

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Davida Hipšra a soudců JUDr. Pavla Molka a JUDr. Tomáše Foltase v právní věci žalobce: **Ing. B. M.,** zastoupen Mgr. Václavem Strouhalem, advokátem se sídlem Přátelství 1960, Písek, proti žalovaným: **1) policejní prezident,** se sídlem Strojnická 27, Praha 7, a **2) první náměstek policejního prezidenta,** se sídlem Strojnická 27, Praha 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 1. 11. 2017, č. j. 10 A 74/2015 - 98,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 11. 2017, č. j. 10 A 74/2015 - 98,
se zrušuje a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Ředitel Pyrotechnické služby Policie ČR rozhodl dne 21. 5. 2014 pod č. j. PYRO-224 3/ČJ-2014-9400KR o trvalém odebrání znaleckého osvědčení žalobci pro obor kriminalistika, odvětví pyrotechnika, a to podle čl. 39 odst. 2 písm. b) a c) závazného pokynu policejního prezidenta č. 145/2010, o odborné způsobilosti k vykonávání znalecké a kriminalisticko-technické činnosti a o změně závazného pokynu policejního prezidenta č. 84/2004, kterým se mění některé interní akty řízení (dále jen „závazný pokyn o odborné způsobilosti“). Ředitel Pyrotechnické služby Policie ČR uvedl, že odebírá žalobci znalecké osvědčení pro přetrvávající důvody spočívající v zásadním porušování základních povinností policisty při výkonu znalecké činnosti a plnění služebních úkolů.

[2] Žalobce napadl toto rozhodnutí odvoláním, na něž ředitel Pyrotechnické služby Policie ČR zareagoval vyjádřením ze dne 30. 7. 2014, č. j. PYRO-224-5/ČJ-2014-9400KR. V něm uvedl, že trvalé odebrání znaleckého osvědčení bylo žalobci osobně doručeno dne 21. 5. 2014, ale své odvolání datované dnem 30. 6. 2014 žalobce doručil až dne 7. 7. 2014,

takže je pro opožděnost nepřípustné ve smyslu § 190 odst. 1 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „zákon o služebním poměru“).

[3] Žalobce podal dne 9. 2. 2015 k Ministerstvu vnitra stížnost a opatření proti nečinnosti, kde brojil proti tomu, že žalovaný 1) jako odvolací orgán v jeho věci dosud nijak nepostupoval. Žalovaný 1), kterému byla stížnost postoupena, poté vydal dne 17. 6. 2015 přípis č. j. PPR-17274-1/ČJ-2015-99131. V něm uvedl, že trvalé odebrání znaleckého osvědčení nepovažuje za správní akt, nýbrž pouze za úkon stvrzující odbornou úroveň konkrétního příslušníka sloužící jako podklad pro možné využívání jeho držitele k některým činnostem. Nejednalo se tedy o rozhodování o subjektivních právech a povinnostech žalobce, takže nebylo vydáno rozhodnutí podle zákona o služebním poměru, které by bylo možno napadnout odvoláním, o němž by měl žalovaný 1) rozhodovat. Nebylo tak ani vedeno řízení o odvolání a v jeho rámci nemohlo dojít k nečinnosti.

II.

[4] Žalobce následně podal k Městskému soudu v Praze (dále jen „městský soud“) žalobu na nečinnost směřovanou jednak proti žalovanému 1), kterému byla postoupena stížnost a opatření proti nečinnosti, jednak proti žalovanému 2) jako služebnímu funkcionáři, který je nadřízen řediteli Pyrotechnické služby Policie ČR. Žalobou se domáhal toho, aby soud uložil žalovanému 1) vydat do šedesáti dnů od právní moci rozsudku rozhodnutí o žalobcově odvolání.

[5] Městský soud žalobu zamítl rozsudkem ze dne 1. 11. 2017. Nejprve konstatoval, že žaloba proti žalovanému 1) není důvodná, neboť i kdyby bylo vedeno řízení o žalobcově odvolání proti rozhodnutí ředitele Pyrotechnické služby, nebyl by o takovém odvolání povinen rozhodnout žalovaný 1), nýbrž žalovaný 2). Podle § 89 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, i podle § 190 odst. 6 zákona o služebním poměru je odvolacím správním orgánem nejblíže nadřízený správní orgán, kterým je v tomto případě dle čl. 1 odst. 2 písm. c) závazného pokynu policejního prezidenta č. 137/2009, o organizaci Policie České republiky, právě žalovaný 2).

[6] Ve vztahu k úspěšnosti žaloby proti žalovanému 2) městský soud shledal, že žalobcovo odvolání nemohlo zahájit odvolací řízení, neboť nesměřovalo proti rozhodnutí ve smyslu § 81 odst. 1 správního řádu, respektive § 190 odst. 1 zákona o služebním poměru. Městský soud sice přitakal žalobci, že z hlediska ochrany procesních práv by mohlo být vhodnější, pokud by i na odvolání proti něčemu, co není rozhodnutím, musel odvolací orgán zareagovat nikoli jen neformálním sdělením, ale rozhodnutím (podobně jako když správní soud odmítne usnesením žalobu proti úkonu, který není rozhodnutím), na druhou stranu však označil za samoúčelný rozšiřující výklad § 92 odst. 1 správního řádu, který by jej vztahoval i na odvolání proti úkonu správního orgánu, který není rozhodnutím. Takový výklad by vedl pouze k požadavku vyšší formalizace „sdělení“ účastníkovi, že jeho úkon nezahajuje odvolací řízení. Městský soud proto v souladu s komentářovou literaturou konstatoval, že absence rozhodnutí vylučuje zahájení odvolacího řízení.

[7] Trvalé odebrání znaleckého osvědčení není podle městského soudu rozhodnutím v materiálním smyslu, neboť jím nejsou závazně stanovena ani určena práva a povinnosti žalobce. Předmětem odebrání je totiž výhradně osvědčení vydané podle čl. 3 odst. 1 závazného pokynu o odborné způsobilosti, které žalobce opravňuje k výkonu znalecké činnosti v rámci znaleckého pracoviště policie. Samotná skutečnost, že žalobce napříště v rámci svého služebního zařazení nemůže vykonávat znaleckou činnost, se jeho práv nedotýká. Podle čl. 39 odst. 5 písm. b) závazného pokynu o odborné způsobilosti může být důvodem trvalého odebrání osvědčení mimo jiné i převedení znalce na služební místo mimo znalecké pracoviště; další důvody trvalého odebrání souvisí s odbornou nezpůsobilostí nebo s pochybeními znalce. K odebrání znaleckého osvědčení tedy může dojít jak z důvodů organizačních, tak pro nezpůsobilost daného příslušníka znaleckou činnost dále vykonávat. Samotné odebrání osvědčení ovšem nemá automaticky za následek jakoukoliv změnu služebního poměru dotčeného příslušníka; jeho služební zařazení, a tedy ani ohodnocení, se žádným způsobem nemění. Žalobce přitom nemá bez dalšího právo, aby mohl v rámci plnění služebních úkolů vykonávat znaleckou činnost, neboť podle § 46 odst. 1 zákona o služebním poměru musí v rámci služební kázně především plnit rozkazy svých nadřízených. Odvolání žalobce ze služebního místa vrchní komisař skupiny znaleckých činností odboru nástražných výbušných systémů Pyrotechnické služby bylo samostatným rozhodnutím, proti němuž žalobce brojil žalobou, kterou Městský soud v Praze zamítl rozsudkem ze dne 6. 6. 2017, č. j. 6 Ad 3/2015 - 50. Z tohoto rozsudku ovšem vyplývá, že žalobce byl na jiné služební místo převeden v návaznosti na negativní výsledky služebního hodnocení, nikoli proto, že mu bylo odebráno znalecké osvědčení.

[8] Žalobce tedy podáním označeným jako odvolání brojil proti úkonu ředitele Pyrotechnické služby Policie ČR, který není rozhodnutím ve věcech služebního poměru, nýbrž jiným úkonem služebního orgánu, takže se nejednalo o odvolání v materiálním smyslu. Nemohlo o něm tedy být vedeno řízení podle zákona o služebním poměru nebo podle správního řádu.

III.

[9] Proti tomuto rozsudku podal žalobce (dále „stěžovatel“) kasační stížnost z důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

[10] Stěžovatel zdůraznil, že městský soud chybně posoudil právní otázku, zda je rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014, č. j. PYRO-224-3/ČJ-2014-9400KR, o trvalém odebrání znaleckého osvědčení, možno pokládat za správní rozhodnutí. Stěžovatel zdůraznil, že trvalé osvědčení bylo podmínkou pro výkon jeho znalecké činnosti v rámci policie a vyplývalo ze služebního zařazení. Znalecké osvědčení bylo tedy podmínkou pro to, aby mohl vykonávat služební činnosti, a jeho odebrání bylo rozhodnutím v materiálním smyslu. Dle čl. 2 odst. 3 písm. b) závazného pokynu o odborné způsobilosti se kriminalistickým znalcem rozumí policista zařazený ve znaleckém pracovišti, jenž vyhověl podmínkám, které jsou pro výkon znalecké činnosti vykonávané v rámci policie stanoveny právními předpisy, tímto závazným pokynem nebo jinými interními akty řízení, získal příslušnou odbornou způsobilost a bylo mu na základě toho vydáno znalecké osvědčení. Z uvedeného ustanovení jasně plyne, že je znalecké osvědčení vydáno pouze v případě, že daná osoba vyhoví podmínkám, které jsou stanoveny tímto pokynem a jinými právními

předpisy, jako je zákon č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, vyhláška č. 37/1967 Sb., k provedení zákona o znalcích a tlumočnících, a zákon o služebním poměru. Na základě tohoto osvědčení je držitel takového osvědčení oprávněn a povinen vykonávat činnost, která mu vyplývá ze služebního místa. Skutečnost, že stěžovatelova práva a povinnosti jako znalce dle zákona o znalcích a tlumočnících nebyla předmětným odebráním znaleckého osvědčení dotčena, nemá na celou věc jakýkoli vliv.

[11] Dále stěžovatel poukázal na vnitřní rozpornost rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014, neboť je v něm uvedeno, že se znalecké osvědčení stěžovateli trvale odebírá podle čl. 39 odst. 2 písm. b) a c) závazného pokynu o odborné způsobilosti. Uvedená ustanovení však neupravují trvalé odebrání znaleckého osvědčení, nýbrž postup vůči kriminalistickému znalci, kterému bylo dočasně odebráno znalecké osvědčení. Stěžovatel tedy považuje odkaz na příslušné ustanovení právní normy za nesprávný, což může zapříčinit nepřezkoumatelnost daného rozhodnutí. Naopak z čl. 39 odst. 4 závazného pokynu o odborné způsobilosti plyne: „*Kriminalistickému znalci, u kterého pominuly důvody pro odebrání znaleckého osvědčení, a nebylo rozhodnuto o trvalém odebrání znaleckého osvědčení nebo vykonal znaleckou atestační zkoušku podle odstavce 2, se odebrané znalecké osvědčení vrátí bez zbytečného odkladu.*“ Z této citace výslovně vyplývá, že trvalé odebrání znaleckého osvědčení je činěno rozhodnutím (použití slova „rozhodnuto“). Pokud by byl závazný pokyn o odborné způsobilosti koncipován tak, že rozhodnutí služebního funkcionáře o vydání znaleckého osvědčení či rozhodnutí o odebrání znaleckého osvědčení není rozhodnutím, ale jakýmsi jiným aktem služebního funkcionáře, šlo by o protizákonný postup. Regulaci procesních postupů pouze vnitřními předpisy ostatně kritizoval i Nejvyšší správní soud, a to v usnesení rozšířeného senátu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 132, publ. pod č. 1915/2009 Sb. NSS. Pokud by byla stěžovateli upřena soudní ochrana, byla by u žalovaného připuštěna nepřípustná libovůle. Policie ČR a její funkcionáři by se mohli dopouštět libovůle a vytvářet formou „úkonů“ rozhodnutí, proti kterým by se žalobce nemohl bránit a která by tvořila „legální“ podklady pro další rozhodování.

[12] Stěžovatel dále polemizoval s tvrzením městského soudu, že ne každé opatření učiněné v souvislosti se službou je věcí služebního poměru, o které je třeba vést řízení. Z § 1 odst. 1 a z § 4 zákona o služebním poměru oproti tomu stěžovatel dovodil, že i vnitřní směrnice a úprava znalecké činnosti spadá pod působnost žalovaných, pokud upravuje právní podmínky příslušníků, takže se na ně použije zákon o služebním poměru. Závazným pokynem o odborné způsobilosti je upraveno právní postavení příslušníků vykonávajících odborné činnosti, tedy také práva a povinnosti stěžovatele a odborné předpoklady pro výkon této činnosti. Nelze tudíž tvrdit, že není rozhodováno o jeho právech a povinnostech. Rozhodnutí o odejmutí znaleckého oprávnění tedy není úpravou vnitřního chodu útvaru a policie, ale zásahem do stěžovatelova práva dotýkajícího se služebního poměru. Služební funkcionář o něm má vést řízení, ostatně § 171 zákona o služebním poměru, který taxativně vyjmenovává okruh věcí, o nichž se řízení nevede, do tohoto výčtu rozhodnutí o odejmutí znaleckého oprávnění nezahrnuje. Jde tedy o rozhodnutí ve smyslu § 181 odst. 1 zákona o služebním poměru.

[13] Nepřezkoumatelnost stěžovatel spatřoval ve vnitřní rozpornosti rozsudku městského soudu, který na jedné straně konstatoval, že v jeho služebním poměru nedošlo k

žádné změně, zatímco následně uvedl, že došlo k omezení faktické náplně. To, že dochází k omezení faktické náplně, má za následek změnu služebního poměru, takže stěžovateli byla odňata práva a povinnosti. Městský soud zde opominul to, že omezením faktické náplně došlo *de facto* k tomu, že stěžovateli byla odebrána veškerá práva a povinnosti, které souvisejí se služebním místem, neboť ačkoliv zůstal na služebním místě, ve skutečnosti nemohl fakticky i právně vykonávat žádnou činnost, což je samo o sobě výrazným zásahem do jeho práv a povinností v rámci služebního poměru.

[14] Stěžovatel přitom nesouhlasil se závěrem městského soudu, že nebyl na jiné služební místo převeden proto, že mu bylo odebráno znalecké osvědčení, ale v návaznosti na negativní výsledky služebního hodnocení. Městský soud zde pominul, že služební hodnocení bylo vydáno rovněž na základě tohoto trvalého odebrání znaleckého osvědčení. Také v rozhodnutí prvního náměstka policejního prezidenta ze dne 11. 12. 2014, č. j. PPR-26986-12/ČJ-2014-990131, o zamítnutí odvolání proti rozhodnutí o odvolání ze služebního místa vrchního komisaře skupiny znaleckých činností bylo mezi podklady uvedeno i rozhodnutí o trvalém odebrání znaleckého osvědčení. I to z něj činí podkladové rozhodnutí, proti němuž mají být připuštěny opravné prostředky. Navíc údajné důvody pro odebrání znaleckého oprávnění korespondují s údajnými důvody pro negativní služební hodnocení. Dle vyjádření městského soudu se však tímto podkladovým rozhodnutím soud nezabýval, čímž došlo k porušení práva na spravedlivý proces.

[15] S ohledem na výše uvedené stěžovatel navrhl zrušení rozsudku městského soudu a vrácení mu věci k dalšímu řízení. Nad rámec se vyjádřil také k tvrzením žalovaného 2) ohledně vztahu stěžovatele a jeho právního zástupce a trestního stíhání právního zástupce ve věci obecného ohrožení a nedovoleného ozbrojování, které bylo ukončeno zproštěním obžaloby. Krom toho stěžovatel setrval na názoru, že žalovaným má být i žalovaný 1), neboť právě on je podle § 190 odst. 6 zákona o služebním poměru nadřízeným ředitele Pyrotechnické služby Policie ČR.

IV.

[16] Žalovaní ve společném vyjádření ke kasační stížnosti připomněli, že odebrání znaleckého osvědčení pro stěžovatele *de facto* znamenalo pouze to, že od 21. 5. 2014 nesměl u Policie ČR vykonávat znaleckou činnost, a vedoucí odboru mu tak měl přidělovat jiné služební úkoly odpovídající jeho kvalifikaci. Odebráním znaleckého osvědčení se jen upravil rozsah služebních úkolů, které mohly být stěžovateli ukládány. Jednalo se o organizační opatření směřující do personální oblasti a vnitřního chodu bezpečnostního sboru. K tvrzení stěžovatele, že *„zůstal na služebním místě a ve skutečnosti nemohl fakticky i právně vykonávat žádnou činnost“*, žalovaní uvedli, že stěžovateli mohly být ukládány jakékoli služební úkoly plynoucí z jeho služebního zařazení, s výjimkou znalecké činnosti. To, že toto osvědčení příslušník policie získá, neznamená, že má nárok na přidělování úkolů souvisejících se znaleckým osvědčením. Předmětné znalecké osvědčení toliko stvrzuje určitou odbornou úroveň, přičemž podrobnosti jsou upraveny v interní normativní směrnici Policie ČR. Ze samotného znaleckého osvědčení neplynulo stěžovateli žádné subjektivní právo ani povinnost. Osvědčení je jen okolností související s výkonem služby, která říká, k čemu je dotčená osoba kvalifikována v rámci služby u policie. Neplyne z něho žádná konkrétní povinnost nebo právo něco konat. Žádnému

příslušníkovi bezpečnostního sboru nenáleží subjektivní právo na přidělování jím vybraných služebních úkolů. Žalovaní upozornili na srovnání s potvrzením o tom, že někteří příslušníci mohou řídit služební motorová vozidla. Ani toto potvrzení samo o sobě neznamená, že tito příslušníci mají nárok řídit služební motorová vozidla např. třikrát do týdne; naopak nemusí řídit vůbec. Pokud dotčení příslušníci pozbudou předpoklady pro nabytí tohoto potvrzení stanovené ve vnitřním předpise, bude jim odebráno, a to nikoli správním rozhodnutím ve formalizovaném správním řízení.

[17] Žalovaní jsou tedy přesvědčeni, že v tomto případě nebylo rozhodováno o stěžovatelových subjektivních právech vyplývajících ze zákona o služebním poměru či z jiného právního předpisu, a nebyly tak naplněny předpoklady pro vedení řízení ve věcech služebního poměru. Ve výjimkách z vedení řízení podle § 171 zákona o služebním poměru se tyto konkrétní úkony nevyskytují čistě proto, že se nejedná o subjektivní práva a povinnosti plynoucí ze zákona o služebním poměru. Odebrání znaleckého osvědčení stěžovateli bylo pouze organizačním opatřením v rámci vnitřního chodu bezpečnostního sboru, proti němuž není přípustné podat odvolání, nikoli rozhodnutím ve smyslu § 181 zákona o služebním poměru. U odebrání předmětného znaleckého osvědčení není ani předepsána písemná forma, z čehož lze dovodit, že k odebrání může dojít rovněž pouze ústně. Z pouhé skutečnosti, že stěžovateli bylo osvědčení odebráno písemným úkonem ředitele znaleckého ústavu, nelze dovozovat, že došlo k vydání správního rozhodnutí v materiálním smyslu. Nelze přistoupit na výklad, že jakýkoli úkon služebního funkcionáře ve vztahu k podřízenému příslušníkovi je třeba vnímat jako správní akt, kterému by mělo předcházet formalizované správní řízení a který by následně podléhal soudnímu přezkumu.

[18] Žalovaní proto navrhli, aby byla kasační stížnost zamítnuta.

V.

[19] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[20] Kasační stížnost je důvodná.

[21] Stěžovatel sice svou kasační stížnost podřadil důvodům ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s., ovšem důvod podle písm. b) se vztahuje k nedostatkům rozhodnutí ve správním řízení, takže v řízení o nečinnosti spočívající v nevydání rozhodnutí není tento důvod použitelný. Důvod ve smyslu písm. d) pak stěžovatel spatřuje pouze v údajné vnitřní rozpornosti jedné části argumentace v rozsudku městského soudu ve smyslu nekonzistentnosti jeho odpovědi na klíčovou právní otázku daného řízení. Touto otázkou je, zda se žalovaní dopustili nečinnosti, když nerozhodli o stěžovatelově odvolání proti rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014 o trvalém odebrání znaleckého osvědčení pro obor kriminalistika, odvětví pyrotechnika.

[22] Závazný pokyn o odborné způsobilosti vymezuje v čl. 3 odst. 1, že *„[z]naleckou činnost je oprávněn vykonávat kriminalistický znalec zařazený ve znaleckém pracovišti policie,*

který je držitelem znaleckého osvědčení.“ Podmínky vydání znaleckého osvědčení jsou pak vymezeny v čl. 3 odst. 2 a v čl. 2 písm. b), kde je definováno, že kriminalistickým znalcem se rozumí „*policista zařazený ve znaleckém pracovišti, jenž vyhověl podmínkám, které jsou pro výkon znalecké činnosti vykonávané v rámci policie stanoveny právními předpisy, tímto závazným pokynem nebo jinými interními akty řízení, získal příslušnou odbornou způsobilost a bylo mu na základě toho vydáno znalecké osvědčení*“.

[23] Odebrání znaleckého osvědčení je pak vymezeno v čl. 39 závazného pokynu o odborné způsobilosti, jehož odstavec 1 upravuje dočasné odebrání znaleckého osvědčení a odst. 2 mimo jiné následné trvalé odebrání znaleckého osvědčení.

[24] Důsledkem udělení znaleckého osvědčení je, že kriminalistický znalec může vykonávat znaleckou činnost v rámci znaleckého pracoviště Policie ČR. Získává tedy v rámci policie určitou kvalifikaci. Ta sice nemá žádné dopady navenek, má nicméně hmatatelné důsledky spočívající v tom, že může být kriminalistickému znalci přidělován určitý druh úkolů, který by mu bez znaleckého osvědčení přidělován být nemohl. Může se také jednat o otázku osobní prestiže v rámci bezpečnostního sboru.

[25] V nerozhodnutí o svém odvolání proti odebrání znaleckého osvědčení spatřuje stěžovatel nečinnost. Smysl řízení o žalobě proti nečinnosti je vymezen v § 79 odst. 1 s. ř. s., věta první: „*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.*“

[26] Účel tohoto ustanovení vyložil Nejvyšší správní soud například v rozsudku ze dne 30. 6. 2009, č. j. 4 Ans 3/2009 - 76: „*Citované ustanovení poskytuje ochranu nikoli proti veškeré nečinnosti správního orgánu (správní orgán je nečinný, nekoná-li, ač mu to zákon ukládá), ale pouze proti formám nečinnosti, které zejména mají závažný dopad na práva účastníků. Těmito kvalifikovanými typy nečinnosti je jednak nevydání rozhodnutí ve věci samé, jednak nevydání osvědčení. Žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu se tak žalobce může domáhat pouze toho, aby soud žalovanému správnímu orgánu uložil povinnost vydat rozhodnutí (osvědčení) v žalobou vymezené věci. Úspěšně lze tedy nečinnostní žalobu uplatnit toliko tehdy, nebylo-li rozhodnutí, které žalobce požaduje a k jehož vydání je žalovaný povinen, dosud vydáno.*“

[27] Hned v jednom z prvních rozhodnutí ve věci nečinnosti, totiž v rozsudku ze dne 26. 2. 2004, č. j. 1 Ans 1/2003 - 50, pak Nejvyšší správní soud uvedl: „*Žalobou na nečinnost se lze domáhat ochrany u soudu jen tehdy, pokud je správní orgán nečinný při vydání rozhodnutí, jímž má být založeno, změněno, zrušeno nebo závazně určeno právo nebo povinnost žalobce. Jestliže úkon správního orgánu nemůže zasáhnout do práv a povinností žalobce (není rozhodnutím ve smyslu legislativní zkratky § 65 odst. 1 s. ř. s.), není v pravomoci soudu poskytovat ve správním soudnictví ochranu proti správnímu orgánu, který je s provedením takového úkonu v prodlení; nemůže proto rozhodnout o povinnosti správního orgánu úkon provést.*“

[28] Jak bylo rekapitulováno výše, stěžovatel podal odvolání proti rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014 o trvalém odebrání znaleckého osvědčení pro obor kriminalistika, odvětví pyrotechnika. Pokud je rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014 rozhodnutím ve smyslu obecného § 81 odst. 1 správního řádu, respektive ve smyslu speciálního § 190 odst. 1 zákona o služebním poměru ve vazbě na jeho § 181 odst. 1, pak měl stěžovatel právo, aby o jeho odvolání bylo rozhodnuto. Nestalo-li se tak v zákonem stanovených lhůtách, šlo by v takovém případě opravdu o nečinnost ve smyslu § 79 s. ř. s. Podstatná je tedy povaha rozhodnutí o trvalém odebrání znaleckého osvědčení.

[29] Otázka povahy rozhodování a rozhodnutí o odebrání znaleckého osvědčení z hlediska s. ř. s., respektive z hlediska zákona o služebním poměru a správního řádu, je otázkou hraniční. Zákon o služebním poměru ji nijak výslovně neřeší, neboť v § 170 pouze obecně uvádí: „*V řízení ve věcech služebního poměru se rozhoduje o právech nebo povinnostech účastníků.*“ V § 171 pak vylučuje z řízení ve věcech služebního poměru některé taxativně vyjmenované druhy rozhodování. Z nezahrnutí rozhodování o odebrání znaleckého osvědčení do tohoto výčtu však nevyplývá, zda není do toho výčtu zahrnuto proto, že je zákonodárce chtěl podřadit režimu řízení ve věcech služebního poměru; nebo proto, že se zde podle zákonodárce vůbec nerozhoduje o právech nebo povinnostech příslušníka bezpečnostního sboru, takže nebylo třeba jej ze skupiny rozhodování podle § 170 výslovně vylučovat. Řešení neplyne ani z navazujícího § 181 odst. 1 téhož zákona, který definuje pojem „rozhodnutí“ následovně: „*Rozhodnutím je úkon služebního funkcionáře v určité věci, jímž se zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určeného účastníka nebo jímž se prohlašuje, že tento účastník má určitá práva a povinnosti.*“ I toto ustanovení tedy spojuje pojem „rozhodnutí“ se založením, změnou či zrušením práv a povinností; neplyne z něj však, zda takovou povahu má i odebrání znaleckého osvědčení.

[30] Aplikace stejného výkladového postupu na zařazení tohoto rozhodování do systematiky s. ř. s. naopak k jasnému závěru vede. Podle § 65 s. ř. s. může žalobce žalobou napadnout rozhodnutí „*správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti*“. V § 70 s. ř. s. jsou pak ze soudního přezkumu výslovně vyloučeny jednak úkony, které nejsou rozhodnutími [viz typicky § 70 písm. a) s. ř. s.], takže do takto stanovené obecné množiny „rozhodnutí podle § 65 s. ř. s.“ vůbec nespadají, a dále některé druhy rozhodnutí, které by podle zákonodárce do této obecné množiny sice spadaly, z nějakého důvodu však pokládal za vhodné, aby nepodléhaly přezkumu ve správním soudnictví. Jedna z těchto výluk je vyjádřena v § 70 písm. e) s. ř. s. následovně: „*Ze soudního přezkoumání jsou vyloučeny úkony správního orgánu (...) e) o nepřiznání nebo odnětí odborné způsobilosti fyzickým osobám, pokud sama o sobě neznamenají právní překážku výkonu povolání nebo zaměstnání nebo jiné činnosti*“.

[31] Právě pod tuto výluku stěžovatelův případ zjevně spadá. Znalecké osvědčení totiž nesporně prokazuje odbornou způsobilost policisty jako fyzické osoby. Jeho odnětí ovšem neznamená „právní překážku výkonu povolání“, neboť i po odebrání znaleckého osvědčení zůstává policista příslušníkem Policie ČR. Přitom pokud by pod výluku podle § 70 písm. e) s. ř. s. nespadalo rozhodování o odebrání znaleckého osvědčení policisty, lze si jen stěží představit, jaké jiné rozhodování by pod ni spadnout mohlo. Lze tak konstatovat, že rozhodnutí o odebrání znaleckého osvědčení spadá pod obecnou definici rozhodnutí podle § 65 s. ř. s., které by obecně podléhalo soudnímu přezkumu, ovšem zákonodárce cítil

potřebu ji ze soudního přezkumu výslovně vyloučit výlukou obsaženou v § 70 písm. e) s. ř. s.

[32] Je-li rozhodnutí o odebrání znaleckého osvědčení nutno vnímat jako rozhodnutí o veřejných subjektivních právech ve smyslu § 65 s. ř. s., lze jen stěží najít přesvědčivý důvod, proč by nebylo rozhodnutím *„o právech nebo povinnostech účastníků“* ve smyslu § 170 zákona o služebním poměru. Pokud je však podřazeno § 170 zákona o služebním poměru a v systematice tohoto zákona, na rozdíl od s. ř. s. naopak není zahrnuto do výluky vyjádřené v jeho § 171, je třeba shledat, že se o něm vede řízení ve věcech služebního poměru ve smyslu § 170 a jeho výsledkem je rozhodnutí podle § 181 odst. 1 zákona o služebním poměru, které je možno napadnout odvoláním podle jeho § 190. O tomto odvolání má služební funkcionář povinnost rozhodnout, přičemž jeho rozhodnutí, jak bylo vyloženo výše, spadá pod obecnou definici „rozhodnutí podle § 65 s. ř. s.“, byť je ze soudního přezkumu vyloučeno výslovnou výlukou vyjádřenou v § 70 písm. e) s. ř. s.

[33] Lze tedy shrnout, že trvalé odebrání znaleckého osvědčení pro obor kriminalistika, odvětví pyrotechnika, zasahuje do veřejných subjektivních práv stěžovatele. Jde o rozhodnutí ve smyslu § 181 odst. 1 zákona o služebním poměru, proti kterému je přípustné odvolání podle jeho § 190. O takovém odvolání podaném stěžovatelem proto bylo třeba rozhodnout rozhodnutím. Takové rozhodnutí by sice následně nepodléhalo přezkumu ve správním soudnictví, neboť z něj je výslovně vyloučeno výlukou vyjádřenou v § 70 písm. e) s. ř. s., to však nic nemění na tom, že jde o „rozhodnutí“ ve smyslu obecné definice § 65 s. ř. s. Nevydání takového rozhodnutí o odvolání proti odebrání znaleckého osvědčení proto může představovat nečinnost ve smyslu § 79 s. ř. s.

[34] Nejvyšší správní soud se tedy ztotožňuje s názorem stěžovatele, že rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014 bylo rozhodnutím, proti němuž lze podat odvolání, takže bylo namístě vést o stěžovatelově odvolání řízení a rozhodnout o něm rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., jak pro důvodnost žaloby proti nečinnosti požadoval výše citovaný rozsudek č. j. 1 Ans 1/2003 - 50.

[35] Co se týče otázky, který ze žalovaných je příslušným o tomto odvolání rozhodnout, lze se ztotožnit s názorem městského soudu, že příslušným k rozhodnutí o odvolání je žalovaný 2). Podle § 190 odst. 6 zákona o služebním poměru je odvolacím orgánem služební funkcionář nadřízený služebnímu funkcionáři, který napadené rozhodnutí vydal. Obdobně podle § 89 odst. 1 správního řádu je odvolacím orgánem správní orgán nejblíže nadřízený správnímu orgánu I. stupně. K rozhodnutí o odvolání je tedy příslušný služební funkcionář nadřízený řediteli Pyrotechnické služby. Tím je podle čl. 1 odst. 2 písm. c) závazného pokynu policejního prezidenta č. 137/2009, o organizaci Policie České republiky, právě žalovaný 2). Stěžovatel proti tomu v kasační stížnosti setrvával na názoru, že příslušným k rozhodnutí byl žalovaný 1). Tento názor však opíral pouze o § 6 odst. 1 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, kde jsou vyjmenovány jednotlivé policejní útvary (policejní prezidium, útvary policie s celostátní působností, krajská ředitelství policie a útvary zřízené v rámci krajského ředitelství) a „§ 2 odst. 1 zákona o policii“, přičemž ovšem v § 2, který není na odstavce vůbec dělen, je pouze obecně uvedeno poslání Policie ČR. Ustanovení, na něž stěžovatel poukazoval, tedy nijak nevyvracejí názor městského soudu, že žalovaným měl být pouze žalovaný 2). Na

základě výše provedené argumentace je pak možno uzavřít, že právě on měl povinnost rozhodnout o stěžovatelově odvolání.

[36] Pokud stěžovatel brojil v kasační stížnosti proti údajné nepřezkoumatelnosti rozhodnutí ze dne 21. 5. 2014, Nejvyšší správní soud připomíná, že v řízení proti nečinnosti nebylo vůbec možno se zabývat námitkami týkajícími se kvality prvostupňového rozhodnutí ve věci.

[37] Nejvyšší správní soud proto rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.). Městský soud je v dalším řízení vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[38] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 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 5. dubna 2018

Mgr. David Hipšr
předseda senátu