

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Tomáše Rychlého a Mgr. Lenky Krupičkové v právní věci žalobce: **JUDr. M. G.**, zast. JUDr. Václavem Vlkem, advokátem se sídlem Sokolovská 32/22, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 936/3, Praha 7, ve věci ochrany proti nezákonnému zásahu žalovaného, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2018, č. j. 5 A 39/2016 - 60,

takto:

Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2018, č. j. 5 A 39/2016 - 60, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení v záhlaví označeného usnesení Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla výrokem I. podle § 46 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), odmítnuta jeho žaloba ve věci ochrany proti nezákonnému zásahu žalovaného, výrokem II. nebyla žádnému z účastníků přiznána náhrada nákladů řízení a výrokem III. byl stěžovateli vrácen zaplacený soudní poplatek ve výši 2 000 Kč.

[2] Předmětem sporu je posouzení počátku běhu subjektivní dvouměsíční lhůty pro podání žaloby na určení, že zásah, pokyn nebo donucení správního orgánu byl nezákonný (dále jen „zásahová žaloba“) podle § 84 odst. 1, věty první, s. ř. s. Konkrétně se jedná o to, zda je či není relevantní okamžik, kdy se do sféry žalobce, který jednání, v němž shledává nezákonný zásah, důvodně přičítá policejnímu orgánu jako orgánu činnému v trestním řízení, dostane informace, na jejímž základě může seznat, že se ve skutečnosti jedná o jednání policejního orgánu jako orgánu vykonávajícího působnost v oblasti veřejné správy, a okamžik, kdy se do sféry žalobce dostane informace o tom, že zásah byl nezákonný. Obě otázky se týkají zásahu ukončeného (žalobce se domáhá určení, že zásah byl nezákonný) a jednorázového.

[3] Žalobou se stěžovatel domáhal určení, že prověřování a dočasné omezení na osobní svobodě příslušníky Služby cizinecké policie (dále jen „cizinecká policie“) dne 20. 11. 2015 v období od 18.00 do 18.30 hodin při provádění hraniční kontroly na Letišti Václava Havla v Praze bylo nezákonným zásahem.

[4] Dne 25. 11. 2015 se s žádostí o přezkoumání postupu stěžovatel obrátil na Odbor cizinecké policie. Ředitelství cizinecké policie ve vyrozumění o prošetření stížnosti ze dne 6. 1. 2016 uvedlo, že se jednalo o zákonnou hraniční kontrolu, a pochybení shledalo pouze v nevydání potvrzení o jejím provedení; potvrzení bylo Ředitelstvím cizinecké policie vydáno dodatečně dne 17. 12. 2015. Stěžovatel dne 25. 11. 2015 podal též podnět k přezkoumání postupu policejního orgánu podle § 157a odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) /dále jen „trestní řád“/, neboť měl zato, že úkon příslušníků cizinecké policie byl proveden v rámci proti němu v dané době vedeného trestního řízení. Přípisem dozorové státní zástupkyně ze dne 15. 12. 2015 byl informován, že kontrola nebyla provedena z iniciativy vyšetřujícího policejního orgánu. O tom, že se nejednalo o procesní úkon podle trestního řádu, byl stěžovatel vyrozuměn též přípisem Služby kriminální policie a vyšetřování ze dne 2. 2. 2016 (i u ní usiloval o vysvětlení).

[5] Městský soud žalobu podanou dne 4. 3. 2016 odmítl pro opožděnost, neboť byla podána po uplynutí dvouměsíční subjektivní lhůty.

[6] Subjektivní lhůta počíná okamžikem, ke kterému se žalobce dozvěděl o jednání, v němž spatřuje nezákonný zásah, a o správním orgánu, který se ho dopustil. Přesvědčení žalobce o naplnění všech znaků nezákonného zásahu není pro počátek běhu lhůty rozhodné (rozsudky ze dne 27. 2. 2014, č. j. 9 Aps 15/2013 - 59, a ze dne 29. 6. 2011, č. j. 5 Aps 5/2010 - 293). O jednání správního orgánu i o tom, o který orgán se jedná, se stěžovatel dozvěděl dne 20. 11. 2015. Dvouměsíční subjektivní lhůta tak uplynula dne 20. 1. 2016, tedy před podáním žaloby.

[7] Stěžovatel si nemusel být až do 15. 12. 2015 jistý, že se nejednalo o úkon v rámci trestního řízení. Pokud by se však o takový úkon jednalo, neměl by správní soud pravomoc poskytnout mu ochranu (rozsudek ze dne 28. 4. 2005, č. j. 2 Aps 2/2004 - 69), proto případná nejistota nemůže oddálit počátek běhu subjektivní lhůty. Žalobu mohl podat ve lhůtě od 20. 11. 2015 nebo vůbec. I pokud by odvozoval počátek běhu lhůty od okamžiku, kdy se dozvěděl, že se nejednalo o úkon v rámci trestního řízení, uplynula by dvouměsíční lhůta ještě před podáním žaloby.

[8] Jelikož se stěžovatel domáhá určení, že již ukončený zásah byl nezákonný, není možné za počátek běhu dvouměsíční lhůty považovat okamžik vyřízení stížnosti Ředitelstvím cizinecké policie dne 6. 1. 2016. Vyčerpání jiných právních prostředků ochrany zákon pro tento případ nevyžaduje (§ 85 s. ř. s.). S ohledem na subsidiaritu správní žaloby by mělo být stěžovateli umožněno domáhat se ochrany nejprve před správními orgány, avšak stížnost podle § 175 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“), takovým účinným prostředkem ochrany není (rozsudek ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010 - 44); platí-li uvedené pro zápůrčí žalobu, nebude tomu jinak ani u žaloby určovací. Ke stvrzení tohoto závěru městský soud odkázal na rozsudek rozšířeného senátu ze dne 5. 12. 2017, č. j. 1 Afs 58/2017 - 42, č. 3686/2018 Sb. NSS (dále jen „rozsudek rozšířeného senátu ve věci *HOPR*“).

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření ke kasační stížnosti

[9] Usnesení městského soudu napadl stěžovatel v celém rozsahu kasační stížností, jejíž důvody podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. a), b), d) a e) s. ř. s., a navrhl jeho zrušení.

[10] Namítá, že městský soud nesprávně posoudil otázku naplnění podmínek pro podání zásahové žaloby. Nepostačí vědomost o tom, že se něco stalo. Žalobce musí mít možnost seznat, o jaký zásah se pojmově jednalo a že se jednalo o zásah konkrétně identifikovatelného orgánu veřejné moci a zásah nezákonný.

[11] Ke dni 20. 11. 2015 neměl stěžovatel dostatek informací k podání žaloby. Při provádění zásahu s jistotou nevěděl, kdo zásah učinil, jelikož mu nebyl vysvětlen jeho důvod, příslušníci cizinecké policie se odmítli legitimovat, odmítli mu vystavit potvrzení a zároveň mu bylo sděleno, že je po něm vyhlášeno celostátní pátrání a že jde o realizaci požadavku kapitánky Č., o níž věděl, že není příslušnicí cizinecké policie. S ohledem na to, že byl ve stejnou dobu trestně stíhán, dospěl k závěru, že se jednalo o úkon trestního řízení, proti němuž není správní žaloba přípustná.

[12] Ani dne 15. 12. 2015 nebyl informován o tom, kdo zásah učinil a o jaký zásah se jednalo. Negativní sdělení dozorové státní zástupkyně Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 15. 12. 2015 (v odpověď na podnět stěžovatele ze dne 25. 11. 2015), že se nejednalo o úkon trestního řízení, nebylo postačující: mohlo se jednat o jednání jakéhokoli jiného policejního orgánu, sdělení nebylo věrohodné, bylo rozporné s informacemi sdělenými při zásahu a, jak se ukázalo později, nebylo ani správné, neboť zásah byl pouze důsledkem nezákonného jednání, kterého se dopustily orgány činné v trestním řízení tím, že ponechaly bezpředmětný záznam v informačním systému. Ze sdělení Ředitelství cizinecké policie ze dne 6. 1. 2016 již bylo zřejmé, kdo zásah provedl. Jednání příslušníků cizinecké policie však bylo - v rozporu s informací sdělenou při zásahu - vydáváno za hraniční kontrolu, kterou lze navíc v rámci schengenského prostoru vnímat jako bezdůvodnou, nikoli však nutně nezákonnou. Stěžovatel tak musel získat další informace ke zjištění skutečného důvodu zásahu. Služba kriminální policie a vyšetřování informovala stěžovatele přípisem ze dne 2. 2. 2016 (později, ale v zásadě shodně, přípisem ze dne 12. 4. 2016), že se nejednalo o úkon v rámci trestního řízení, cizinecká policie totiž nesprávně pochopila opatření vyšetřujícího orgánu. Že se nejednalo o úkon trestního řízení, potvrdil i státní zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze přípisem ze dne 8. 2. 2016. Až z obsahu uvedených sdělení a dále z procesních vyjádření žalovaného po podání žaloby stěžovatel s jistotou dovodil, že příslušníci cizinecké policie jednali nezákonně tím, že plnili požadavek podle záznamu, který orgány činné v trestním řízení v rozporu se zákonem ponechaly v informačním systému.

[13] Stěžovatel mohl seznat, že se jednalo o zásah konkrétně identifikovatelného orgánu veřejné moci a zásah nezákonný až po obdržení všech shora uvedených sdělení (konkrétní okamžik v kasační stížnosti stěžovatel neuvádí, v žalobě za tento okamžik označil obdržení sdělení ze dne 6. 1. 2016, ve spojení se sdělením ze dne 2. 2. 2016 – poznámka Nejvyššího správního soudu). Kasační námitky popsané v odstavcích [11] až [13] podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[14] Vědomost stěžovatele o všech okolnostech zásahu (zejména o tom, kdo jej učinil a o jaký zásah se jednalo) ke dni 20. 11. 2015, resp. ke dni 15. 12. 2015, nemá oporu ve spisech, v čemž shledává důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Dodává, že při zjišťování skutkové podstaty byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost s tím, že na posuzovaný

případ by mělo být toto pravidlo aplikováno analogicky. Příslušníci cizinecké policie vycházeli z nezákonného skutkového stavu. Po zásahu cizinecká policie i orgány činné v trestním řízení odmítaly stěžovatele úplně informovat, vydat potvrzení, aby zjistil skutečný důvod zásahu a další okolnosti v rozsahu, který by mu umožnil v žalobě popsat, v čem spatřuje důvody nezákonnosti. Toto protiprávní jednání nemůže být žalovanému ku prospěchu. Možnost soudní ochrany by totiž závisela na libovůli policejního orgánu, zda úplné informace potřebné k podání žaloby (totožnost zasahujících policistů, vydání potvrzeni, povaha úkonu, jeho důvod, zapojení více policejních složek) poskytne. Takový závěr by byl v rozporu s právem na soudní ochranu a spravedlivý proces. Nezbylo by než podávat preventivní žaloby pro případ, že by byly později zjištěny důvody nezákonnosti.

[15] Rozhodnutí nemůže být s ohledem na předchozí námitky ani odůvodněné, v čemž shledává důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

[16] Judikatura citovaná městským soudem na posuzovaný případ nedopadá. Netýká se totiž případu, kdy správní orgán po dobu přesahující zákonnou lhůtu pro podání zásahové žaloby žalobci brání v získání informací o tom, kdo zásah provedl a jaká byla jeho povaha a důvod; žalobce tak nemá dostatek informací k posouzení, zda se jednalo o zásah nezákonný a zda a proti komu je možné podat žalobu. Posuzovaný případ je též specifický v tom, že správní orgán (žalovaný) uvedl nesprávnou informaci o provedeném zásahu. Vysvětlení zásahu jako provádění hraniční kontroly, resp. úkonu podle § 10 odst. 1 zákona č. 273/2008 Sb., o Polici České republiky (dále jen „zákon o policii“), bylo účelové a vytvořené *ex post*. Ani úvahu městského soudu o tom, že žaloba měla být podána ve lhůtě od 20. 11. 2015 nebo vůbec, nelze přijmout, neboť pokud stěžovatel předpokládá, že žalobu podat nelze na základě mylných informací správních orgánů, nelze jej posléze zbavit soudní ochrany ve správním soudnictví. Tuto kasační námitku podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.

[17] Závěrem zopakoval, v čem spatřuje důvody nezákonnosti zásahu žalovaného a konstatoval, že se městský soud nevyrovnal s jeho replikou ze dne 8. 1. 2018, v čemž shledává důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

[18] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil se závěrem městského soudu. Námitka opožděnosti žaloby nebyla nemravná, nýbrž důvodná; žalovaný se v řízení před městským soudem navíc k žalobě vyjádřil i meritorně.

[19] Úvaha stěžovatele, že se o nezákonnosti zásahu a pochybení na straně žalovaného dozvěděl až dne 6. 1. 2016, resp. 2. 2. 2016, je nesprávná a zřejmě účelová. Žalovaný se připojil k právnímu závěru městského soudu a navrhl kasační stížnost zamítnout.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[20] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatel je zastoupen advokátem v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. Poté přezkoumal napadené usnesení městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je částečně důvodná.

[21] Stěžovatel podřazuje důvody kasační stížnosti pod § 103 odst. 1 písm. a), b), d) a e) s. ř. s. Nejvyšší správní soud předem dalšího posouzení konstatuje, že byla-li žaloba

odmítnuta, přichází v úvahu pouze kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., jelikož jde o zvláštní pravidlo ve vztahu k ostatním důvodům podle § 103 odst. 1 s. ř. s. (srov. rozsudek ze dne 21. 4. 2005, č. j. 3 Azs 33/2004 - 98). Byť je kasační stížnost relativně obsáhlá, námitka stěžovatele tkví v tvrzené nezákonnosti usnesení městského soudu, která spočívá v nesprávném posouzení počátku běhu subjektivní lhůty. Zásahová žaloba neměla být odmítnuta pro opožděnost. Městský soud nezohlednil okamžik, kdy se do sféry stěžovatele, který jednání, v němž shledává nezákonný zásah, přičítal policejnímu orgánu jako orgánu činnému v trestním řízení, dostala informace, na jejímž základě mohl seznat, že se ve skutečnosti jednalo o jednání policejního orgánu jako orgánu, který vykonával působnost v oblasti veřejné správy, a okamžik, kdy se do sféry stěžovatele dostala informace o tom, že zásah byl nezákonný. Pokud by městský soud tyto skutečnosti shledal pro počátek běhu lhůty relevantními, musel by žalobu projednat věcně. Kasační námitky, které nespadají pod důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., jsou jinými důvody, než o které se může kasační stížnost proti rozhodnutí o odmítnutí návrhu opírat.

III. 1. Obsah správního spisu

[22] Nejvyšší správní soud z obsahu správního spisu zjistil, že se stěžovatel žádostí o přezkoumání postupu ze dne 25. 11. 2015 obrátil na Odbor cizinecké policie. V žádosti uvádí, že dne 20. 10. 2015 byl při návratu z Londýna na letišti „zdržen“ příslušníky cizinecké policie s tím, že je po něm vyhlášeno celostátní pátrání, zatím není jasné, z jakého důvodu by měl být zadržen, a je nezbytné kontaktovat kapitánku Č. Po telefonickém rozhovoru mu bylo sděleno, že ho má kapitánka Č. „ve sledování“, nebyl vydán žádný příkaz k zadržení a bylo mu umožněno odejít. Úřední záznam nebyl navzdory jeho žádosti sepsán a nebylo mu ani umožněno opsat si čísla služebních průkazů příslušníků cizinecké policie (průkazy si otočili). Kapitánka Č. telefonický rozhovor stěžovateli potvrdila a uvedla, že o věci bude sepsán úřední záznam.

[23] Ředitelství cizinecké policie ve vyrozumění o prošetření stížnosti ze dne 6. 1. 2016 uvedlo, že se jednalo o zákonnou hraniční kontrolu, a pochybení shledalo pouze v nevydání potvrzení o jejím provedení. Hraniční kontrola se uskutečnila dne 20. 11. 2015 (na žádosti je uvedeno zjevně nesprávné datum 20. 10. 2015). Na první kontrolní linii bylo zjištěno, že je stěžovatel evidován v informačním systému Policie České republiky. Věc byla předána na druhou kontrolní linii. Z informačního systému vyplynulo, že byl vydán předběžný souhlas se zadržením stěžovatele, není však v pátrání a je nutné kontaktovat kapitánku Č., která sdělila, že stěžovatel může být odbaven na území České republiky (k tomu bylo přikročeno opět na první kontrolní linii v 18.10 hodin). Prověřování informací bylo učiněno v rámci hraniční kontroly podle § 4 zákona č. 216/2002 Sb., o ochraně státních hranic České republiky, a v souladu s čl. 7 odst. 1 a 2 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 ze dne 15. 3. 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (Schengenský hraniční kodex). Stěžovatel nebyl zadržen, ani omezen na osobní svobodě. Služební číslo nebylo po příslušnících cizinecké policie požadováno. Služební číslo je odznak na služebním stejnokroji, který není možné otočit; příslušníci jsou označeni též identifikačními kartami, u nichž může dojít k otočení, ty však slouží jen k pohybu po letišti. Potvrzení o provedeném úkonu (hraniční kontrole) mělo být podle § 109 odst. 2 zákona o policii vydáno; v této části byla stížnost shledána důvodnou. Potvrzení bylo Inspektorátem cizinecké policie vydáno dodatečně dne 17. 12. 2015 a zasláno stěžovateli spolu s vyrozuměním o prošetření stížnosti. Úkon byl proveden dne 20. 11. 2015 okolo 18.00 hod

(ukončen v 18.08 hod) a spočíval v provedení hraniční kontroly, v rámci níž bylo též prověřováno, zda se stěžovatel nenachází v policejních databázích hledaných nebo pohřešovaných osob.

[24] Přípisem ze dne 11. 1. 2016 stěžovatel požádal Odbor cizinecké policie o zaslání výstupu z informačního systému a kopie předběžného souhlasu se zadržením. Podle Městského státního zastupitelství v Praze měla kontrola proběhnout z vlastní iniciativy cizinecké policie. Přípisem ze dne 18. 1. 2016 Ředitelství cizinecké policie stěžovateli sdělilo, že záznam již není v informačním systému veden a předběžným souhlasem nedisponuje.

III. 2. K včasnosti podání zásahové žaloby

[25] K podání zásahové žaloby zákon stanoví dvě procesní lhůty – dvouměsíční subjektivní lhůtu ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu, a dvouletou objektivní lhůtu od okamžiku, kdy k němu došlo (§ 84 odst. 1 s. ř. s.), jejichž zmeškání nelze prominout (§ 84 odst. 2 s. ř. s.). Ve většině případů ukončeného, jednorázového zásahu bude počátek běhu obou lhůt totožný, protože okamžik, kdy ke spornému zásahu fakticky došlo, bude splývat s okamžikem, kdy se o tomto jednání dotyčný subjekt dozvěděl.

[26] Pro počátek běhu subjektivní lhůty je určující „*vědomost žalobce o nezákonném zásahu*“ (usnesení rozšířeného senátu ze dne 31. 8. 2005, č. j. 2 Afs 144/2014 - 110, č. 735/2006 Sb. NSS). Lhůta počíná běžet „*ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o skutečnostech, v nichž spatřuje nezákonný zásah*“ (rozsudek rozšířeného senátu ve věci *HOPR*, odstavec 26). Konkrétně se jedná o „*okamžik, kdy se do sféry žalobce dostanou takové informace, na jejichž základě mohl seznat, v čem jednání veřejné správy, jež má být nezákonným zásahem, spočívá a že je zaměřeno proti němu*“ [rozsudek rozšířeného senátu ve věci *HOPR*, odstavec 27, který cituje rozsudek rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 - 160, č. 3687/2018 Sb. NSS (dále jen „rozsudek rozšířeného senátu ve věci *EUROVIA*“)]. Soud si je vědom, že Ústavní soud nálezem ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, rozsudek rozšířeného senátu ve věci *EUROVIA* zrušil. Citovaný závěr Nejvyššího správního soudu v rozsudku rozšířeného senátu ve věci *HOPR* (vydaného před zrušujícím nálezem Ústavního soudu) je však podle soudu správný i v kontextu zrušujícího nálezu Ústavního soudu, neboť se týká počátku běhu subjektivní lhůty u ukončeného, jednorázového zásahu (srov. rozsudek ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 As 116/2018 - 65, odstavec 11).

[27] Subjektivní lhůta počne běžet ode dne, kdy žalobce disponuje relevantními informacemi, které mu umožňují usoudit, že jde o jednání veřejné správy (*III. 2. A.*), v čem jednání spočívá (*III. 2. B.*) a že je zaměřeno proti němu.

III. 2. A. Znalost o tom, že jde o jednání veřejné správy

[28] Pro počátek běhu subjektivní lhůty je stěžejní okamžik, kdy se žalobce dozvěděl o tom, že se tvrzeného zásahu dopustil (správní) orgán při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy. Znalost konkrétního (správního) orgánu s ohledem na povinnost označit žalovaného v návrhu výroku rozsudku [§ 84 odst. 3 písm. d) s. ř. s.] však nemusí být stoprocentní. Žalobce není povinen po právní stránce správně kvalifikovat, „[j]*akému „údu“ veřejné správy je přičitatelné jednání, které má za nezákonný zásah*“, neboť „[v]*eřejná moc a zvláště pak její složka, proti níž správní soudnictví chrání, tedy veřejná správa, se z pohledu jednotlivce jeví jako svým způsobem jednotná, navenek jednolitá entita, jež je toliko z*

důvodů strukturálních či funkčních (zejména kvůli dělbě moci či kvůli organizačním, technickým a jiným potřebám) členěna do relativně samostatných jednotek (správních orgánů, orgánů samosprávy či jiných vykonavatelů veřejné správy). Pro jednotlivce je významné, že sféru jeho práv a povinností zasáhla veřejná správa jako taková, nikoli to, zda tak učinil ten, anebo onen správní orgán." Procesní aktivita žalobce se tak týká toho, „[a]*by s dostatečnou mírou určitosti označil, jakým jednáním veřejné správy se cítí být dotčen, a aby uvedl i dostupné informace o tom, koho konkrétně považuje za původce tohoto jednání*." Žalobce je tedy povinen „*jednání veřejné správy, jemuž vyčítá nezákonnost, dostatečně jednoznačně, určitě a úplně popsat tak, aby je soud mohl odlišit od jiných jednání veřejné správy (individualizovat a konkretizovat je) a na základě toho hodnotit, která entita v rámci veřejné správy jednala (event. zda vůbec jde o jednání přičitatelné veřejné správě – např. při napadení člověka jinou osobou, která je policistou, může jít jak o jednání policisty přičitatelné veřejné správě, proti němuž může poskytnout ochranu správní soudnictví, tak o soukromé a s příslušností útočící osoby jako policisty k veřejné správě nikterak nesouvisející jednání, jež do pravomoci správního soudnictví nespadá (...) a zda jednala zákonně*." (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 9. 12. 2014, č. j. Nad 224/2014 - 53, č. 3196/2015 Sb. NSS).

[29] Z uvedeného plyne, že žalovaným není (správní) orgán, který je označen žalobcem, nýbrž (správní) orgán, který měl podle soudu známých skutečností (uvedených v žalobě, v jejím doplnění, případně dalších informací, které má soud k dispozici) jednat způsobem, který žalobce považuje za nezákonný zásah, pokud žalobce označení žalovaného závěru soudu uzpůsobí (srov. výše citované usnesení rozšířeného senátu č. j. Nad 224/2014 - 53).

[30] Nejinak tomu ostatně bylo i v posuzovaném případě. Stěžovatel si byl od počátku vědom, že se jím tvrzeného zásahu dopustili příslušníci cizinecké policie. Jednání, v němž shledával nezákonný zásah, jim přičítal již po pěti dnech v žádosti o přezkoumání postupu, který adresoval Odboru cizinecké policie. Tvrzení stěžovatele, že si příslušníci cizinecké policie zakrývali své identifikační karty, je v kontextu posuzovaného případu nepodstatné (podmínkou podání zásahové žaloby není identifikace konkrétního policisty) a nadto bylo Ředitelstvím cizinecké policie relevantně zpochybněno (vyrozumění ze dne 6. 1. 2016). V žalobě stěžovatel nesprávně označil jako žalovaného Policii České republiky, Službu cizinecké policie, Inspektorát cizinecké policie, Letiště Praha – Ruzyně, a až po výzvě městského soudu označení uzpůsobil. Útvar Policie České republiky totiž při provádění hraniční kontroly nevystupuje jako správní orgán, nýbrž jako ozbrojený bezpečnostní sbor, který je podřízený Ministerstvu vnitra (§ 83, věta za středníkem, s. ř. s., ve spojení s § 1 a § 5 odst. 1 zákona o policii).

[31] Správní soudy nemají pravomoc přezkoumávat zákonnost postupu policejního orgánu při úkonech v rámci trestního řízení. Policie České republiky je ozbrojeným bezpečnostním sborem, soudní kontrola zákonnosti zásahu veřejné správy se však „[p]*ohybuje jen v hranicích veřejné správy a proto napadnutelnými jsou pouze takové zásahy orgánů, které patří do působnosti ve veřejné správě*" (rozsudek ze dne 28. 4. 2005, č. j. 2 Aps 2/2004 - 69, na nějž odkazuje též městský soud). Soudní ochranu ve správním soudnictví je tak možné poskytnout proti jednání policejního orgánu jako orgánu, který vykonává působnost ve veřejné správě, nikoli policejního orgánu jako orgánu činnému v trestním řízení.

[32] Pro běh subjektivní lhůty z uvedeného vyplývá, že nepočne běžet dříve, než se do právní sféry žalobce dostane informace, na jejímž základě může seznat, že se nejedná o

jednání policejního orgánu v rámci trestního řízení, ale o jednání policejního orgánu, který vykonává působnost v oblasti veřejné správy.

[33] Nezbytným předpokladem pro takový závěr je důvodné přesvědčení žalobce o tom, že policejní orgán vůči němu jednal v rámci trestního řízení. Subjektivní lhůta pro podání žaloby ve správním soudnictví nepočne běžet dříve, než bude důvodné přesvědčení relevantně vyvráceno, tedy dokud se do právní sféry žalobce nedostane informace, na jejímž základě může seznat, že se o jednání policejního orgánu v rámci trestního řízení nejedná. Uvedené skutečnosti je soud povinen objektivně posoudit, a to z hlediska průměrné osoby v obdobném postavení. Není-li však důvodného předpokladu, že zasahujícím orgánem byl orgán jednající v rámci trestního řízení, nezbývá, než se určení, že zásah byl nezákonný, domáhat v subjektivní lhůtě počínající běžet od okamžiku, kdy k vytýkanému jednání došlo, v řízení před správním soudem; toho si musí být žalobce vědom, každá osoba je totiž povinna střežit si svá práva s běžnou péčí a opatrností, což po ní lze důvodně očekávat (*vigilantibus iura scripta sunt*).

[34] Pokud městský soud v posuzovaném případě vycházel z toho, že nejistota stěžovatele o tom, že příslušníci cizinecké policie jednali v rámci trestního řízení, nemá vliv na počátek běhu subjektivní lhůty, věc nesprávně právně posoudil. Pochybil i tím, že uznal, že si stěžovatel nemusel být jist, zda se nejednalo o jednání v rámci trestního řízení, aniž by si však stěžovatelovo tvrzení ověřil: nevyžádal si totiž trestní spis vedený v souvislosti s trestním řízením stěžovatele, ani spis Služby kriminální policie a vyšetřování. K rozhodnutí tak neměl k dispozici zejména podněty stěžovatele ze dne 25. 11. 2015, které nebyly k žalobě přiloženy a z nichž by mohl zjistit, jaké konkrétní informace stěžovatel žádal, a usoudit tak na důvodnost jeho přesvědčení o tom, že policejní orgán v den provedení zásahu jednal jako orgán činný v trestním řízení.

[35] Tuto úvahu měl městský soud učinit již proto, že útvary cizinecké policie mohou být orgánem činným v trestním řízení ve smyslu § 12 odst. 1 a 12 odst. 2 písm. a) trestního řádu (trestnou činnost mohou šetřit přímo nebo se na trestním řízení podílejí jako dožádaný orgán ve smyslu § 53 odst. 1 trestního řádu). Platí totiž zároveň, že pokud (správní) orgán vykonávající působnost v oblasti veřejné správy, nemůže vůbec objektivně činit úkony v trestním řízení (např. stavební úřad), pochybnost o tom, že orgán jedná v rámci trestního řízení, je zjevně nedůvodná.

[36] Pro úplnost lze uvést, že v posuzovaném případě nemohl stěžovatel důvodně předpokládat, že příslušníci cizinecké policie jednali jako orgán činný v trestním řízení při hraniční kontrole v první kontrolní linii, neboť ze samotného vyjádření stěžovatele plyne, že se v této fázi jednalo o standardní hraniční kontrolu. Tvrzenou pochybnost o tom, že příslušníci cizinecké policie jednali, resp. začali jednat, v rámci trestního řízení, tak mohl nabýt nejdříve po předání na druhou kontrolní linii.

[37] Nejistota stěžovatele, pokud nějaká vůbec existovala, skončila nejpozději dnem, kdy mu bylo doručeno vyrozumění dozorové státní zástupkyně Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 15. 12. 2015, kterým reagovala na jeho žádost o přezkoumání postupu policejního orgánu podle § 157a odst. 1 trestního řádu. Vyrozumění bylo k žalobě přiloženo. Z jeho obsahu je zřejmé, že jednání žalovaného, v němž stěžovatel shledává nezákonný zásah, nebylo učiněno v rámci proti němu v té době vedeného trestního řízení. Pozdější sdělení tuto informaci toliko potvrzovala. Ke stejnému závěru dospěl též městský soud.

[38] S ohledem na zatím uvedené tak subjektivní lhůta počala běžet nejpozději dnem, kdy bylo stěžovateli doručeno vyrozumění dozorové státní zástupkyně Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 15. 12. 2015, a to za předpokladu, že stěžovatel mohl být důvodně přesvědčen o tom, že jednání policejního orgánu bylo učiněno v rámci trestního řízení. Tento den však z obsahu soudního spisu nelze seznat. Vyrozumění tvoří přílohu žaloby. Je z něj patrné, že bylo digitálně podepsáno až ráno 16. 12. 2015, nemohlo být proto stěžovateli doručeno dříve než tento den. Ačkoli je s ohledem na obsah podání stěžovatele pravděpodobné, že dvouměsíční lhůta k podání žaloby uplynula ještě před podáním žaloby (tj. před 4. 3. 2016), tj. že vyrozumění bylo stěžovateli doručeno nejpozději dne 3. 1. 2016, pro odmítnutí žaloby pro opožděnost je nezbytné tuto skutečnost ověřit. Pro úplnost soud dodává, že pro takový závěr není dostačující tvrzení stěžovatele, že „*k datu 15. 12. 2015 (...) obdržel informaci, kterou správní orgán zmiňuje*“ (strana 4 kasační stížnosti), neboť je přinejmenším rozporné se zjištěním, že vyrozumění, které bylo adresováno zástupci stěžovatele, JUDr. Tomáši Sokolovi, advokátovi, bylo digitálně podepsáno dne 16. 12. 2015.

[39] Námitka stěžovatele, který jednání, v němž shledává nezákonný zásah, přičítal policejnímu orgánu jako orgánu činnému v trestním řízení, že subjektivní lhůta nezačne běžet dříve, než se do jeho právní sféry dostane informace, na jejímž základě mohl seznat, že se ve skutečnosti jednalo o jednání policejního orgánu jako orgánu, který vykonával působnost v oblasti veřejné správy, je důvodná. Soud byl povinen již z tohoto důvodu usnesení městského soudu zrušit, neboť městský soud si neověřil, že stěžovatel mohl být důvodně přesvědčen o tom, že se jednalo o jednání policejního orgánu v rámci trestního řízení, a ze soudního spisu není ani zřejmé, kdy se do právní sféry stěžovatele dostala informace, na jejímž základě mohl seznat, že se o jednání policejního orgánu v rámci trestního řízení nejedná, tedy kdy bylo stěžovateli doručeno vyrozumění dozorové státní zástupkyně ze dne 15. 12. 2015.

III. 2. B. Znalost o tom, v čem jednání spočívá

[40] Pro počátek běhu subjektivní lhůty je nezbytná znalost o tom, v čem jednání, v němž je spatřován nezákonný zásah, spočívá. Rozhodující je znalost o skutkových okolnostech. Přesvědčení žalobce, že jednání naplňuje veškeré znaky nezákonného zásahu, není rozhodné (rozsudek ze dne 29. 6. 2011, č. j. 5 Aps 5/2010 – 293, na který odkázal též městský soud).

[41] Okolnosti, které musí být žalobci známy, aby počala běžet subjektivní lhůty pro podání žaloby, nelze směšovat s její důvodností. K poskytnutí ochrany před nezákonným zásahem je nezbytné kumulativní naplnění pěti podmínek: „*žalobce musí být přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením (‚zásahem‘ správního orgánu v širším smyslu) správního orgánu, který není rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka) ... Není-li byť jen jediná z těchto podmínek naplněna, nelze ochranu podle § 82 s. ř. s. poskytnout*“ (výše citovaný rozsudek, č. j. 5 Aps 5/2010 - 293; šestá podmínka – „*‚zásah‘ v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování ‚zásahu‘*“ – s účinností od 1. 1. 2012 odpadla). O naplnění těchto podmínek rozhoduje výlučně soud, do okamžiku jeho rozhodnutí zůstává názor žalobce právě jen jeho názorem. Počátek subjektivní lhůty tak nemůže být spojen s vědomostí žalobce o naplnění podmínek zásahové žaloby, neboť k počátku běhu lhůty by

v takovém případě mohlo dojít nejdříve doručením rozhodnutí správního soudu. „*Vědomost žalobce o existenci všech prvků nezákonného zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s., resp. o důvodnosti žaloby, proto nemůže být skutečností podmiňující běh lhůty pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu.*“ (opětovně citovaný rozsudek č. j. 5 Aps 5/2010 - 293).

[42] Městskému soudu lze proto přisvědčit, že o tom, v čem jednání, které má představovat nezákonný zásah, spočívá, se stěžovatel dozvěděl dne 20. 11. 2015. Již tento den byl schopen popsat jednání policejního orgánu po skutkové stránce. Tentýž den byl též vnitřně přesvědčen o zásahu do svých práv. Uvedené dokládá obsah žádosti o přezkoumání postupu ze dne 25. 11. 2015 a skutečnost, že ve stejný den podal v téže věci dva další podněty adresované jiným orgánům.

[43] Stěžovatelova úvaha by navíc vedla k absurdním závěrům. V žalobě stěžovatel za okamžik, k němuž mohl seznat, že se jednalo o zásah nezákonný, označil obdržení sdělení ze dne 6. 1. 2016, ve spojení se sdělením ze dne 2. 2. 2016. V kasační stížnosti tento okamžik posunul ke dni získání dalších informací, a to včetně procesních vyjádření žalovaného po podání žaloby, přičemž konkrétní den neoznačil. Pokud by stěžovatel lpěl na své úvaze, musel by dojít k závěru, že žalobu podal dříve, než shromáždil veškeré nezbytné informace, tedy dříve než ji mohl podat. O tom, zda jednání příslušníků cizinecké policie bylo zákonné či nikoli, rozhoduje správní soud, subjektivní přesvědčení stěžovatele o zákonnosti jednání a jeho (právních) důvodech není rozhodné. Ostatně tato otázka nebyla dosud vyřešena. Znalost právních důvodů jednání veřejné správy není pro podání zásahové žaloby – a tedy ani pro počátek běhu subjektivní lhůty – podstatná.

[44] Kasační soud tak shledal, že námitka stěžovatele, že subjektivní lhůta nezačne běžet dříve, než se do jeho právní sféry dostane informace, na jejímž základě mohl seznat, že zásah byl nezákonný, není důvodná.

III. 3. K vyčerpání jiných právních prostředků ochrany nebo nápravy

[45] Stěžovatel nenamítal, že by subjektivní lhůta měla počít běžet až po vyřízení stížnosti Ředitelstvím cizinecké policie; jejím účelem totiž mělo být získání relevantních informací pro podání zásahové žaloby. Městský soud tuto otázku přezkoumával z úřední povinnosti, aby posoudil splnění podmínek pro věcné projednání žaloby, a dospěl k závěru, že stížnost nepředstavovala podmínku přípustnosti žaloby a její uplatnění nezpůsobilo oddálení počátku běhu subjektivní lhůty. S tímto závěrem se kasační soud ztotožňuje.

[46] Městskému soudu lze přisvědčit i v tom, že je nezbytné si ujasnit, zda projednávaná žaloba směřuje proti doposud neukončenému zásahu (zápůrčí žaloba), nebo proti zásahu, který byl již ukončen (určovací žaloba). Toto rozlišení musí být učiněno přednostně, neboť je nutné nejen k posouzení přípustnosti žaloby (§ 85 s. ř. s.), ale též její včasnosti.

[47] Soudní ochrany proti nezákonnému zásahu se lze domáhat, pokud veřejná správa nedisponuje účinnými (efektivními) právními prostředky ochrany nebo nápravy nebo pokud i přesto, že jimi disponuje a žalobcem byly uplatněny, k ochraně práva či zjednání nápravy nevedly (srov. výše citované usnesení rozšířeného senátu č. j. 2 Afs 144/2004 - 110). Je-li žalobce povinen vyčerpat právní prostředky ochrany či nápravy, nepočne subjektivní lhůta běžet dříve, než byl o vyřízení prostředku vyrozuměn, popř. poté, co marně uplyne lhůta k jeho vyrozumění. Podle ustálené judikatury není tímto

právním prostředkem stížnost podle § 175 správního řádu (rozsudek ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010 - 44, na nějž městský soud odkazuje, dále též rozsudky ze dne 2. 12. 2015, č. j. 1 As 134/2015 - 36, a ze dne 24. 5. 2017, č. j. 2 As 57/2017 - 29).

[48] V případě ukončeného zásahu (určovací žaloby) je však ochrana poskytována správními soudy přímo, neboť účinné ochrany či nápravy se prostředky veřejné správy až na výjimky (např. nepřihlížení k výsledkům kontroly v případě prekluze) domoci nelze, jelikož k zásahu již došlo a postup, v jehož rámci k němu došlo, byl již ukončen (srov. rozsudek rozšířeného senátu ve věci *HOPR*, odstavce 29 až 34). Proto „[p]*odmiňovat běh subjektivní lhůty pro podání deklaratorní žaloby až vyčerpáním prostředku, který však z povahy věci nemůže na tvrzeném nezákonném jednání nic změnit, je požadavkem bezobsažným, protože jeho podání by ve skutečnosti pouze oddalovalo okamžik soudního přezkumu*“ (rozsudek rozšířeného senátu ve věci *HOPR*, odstavec 35). V posuzovaném případě proto podání stížnosti stěžovatele nemohlo počátek běhu subjektivní lhůty oddálit, lhostejno, zda by stejný závěr platil i v případě zápůrčí žaloby. Dílčí nepřesnost odůvodnění usnesení městského soudu však nemá vliv na zákonnost rozhodnutí.

IV. Závěr a náklady řízení

[49] Subjektivní dvouměsíční lhůta počala běžet nejpozději dnem, kdy bylo stěžovateli doručeno vyrozumění dozorové státní zástupkyně ze dne 15. 12. 2015, a to za předpokladu, že stěžovatel mohl v okamžiku zásahu důvodně předpokládat, že příslušníci cizinecké policie jednali v rámci trestního řízení. Pokud by tento předpoklad nebyl naplněn, počala by lhůta běžet dne 20. 11. 2015 a skončila dne 20. 1. 2016, tedy ještě před podáním žaloby, tehdy by bylo nezbytné ji odmítnout pro opožděnost.

[50] V dalším řízení je třeba, aby městský soud učinil úkony nezbytné ke zjištění, kdy se do právní sféry stěžovatele dostala informace, na jejímž základě mohl seznat, že se o jednání policejního orgánu v rámci trestního řízení nejedná, tedy kdy bylo stěžovateli doručeno vyrozumění dozorové státní zástupkyně ze dne 15. 12. 2015. Pokud dvouměsíční subjektivní lhůta ode dne doručení tohoto vyrozumění uplynula přede dnem podání žaloby (tj. před 4. 3. 2016), odmítne ji pro opožděnost. V opačném případě bude městský soud povinen zjistit, zda v okamžiku zásahu mohl být stěžovatel důvodně přesvědčen o tom, že příslušníci cizinecké policie jednali v rámci trestního řízení, a v závislosti na posouzení této otázky buď žalobu odmítne, nebo ji věcně projedná.

[51] Z výše uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 1, věty první před středníkem, s. ř. s. k tomu, že podaná kasační stížnost je důvodná, a zrušil usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2018, č. j. 5 A 39/2016 - 60, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. O věci rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 2, věty první, s. ř. s., podle kterého o kasační stížnosti rozhoduje soud zpravidla bez jednání.

[52] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti bude rozhodnuto v souladu s § 110 odst. 3, věty první, s. ř. s., podle kterého zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, rozhodne krajský soud v novém řízení i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 26. června 2018

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu