tohoto závěru, neboť se Úřad vydáním neformálního sdělení nesnažil obejít zákonem předepsanou formu pro přerušení odborného dozoru (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. listopadu 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 - 98, č. 2206/2011 Sb. NSS).

[45] Nutno též zdůraznit, že přijatý závěr žalobkyni neuzavírá zcela cestu k soudní ochraně. Jak Nejvyšší správní soud konstatoval v rozsudku č. j. 6 As 69/2016 - 39, povaze úkonu v režimu správního řádu by měla odpovídat i forma jeho soudního přezkumu. Proto, domnívá-li se žalobkyně, že ji Úřad přerušením odborného zkrátil na jejích veřejných subjektivních právech a jeho postup byl nezákonný (svévolný), může se pokusit uplatnit svá tvrzení v žalobě na ochranu před nezákonným zásahem, samozřejmě za předpokladu, že pro projednání takové žaloby bude správní soud příslušný (ve smyslu § 2, resp. § 82 s. ř. s.).

[46] Oznámení Úřadu o přerušení odborného dozoru tak bylo vůči žalobkyni pouhým neformálním sdělením, tedy úkonem podle části čtvrté správního řádu. Podání, jímž žalobkyně na tento úkon reagovala, nebylo odvoláním, neboť nesměřovalo proti správnímu rozhodnutí. Tím pádem nedošlo k zahájení odvolacího řízení a stěžovatel jako nadřízený orgán nemohl být nečinný ve smyslu § 79 s. ř. s.

III.2. Povaha odborného dozoru nad jakostí

[47] Nejvyšší správní soud zároveň považuje za vhodné k námitce stěžovatele uvést, že odborný dozor nad jakostí nepovažuje za kontrolu ve smyslu kontrolního řádu. Podle § 2 tohoto zákona *kontrolní orgán při kontrole zjišťuje, jak kontrolovaná osoba plní povinnosti, které jí vyplývají z jiných právních předpisů nebo které jí byly uloženy na základě těchto*

předpisů, tedy povinnosti určitým způsobem autoritativně stanovené. Podle § 24 odst. 1 zákona č. 309/2000 Sb. však Úřad v rámci odborného dozoru ověřuje, zda se procesy dodavatele *uskutečňují v souladu s požadavky odběratele stanovenými* ***ve smlouvě*** (zvýraznil Nejvyšší správní soud). Úřad tedy ověřuje, zda dodavatel plní povinnosti, k nimž se sám smluvně zavázal. Kontrola podle kontrolního řádu je zaměřena převážně do minulosti – kontrolní orgán *ex post* ověřuje, jestli kontrolovaný subjekt k určitému časovému okamžiku plní či splnil své povinnosti. Naproti tomu odborný dozor nad jakostí má spíše preventivní a především průběžnou povahu: jak uvádí výše citovaná důvodová zpráva k zákonu č. 309/2000 Sb., umožňuje Úřadu odhalit nedostatky při výrobě, které mají vliv na jakost, a eliminovat tak počet výrobků, které nebudou splňovat požadavky odběratele. Kontrola je zahajována *ex officio* některým ze zákonem předpokládaných faktických úkonů (§ 5 odst. 1 a 2 kontrolního řádu), zatímco odborný dozor je v rámci státního ověřování jakosti zahájen rozhodnutím vydaným na základě žádosti odběratele poté, co se dodavatel smluvně zavázal k tomu, že jeho provedení v průběhu plnění smlouvy umožní.

[48] Kontrola podle kontrolního řádu je ukončena sepsáním protokolu o kontrolním zjištění, popřípadě rozhodnutím o námitkách proti tomuto protokolu (srov. přiměřeně rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 21. prosince 2001, č. j. 7 A 98/99 - 37). Takový způsob ukončení odborného dozoru či státního ověřování jakosti však ze zákona č. 309/2000 Sb. nevyplývá. Jak již bylo řečeno, odborný dozor „končí“ tak, že přejde do konečné kontroly, která je uzavřena vydáním (či nevydáním) osvědčení o jakosti a kompletnosti. Přerušení odborného dozoru, respektive oznámení o jeho přerušení, nelze považovat za protokol o kontrole i proto, že není vydáváno na konci odborného dozoru, nýbrž v jeho průběhu s předpokladem, že po odstranění zjištěných nedostatků bude odborný dozor pokračovat. Pokud však dojde v důsledku kontrolních zjištění podle kontrolního řádu k uložení nějaké povinnosti k nápravě, stane se tak zpravidla v rámci správního řízení procesně nezávislého na kontrole. Splnění uložené povinnosti bude posuzováno v rámci tohoto řízení a obnovení či pokračování v kontrole po něm nepřichází v úvahu. Zároveň je třeba zdůraznit, že hlavním účelem oznámení o přerušení odborného dozoru není konstatování zjištěného skutkového stavu, jako je tomu v případě protokolu o kontrole, nýbrž informování dodavatele a odběratele o postupu Úřadu, přičemž zjištěné nedostatky jsou pouze součástí zdůvodnění tohoto postupu.

[49] Uvedené odlišnosti dle názoru Nejvyššího správního soudu postačují pro závěr, že odborný dozor není kontrolou ve smyslu kontrolního řádu, nýbrž dozorovou činností *sui generis*, na niž nelze kontrolní řád jako obecný právní předpis aplikovat.

III.3. Další postup městského soudu

[50] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že městský soud otázku nečinnosti stěžovatele posoudil nesprávně. Z toho důvodu Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s., věta prvá před středníkem). V něm městský soud opětovně posoudí žalobu v kontextu právního názoru vysloveného v tomto rozsudku, jímž bude vázán (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[51] V tomto ohledu se Nejvyšší správní soud rovněž zabýval otázkou, zda by za účelem efektivní ochrany práv žalobkyně nebylo možno její žalobu překvalifikovat z nečinnostní na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem. To by bylo možné především v případě,

že by z ní projevená vůle nebyla zcela zřejmá a bylo by možné postupem podle § 37 odst. 5 s. ř. s. odstranit například rozpor mezi obsahem žaloby a jejím petitem (srov. již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 69/2016 - 39 a v něm odkazované rozsudky ze dne 19. října 2006, č. j. 6 Aps 2/2005 - 60 či ze dne 9. července 2009, č. j. 7 Aps 2/2009 - 19). O takovou situaci se však v této věci nejedná. Z textu žaloby zcela jasně vyplývá, že žalobkyně se domáhá ochrany proti nečinnosti žalovaného a nikoli ochrany před nezákonným zásahem Úřadu. Její argumentace se (z jejího pohledu zcela logicky) omezila na tvrzení, že Úřad jí oznámil přerušení odborného dozoru, ona proti tomuto oznámení podala odvolání, o kterém žalovaný doposud nerozhodl, a bez odezvy zůstal i její podnět k uplatnění opatření proti nečinnosti. Petit žaloby formulovala žalobkyně tak, že navrhuje, aby soud uložil žalovanému povinnost rozhodnout o jejím odvolání proti oznámení Úřadu. Zde Nejvyšší správní soud žádný prostor pro odstraňování obsahových rozporů v žalobě nevidí. Transformace této žaloby na žalobu na ochranu před nezákonným zásahem by vyžadovala nejen změnu argumentace a petitu, ale i změnu na straně žalovaného – v takové situaci by již nešlo o odstranění vad žaloby ve smyslu § 37 odst. 5 s. ř. s., ale spíše o změnu žaloby podle § 95 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. Takový úkon je však možný pouze se souhlasem soudu, který jej nepřipustí, pokud by výsledky dosavadního řízení nemohly být podkladem pro řízení o změněném návrhu.

III.4. Již vydané rozhodnutí žalovaného

[52] Nejvyšší správní soud připomíná, že stěžovatel v průběhu řízení o kasační stížnosti vydal rozhodnutí o odvolání žalobkyně, jak mu nařizoval nyní rušený rozsudek městského soudu. Stěžovatel tak rozhodoval jako nadřízený orgán v situaci, kdy žádné odvolací řízení neprobíhalo, neboť nebylo podáno odvolání (respektive takto nazvané podání nesměřovalo proti správnímu rozhodnutí). S ohledem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. června 2003, č. j. 7 A 18/2001 - 18 je takové rozhodnutí třeba považovat za nicotné. Správní soudy však nejsou kompetentní nicotnost rozhodnutí stěžovatele ze dne 12. dubna 2018, č. j. MO 108789/2018-7542 prohlásit postupem podle § 76 odst. 2 s. ř. s., neboť předmětem tohoto řízení není uvedené rozhodnutí stěžovatele, nýbrž jeho žalobkyní tvrzená nečinnost. Bude proto na stěžovateli, aby podal nadřízenému orgánu podnět k prohlášení nicotnosti svého rozhodnutí podle § 77 správního řádu.

IV. Náklady řízení

[53] Jelikož se po kasačním rozhodnutí Nejvyššího správního soudu vrací věc městskému soudu k dalšímu řízení, rozhodne městský soud v novém rozhodnutí též o náhradě nákladů kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 věta třetí s. ř. s.).

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

V Brně dne 23. května 2018

JUDr. Tomáš Langášek

předseda senátu