

ZE SOUDNÍCH ROZHODNUTÍ

ČESKÁ REPUBLIKA

Smyslem této rubriky je poskytnout čtenářům základní informace o vybraných rozhodnutích Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu. Nebudou zde prezentována veškerá rozhodnutí zmiňovaných soudních institucí, nýbrž pouze zásadní rozhodnutí Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu, která mají významnější souvislost s oblastí správního práva a zároveň obecnějšími otázkami normotvorby.¹⁾

ÚSTAVNÍ SOUD

Zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb. je soudem v materiálním smyslu.

Nález pléna Ústavního soudu ze dne 10. 12. 2019, **sp. zn. Pl. ÚS 33/18**, www.nalus.usoud.cz.

zvláštní senát, právo na přístup k soudu, soud v materiálním smyslu, přepjatý formalismus

I. Usnesením zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb. ze dne 24. 4. 2018 č. j. Konf 11/2017-31 došlo k porušení práva stěžovatele na přístup k soudu podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

II. Usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 24. 4. 2018 č. j. Konf 11/2017-31 se ruší.

26. Ústavní soud se již v minulosti vyjádřil k problematice přezkumu rozhodnutí zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb. (např. usnesení sp. zn. IV. ÚS 349/03, I. ÚS 1393/07 nebo Pl. ÚS 32/09). Judikoval, že by překračoval svoji kompetenci, pokud by si osvojoval právo rozhodovat o rozdělení agendy správního soudnictví podle veřejnoprávní a soukromoprávní povahy vztahů, které jsou předmětem správních řízení. [...]

27. Ústavní stížnost brojí proti usnesení zvláštního senátu, jímž byl odmítnut návrh na zahájení řízení o kompetenčním sporu, který měl podle stěžovatele vzniknout mezi civilním soudem [...] a KŘ PČR ve věci náhrady škody a nemajetkové újmy. Oproti předchozí, výše citované judikatuře Ústavního soudu však námitky stěžovatele nesměřují proti vlastnímu řešení kompetenčního konfliktu, neboť zvláštní senát vůbec kompetenční spor meritorně nerozhodl, když návrh pro nesplnění podmínek řízení odmítl, a to za přiměřeného použití § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 4 zákona č. 131/2002 Sb.

¹⁾ Není-li uvedeno jinak, zvýraznění v textu provedli autoři.

29. [...] Ústavní soud tak vychází ze zásady, že ústavní stížností by měla být napadána konečná a pravomocná meritorní rozhodnutí, nikoli dílčí rozhodnutí, i když jsou sama o sobě pravomocná, tedy přestože proti nim byly všechny dostupné opravné prostředky vyčerpány. Z tohoto pravidla činí Ústavní soud výjimky, které spočívají v možnosti napadnout i pravomocné rozhodnutí, které pouze uzavírá určitou část řízení nebo které řeší jistou procesní otázku, ačkoli řízení ve věci samé ještě neskončilo. Musí však být kumulativně splněny dvě podmínky: **rozhodnutí musí být způsobilé bezprostředně a citelně zasáhnout do ústavně zaručených základních práv či svobod a dále je třeba, aby se námitka porušení ústavně zaručených základních práv nebo svobod omezovala jen na příslušné stadium řízení, v němž bylo o takové otázce rozhodnuto**, tedy aby již nemohla být v rámci dalšího řízení [...] efektivně uplatněna (např. nález sp.zn. III. ÚS 441/04 nebo usnesení sp. zn. I. ÚS 561/03).

30. V nyní posuzované věci dospěl Ústavní soud k závěru, že ústavní stížnost je přípustná, neboť proti rozhodnutí zvláštního senátu nejsou opravné prostředky přípustné (§ 5 odst. 4 zákona č. 131/2002 Sb.). Jde o rozhodnutí pravomocné, které pouze uzavírá určitou část řízení, resp. řeší relevantní procesní otázku, ačkoli řízení ve věci samé ještě neskončilo. Podle Ústavního soudu jsou v dané věci kumulativně splněny obě dvě výše předvídané podmínky. Rozhodnutí zvláštního senátu je způsobilé bezprostředně a citelně zasáhnout do ústavně zaručených základních práv či svobod a námitky stěžovatele se omezují pouze na příslušné stadium řízení před zvláštním senátem, v němž bylo rozhodnuto o odmítnutí jeho návrhu. Námitky uplatněné stěžovatelem nemohou být v rámci dalšího řízení (při použití opravných prostředků proti meritorním rozhodnutím, včetně ústavní stížnosti proti takovým rozhodnutím) efektivně uplatněny.

33. Ústavní soud konstatuje, že Listina zakotvuje v hlavě páté základní právo na soudní a jinou právní ochranu; obdobně tak činí i čl. 6 Úmluvy. Jedním z prvků práva na řádný proces je právo na přístup k nezávislému a nestrannému soudu nebo k jinému orgánu veřejné moci (čl. 36 odst. 1 Listiny). [...]

34. Ústavně zaručené právo podle čl. 36 odst. 1 Listiny je porušeno, je-li komukoliv upřena možnost domáhat se svého práva u nezávislého a nestranného soudu nebo jiného orgánu veřejné moci, popř. odmítá-li tento orgán jednat a rozhodovat o podaném návrhu, event. zůstává-li v řízení bez zákonného důvodu nečinný. Důvodem pro zásah Ústavního soudu tak mj. může být uplatnění přepjatého formalismu, jenž je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti.

35. Ústavní soud ve své konstantní judikatuře již mnohokrát prokázal, že orgánům veřejné moci a především obecným soudům netoleruje formalistický postup, který používá sofistickované odůvodňování k prosazení zřejmé nespravedlnosti. [...]

36. Ústavní soud si je vědom, že zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb. není označen jako soud, ani není součástí soustavy soudů,

jak dokládá čl. 91 odst. 1 Ústavy. Není ani obsažen v jiných ustanoveních Ústavy [kromě zcela obecné zmínky v čl. 87 odst. 1 písm. k) in fine a v čl. 87 odst. 3 písm. b) in fine] nebo v jiném ústavním zákoně. Stojí stejně jako Ústavní soud mimo soustavu ostatních soudních orgánů. Zvláštní senát je nicméně složen ze soudců Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu a řízení vede postupem stanoveným zákonem č. 131/2002 Sb., s podpůrným užitím části třetí hlavy první soudního řádu správního. A podle § 2 odst. 5 zákona č. 131/2002 Sb. platí, že působení ve zvláštním senátu a jeho činnost je výkonem soudnictví. Nabízí se tedy otázka, zda jde či nejde o soud ve smyslu čl. 81 a 82 Ústavy. Ústavní soud dospěl k závěru, že lze analogicky vyjít ze své předchozí judikatury, a to z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 11/04, kde se mj. uvádí: „čl. 81 a 82 Ústavy lze vykládat jako institucionální záruky materiálně chápaného výkonu soudní moci, a proto z hlediska práva na spravedlivý proces není nezbytné, aby ve všech případech byl soudem ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny výhradně orgán začleněný do soustavy obecných soudů, avšak musí jít o orgán nezávislý, jehož členové disponují nezávislostí a nestranností při svém rozhodování. Dále musí mít nepodmiňovaný přístup ke zkoumání všech relevantních aspektů věci (skutkových i právních) a musí respektovat základní zásady spravedlivého procesu (...), přičemž vykonatelné rozhodnutí již nelze dalším mocenským aktem zvrátit (vymezení soudnictví v materiálním smyslu).“ V daném případě se Ústavní soud přiklonil k materiálnímu pojetí pojmu „soud“, byť šlo o oblast přezkumu rozhodnutí orgánů veřejné správy. Uvedený závěr však lze uplatnit i ve vztahu k čl. 36 odst. 1 Listiny. **Soudem tedy zjevně může být i orgán stojící mimo soustavu soudů, nemusí ani být jako soud explicitě označen, stěžejní však je, aby splňoval všechny obsahové atributy nezávislosti.** Těmto kritériím zvláštní senát zřízený podle zákona č. 131/2002 Sb. vyhovuje, a proto lze i v řízení před ním namítat porušení ústavně zaručeného práva na řádný proces.

37. Podstata ústavní stížnosti spočívá v namítaném porušení práva na řádný proces, kdy stěžovatel tvrdí, že jeho právo bylo porušeno způsobem, jakým zvláštní senát posoudil splnění podmínek pro zahájení řízení o kompetenčním sporu podle zákona č. 131/2002 Sb. **Ústavní soud této námitce přisvědčil, avšak s tím, že se jedná pouze – jak je ve výroku uvedeno – o porušení jedné ze složek práva na soudní ochranu, tj. práva na přístup k soudu.** Přístup k soudu v tomto případě však znamená pouze právo na přístup k poskytnutí ochrany podle čl. 36 odst. 1 Listiny v rozsahu kompetencí zvláštního senátu podle zákona č. 131/2002 Sb.

38. Ústavnímu soudu pak nezbyvá než konstatovat, že postup zvláštního senátu posoudil jako nepřiměřený a přepjatě formalistický. Ústavnímu soudu se jeví jako nadbytečné, aby zvláštní senát vyžadoval k popření pravomoci rozhodnout v určité věci vydání kvalifikovaného, formálního, procesního rozhodnutí strany sporu, které by navíc mělo být následováno návrhem tohoto orgánu na řešení kompetenčního sporu ke zvláštnímu senátu.

40. Zvláštní senát v napadeném usnesení opakovaně zdůraznil, že k popření pravomoci rozhodnout v určité věci musí dojít formálním a zákonem předpokládaným způsobem. Podle něj bylo na příslušném funkcionáři KŘPČR

(řediteli), aby kvalifikovaným způsobem popřel svoji pravomoc ve věci rozhodnout. Jediným způsobem, jakým tak podle zvláštního senátu mohl učinit, bylo podání návrhu na zahájení kompetenčního sporu ke zvláštnímu senátu. Do doby, než tak učiní, nelze podle zvláštního senátu uvažovat o tom, že by v této věci vznikl kvalifikovaný kompetenční spor, jak jeho existenci předpokládá § 1 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb.

42. Za stavu, kdy KŘ PČR je v dané věci nečinné a návrh na zahájení kompetenčního sporu nepodalo, představuje odmítnutí návrhu samotného účastníka řízení (stěžovatele) na zahájení řízení o kompetenčním sporu odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*) zvláštním senátem. [...]

43. Zvláštní senát v dané věci svým výkladem vybočil z rámce zákonných ustanovení, když dovedl, že k popření pravomoci vydat rozhodnutí musí dojít přísně formální cestou, čímž porušil čl. 36 odst. 1 Listiny. Zákon č. 131/2002 Sb. však podle Ústavního soudu nestanoví obligatorní, zvláštní formu popření pravomoci vydat v dané věci rozhodnutí. Tato forma byla pouze výkladově dovozena zvláštním senátem. Podle přesvědčení Ústavního soudu postačuje k popření pravomoci i běžný, neformální přepis, ze kterého srozumitelně a určitě vyplývá, že ten, kdo k tomu byl oprávněn, popřel svoji pravomoc v individuálně určené věci rozhodovat.

(ah)

Zdanění církevních restitucí porušuje základní principy demokratické společnosti

Nález pléna Ústavního soudu ze dne 1. 10. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 5/19 (303/2019 Sb.), <https://nalus.usoud.cz>.

církevní majetek, vlastnictví, restituce, daň, smlouva, náhrada, ochrana nabytých práv, zákaz retroaktivity, legitimní očekávání

I. Ustanovením § 18a odst. 1 písm. f) zákona o daních z příjmů, ve znění zákonného opatření Senátu č. 344/2013 Sb. a zákona č. 125/2019 Sb., rozhodl zákonodárce nepřipustně retroaktivním způsobem nikoli o zdanění, nýbrž o faktickém snížení finanční náhrady pro církev a náboženské společnosti, na jejíž celou výši jim vznikl právní nárok a legitimní očekávání již okamžikem uzavření smluv o vypořádání podle zákona o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi.

II. Neústavnost napadeného ustanovení spočívá v porušení základních principů demokratické společnosti (čl. 1 odst. 1 Ústavy), jako je princip právní jistoty, důvěry v právo, jeho předvídatelnost a princip ochrany nabytých práv, jež v konečném důsledku vede i k porušení práva dotčených subjektů vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Ústavní soud vyhověl návrhu skupiny senátorů Senátu Parlamentu České republiky a ke dni vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů zrušil ustanovení § 18a odst. 1 písm. f) ve slovech „s výjimkou finanční náhrady“ zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění zákonného opatření Senátu č. 344/2013 Sb. a zákona č. 125/2019 Sb., a to pro rozpor s čl. 1 odst. 1 Ústavy, čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě. Eventuální návrh senátorů na zrušení celého novelizujícího zákona č. 125/2019 Sb. odmítlo pro zjevnou neopodstatněnost.

69. Ustanovením § 18a odst. 1 písm. f) zákona o daních z příjmů má být s účinností od 1. 1. 2020 zavedena povinnost církví a náboženských společností, jež se státem uzavřely smlouvy o vypořádání na základě § 16 zákona o majetkovém vyrovnání, zdaňovat roční splátky dohodnuté finanční náhrady inkasované v budoucnu (přesněji: ruší se původní osvobození finanční náhrady od daně z příjmů). Ústavní soud dospěl k závěru, že uvedená úprava z ústavněprávního hlediska s ohledem na rekapitulované obecné principy nemůže obstát, a to z několika důvodů.

70. Předně v daném případě z **materiálního hlediska nejde podle Ústavního soudu o daň** (tou je pouze formálně), nýbrž fakticky o snížení finanční náhrady (mutatis mutandis srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 53/10, body 179–184), a to ještě finanční náhrady sloužící ke zmírnění majetkových křivd spáchaných v době totality komunistickým režimem, jež z povahy věci nemůže být příjmem v daňovém slova smyslu. Tímto „zastřeným“ záměrem se netajili předkladatelé zákona, vláda vyslovující své souhlasné stanovisko ani další poslanci vystupující na podporu přijetí návrhu zákona č. 125/2019 Sb. při jeho projednávání v Poslanecké sněmovně [...].

73. Stěžejním důvodem neústavnosti napadeného ustanovení zákona o daních z příjmů, ve znění zákona č. 125/2019 Sb., je především **porušení práva na legitimní očekávání dotčených církví a náboženských společností**, a to ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy – tedy obecného očekávání, že sliby státu budou splněny, zvláště, jde-li o oblast restitucí, a sekundárně očekávání ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě – jako derivátu majetkového práva, tedy již jasně finančně vyčíslitelného závazku, z něž ono očekávání plyne [...].

74. Jestliže zákonodárce napadenou úpravou nesledoval jiný legitimní veřejný zájem, který by nadto musel být vyšší intenzity, než jsou právě popsané principy chráněné čl. 1 odst. 1 Ústavy, čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě, aby mohl zamýšlený zásah do ústavně chráněného legitimního očekávání dotčených církví a náboženských společností ospravedlnit, **postupoval svévolně, čímž porušil rovněž zákaz retroaktivity** (viz body 39–42).

75. Ústavní soud se ztotožňuje s náhledem navrhovatelky i dalších navrhovatelek, podle kterého nárok na vyplacení finanční náhrady v plné výši a s ním spojené legitimní očekávání vznikly každé jednotlivé oprávněné církvi či náboženské společnosti v jediném okamžiku, a tím byl **okamžik uzavření**

smlouvy o vypořádání podle § 16 zákona o majetkovém vyrovnání, publikované ve sdělení Ministerstva kultury č. 55/2013 Sb. (viz bod 56). [...]

76. [...] Lze tak v této souvislosti odkázat na „nejvyšší zásadu právní, resp. nejvyšší přirozenoprávní normu, od které je odvozeno veškeré právo“, tedy **zásadu pacta sunt servanda** – nechť jsou smlouvy dodržovány [...].

77. Skutečnost, že finanční náhrada je církvím vyplácena nikoli pouze na základě zákona, nýbrž na základě zákona v kombinaci s následně uzavřenými smlouvami, není náhodná a nepodstatná, jak z hlediska vůle dotčených církví přistoupit na podmínky nabízené státem, tak i z hlediska úmyslu vlastního **sebeomezení tehdejšího zákonodárce pro časy budoucí** (viz důvodovou zprávu k § 16 zákona o majetkovém vyrovnání). Ustanovení § 15 zákona o majetkovém vyrovnání výši finančních náhrad pro jednotlivé církve a náboženské společnosti deklaruje; bez následného uzavření smluv o vypořádání by samo o sobě právní účinky nevyvolalo. [...]

79. Stát se tedy prostřednictvím moci zákonodárné a následně při uzavírání smluv i moci výkonné zavázal k dodržení přijatých závazků, v nichž vystupoval jako jedna ze smluvních stran. Následně však v **jiné roli, a to z pozice moci veřejné, se stát pokouší změnit obsah předmětných smluv zákonem, který nesplňuje požadavky stanovené ústavním pořádkem, to znamená, porušuje legitimní očekávání jedné ze stran a postupuje nepřipustně retroaktivně** (nepřipustná nepravá retroaktivita). Jednou zákonem i smluvně přiznaná výše finanční náhrady založila legitimní očekávání věřitelů (dotčených církví a náboženských společností), že závazek dlužníka (státu) bude dodržen v plné výši, a vytvořila jim právo na ochranu jednou nabytých práv (viz bod 73). Nárok na vyplacení finanční náhrady v zákonem i smlouvami stanovené výši **vznikl jako celek okamžikem uzavření smluv**; skutečnost, že její splatnost byla rozložena do třiceti ročních splátek, na uvedeném nic nemění (k tomu blíže viz body 75–76). [...] při ústavně konformním výkladu paušálního finančního vypořádání mezi státem a církvemi je třeba vycházet z toho, že **nejde pouze o rozhodnutí zákonodárce, nýbrž také o následné uzavření předmětných smluv zakládající legitimní očekávání obou stran, že dosažená dohoda bude státem dodržována** jako výsledek jednání s dotčenými církevními subjekty.

86. Ústavní soud s ohledem na uvedené dospěl k závěru, že § 18a odst. 1 písm. f) zákona o daních z příjmů, ve znění zákonného opatření Senátu č. 344/2013 Sb. a zákona č. 125/2019 Sb., je neústavní a jeho deficity nelze překlenout ani ústavně konformním výkladem, neboť takový neexistuje. Proto část uvedeného ustanovení v rozsahu napadených slov zrušil.

Pozn. zpracovatele: K I. výroku a odůvodnění nálezu uplatnili odlišné stanovisko dva soudci – Josef Fiala a Radovan Suchánek.

(mš)

Odškodnění za nemajetkovou újmu a správní aplikace kritéria tzv. sdílené újmy

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 10. 2019, sp. zn. II. ÚS 554/18, <https://nalus.usoud.cz>.

sdílená újma, odškodnění, újma, škoda/náhrada, satisfakce/zadostiučinění

Při posuzování možné aplikace kritéria tzv. sdílené újmy je obecný soud povinen přihlídnout ke konkrétním okolnostem případu, přičemž výše přiznaného zadostiučinění by měla být přiměřená jak v obdobných případech přiznávaným částkám, tak závažnosti porušení práva v dané věci. Úvahy, jimiž byl obecný soud při úvaze o aplikaci tohoto kritéria veden, je zároveň povinen náležitě promítnout do odůvodnění svého rozhodnutí.

22. Ústavní soud se problematikou sdílené újmy zabýval v nálezu ze dne 13. 2. 2018 sp. zn. III. ÚS 3369/17, v němž mimo jiné akcentoval, že "nelze přehlížet, že tato judikatura Evropského soudu pro lidská práva, kdy bylo přistoupeno ke snížení náhrad poskytovaných stěžovatelům, se týká jednak snížení náhrady škody z důvodů jejího sdílení (to znamená mimo jiné výdajů na advokáta a výdajů spojených s vedením řízení – srov. k tomu například mutatis mutandis rozsudek velkého senátu ve věci Scordino proti Itálii z 29. 3. 2006 (č. 1); stížnost č. 36813/97), a jednak snížení zadostiučinění nemajetkové újmy mimo jiné tehdy, domáhali-li se stěžovatelé v řízení, v němž k průtahům došlo, například zrušení nezákonného správního rozhodnutí, jehož existence však sama o sobě neměla dopad do jejich majetkové sféry [srov. k tomu § 34 rozsudku velkého senátu ve věci Arvanitaki-Roboti a ostatní proti Řecku z 15. 2. 2008 (stížnost č. 27278/03)]". **Striktní dodržování algoritmu matematického dělení běžně přiznávané výše zadostiučinění počtem poškozených by ve svém důsledku v některých případech vedlo podle třetího senátu Ústavního soudu k úplnému obsahovému popření poskytování zadostiučinění v penězích.**

35. Odvolací soud, o jehož nákladové rozhodnutí jde, tyto závěry nezohlednil. Učinil z kritéria sdílené újmy - jež je komplementární k aplikaci a interpretaci institutu zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu - jeden z faktorů rozhodování o nákladech řízení o více nárocích.

39. Obecné soudy vložily kritérium sdílené újmy při satisfakčním odškodnění dvou osob nepřipustně extenzivním způsobem. **Doplňkové kritérium sdílené újmy není pravidlem, natož právním institutem,** a při jeho aplikaci i výkladu musí být respektovány výše vyložené ústavní záruky odškodnění jednotlivce. Navíc má-li být poskytnuto zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu podle ustanovení § 31a zákona č. 82/1998 Sb. jako přiměřené, neznamená to, že má jít o odškodnění minimální.

(mš)

Zákonné zmocnění pro vydávání předepsaných tiskopisů musí obsahovat alespoň okruh shromažďovaných údajů

Nález Ústavního soudu ze dne 12. 11. 2019, Pl. ÚS 19/17, 337/2019 Sb., <https://nalus.usoud.cz>.

ukládání povinností pouze na základě zákona, princip legality (vázanosti státní moci zákonem), daňové řízení, daňová povinnost, správce daně, osobní údaj, ochrana osobních údajů

Vůči institutu předepsaného tiskopisu nelze z hlediska ústavnosti nic namítat, jestliže však je vyplnění tiskopisu ukládáno jako povinnost, je třeba, aby jeho obsah byl stanoven právním předpisem. V případě tiskopisu, jehož forma není dána zákonem ani podzákonným právním předpisem, abstraktní kontrola ústavnosti ukládaných povinností možná není.

Napadené ustanovení § 72 odst. 1 daňového řádu nesplňuje podmínky stanovené ústavním pořádkem pro uložení povinnosti daňovému subjektu sdělovat v přihlášce k daňové registraci, resp. v oznámení o změně registračních údajů a v řádném nebo dodatečném daňovém tvrzení, údaje nezbytné pro správu daní; to nevylučuje případné zákonné zmocnění ministerstva financí podle čl. 79 odst. 3 Ústavy.

32. Jak bylo výše již poznamenáno, daňový řád v § 126 obsah přihlášky k registraci a oznámení o změně registračních údajů, tj. "předepsané údaje potřebné pro správu daní", nestanoví, a jejich stanovení ponechává na úvaze Ministerstva financí. Neposkytnutí těchto předepsaných údajů však podrobuje poměrně citelné sankci v § 247a daňového řádu.

33. Tato zákonná úprava je stejná jako (dřívější) zákonná úprava náležitostí a způsobu podání kontrolního hlášení v § 101d odst. 1 zákona o DPH, která byla dnem 31. prosince 2017 zrušena citovaným nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 32/15. [...]

34. Ústavní soud dospěl k závěru, že "zákon o DPH předepsané údaje nijak blíže neupřesňuje a prostřednictvím ustanovení § 72 odst. 1 a odst. 2 daňového řádu ponechává na Ministerstvu financí, aby tyto údaje konkretizovalo v elektronickém formuláři kontrolního hlášení. A protože povinnosti jsou v zákoně vymezeny velmi neurčitě a široce, jejich konkretizace je na Ministerstvu financí. Lze souhlasit s navrhovateli, že výkonné moci je tak svěřena moc, která dle Ústavy náleží jen moci zákonodárné. Nutnost zákonného vymezení je v tomto případě o to naléhavější, že plátcí musí poskytovat údaje pravidelně a v elektronické podobě. Na jednom místě a prakticky v jednom okamžiku tak stát shromažďuje ohromné množství informací. A právě tato skutečnost činí všechny tyto informace daleko citlivějšími a daleko cennějšími. Proto Ústavní soud dospěl k závěru, že zákon musí blíže vymezit alespoň okruh údajů, které musí plátce sdělovat. To nevylučuje případné zákonné zmocnění (čl. 79 odst. 3 Ústavy) ke stanovení konkrétních jednotlivých údajů Ministerstvem financí. Avšak muselo by se tak stát formou právního

předpisu. Jen tak je možno zajistit pro plátce předvídatelnost údajů, které po nich bude stát požadovat. Bez významu pak jistě není ani možnost případné abstraktní kontroly ústavnosti ze strany Ústavního soudu, která je v případě pouhého formuláře vyloučena“.

35. Uvedené závěry lze vztáhnout i na předmětný návrh na zrušení § 72 odst. 1 daňového řádu. V posuzované věci zákonodárce stanovil určité náležitosti a pravidla, která jsou upravena pouze ve formuláři vydaném Ministerstvem financí, a nezmocnil Ministerstvo financí k vydání podzákonného právního předpisu. Přitom nebylo zákonodárcem určeno, jaké údaje mohou být v kontrolním hlášení požadovány.

[...]

38. V nálezu ze dne 22. března 2011 sp. zn. Pl. ÚS 24/10 (N 52/60 SbNU 625; 94/2011 Sb.), ve věci Data retention I - shromažďování a využívání provozních a lokalizačních údajů o telekomunikačním provozu (srov. jeho bod 37), Ústavní soud mimo jiné vyžaduje, aby při případném střetu základního práva na ochranu soukromí a informačního sebeurčení s veřejným zájmem docházelo k narušení tohoto základního práva na základě přesné a předvídatelné právní úpravy umožňující dotčeným jednotlivcům upravit své chování tak, aby se nedostaly do styku s omezující normou. Striktně musí být definovány i související pravomoci udělené příslušným orgánům, aby jednotlivcům byla poskytnuta ochrana proti svévolnému zasahování do jejich práv. V již uvedeném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 32/15 Ústavní soud pak konstatoval, že si lze těžko představit účinný nástroj správce daně, který by neshromažďoval údaje o transakcích daňových subjektů, jež jsou ze své povahy spojeny ve větší či menší míře se sběrem některých údajů osobní povahy [zde Ústavní soud odkázal zejména na § 11 odst. 1 písm. b)a písm. c) daňového řádu]. **Okruh údajů vyžadovaných od daňového subjektu však musí být specifikován zákonem s tím, že konkrétní údaje mohou být stanoveny formou podzákonného právního předpisu.**

39. Ústavní soud má za to, že vůči institutu předepsaného tiskopisu nelze z hlediska ústavnosti nic namítat, jestliže však je vyplnění tiskopisu ukládáno jako povinnost, je třeba, aby jeho obsah byl stanoven právním předpisem. V případě tiskopisu, jehož forma není dána zákonem ani podzákonným právním předpisem, abstraktní kontrola ústavnosti ukládaných povinností možná není.

(ev)

NEJVYŠŠÍ SPRÁVNÍ SOUD

Zajištění účinné soudní ochrany při zrušení podmiňujícího správního rozhodnutí

Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2019, č. j. 6 As 211/2017-88, www.nssoud.cz.

stavební řízení, žaloba proti správnímu rozhodnutí, změna stavby před dokončením, řetězení správních aktů

I. V řízení o žalobě proti podmíněnému rozhodnutí správního orgánu soud zohlední k žalobní námitce zrušení nebo změnu podmiňujícího rozhodnutí správního orgánu, přestože ke zrušení nebo změně došlo po vydání napadeného (podmíněného) rozhodnutí správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

II. Povolení změny stavby před dokončením zjednodušenou formou zápisem do stavebního deníku dle § 118 odst. 6 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, představuje úkon správního orgánu dle § 65 odst. 1 s. ř. s.

[22] Postupující senát se v první řadě hodlal odchýlit od názoru vysloveného již rozšířeným senátem v usnesení ve věci Kopřivnická vzorkovna [usnesení ze dne 18. 9. 2012, č. j. 2 As 86/2010 - 76, č. 2725/2013 Sb. NSS], že souhlasy dle stavebního zákona nepředstavují rozhodnutí správního orgánu dle § 65 odst. 1 s. ř. s., nýbrž že soudní ochrana proti nim je poskytována v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu dle § 82 s. ř. s. K tomu se v mezidobí vyslovil rozšířený senát usnesením Souhlasy II [usnesení ze dne 17. 9. 2019, č. j. 1 As 436/2017 - 43], jímž rozhodl, že „[s]ouhlasy vydávané stavebním úřadem, zejména podle § 96, § 106, § 122, § 127 a § 128 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, jsou rozhodnutími správního orgánu dle § 65 odst. 1 s. ř. s.“ Proto již nebylo třeba o této otázce opětovně rozhodovat a rozšířený senát zcela odkazuje na své citované rozhodnutí.

[27] V situacích, v nichž dochází k obsahové návaznosti správních aktů nutných např. pro realizaci určité činnosti a správní orgány posuzují otázku přípustnosti povolované činnosti v po sobě časově a logicky následujících postupech či řízeních z různých hledisek, rozlišuje judikatura i doktrína **dva základní druhy vazeb uvnitř posloupnosti správních aktů: řetězení a subsumpci**. Při řetězení jsou jednotlivé správní akty vydávány samostatně a postupně a adresátovi (adresátům) jsou samostatně oznamovány. Zpravidla teprve po nabytí právní moci podmiňujícího aktu následuje řízení či postup směřující k vydání navazujícího správního aktu. Naproti tomu při subsumpci je navenek vydáván jediný finální správní akt, jenž subsumuje podmiňující správní akt nebo správní akty (např. závazná stanoviska), které samy o sobě nesměřují vůči adresátovi finálního správního aktu, nýbrž zavazují primárně pouze správní orgán příslušný k vydání finálního aktu (srov. např. Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 8. vydání, Praha, C. H. Beck, 2012,

str. 230 – 231). Je-li navazujícím (finálním) správním aktem rozhodnutí správního orgánu, lze v řízení o žalobě proti tomuto finálnímu rozhodnutí přezkoumat i zákonnost subsumovaných aktů dle § 75 odst. 2 věty druhé s.ř.s. (srov. rozsudek rozšířeného senátu ze dne 23. 8. 2011, č. j. 2 As 75/2009 - 113, č. 2434/2011 Sb. NSS). Naopak, při řetězení nelze v rámci řízení o žalobě proti navazujícímu rozhodnutí přezkoumávat podmiňující akt správního orgánu, lze-li jej napadnout samostatnou žalobou (např. rozsudek NSS ze dne 22. 5. 2008, č. j. 1 As 21/2008 - 81).

[28] Postupujícím senátem napadený právní názor, neumožňující v případě řetězení správních aktů zohlednit v řízení o žalobě proti navazujícímu aktu zrušení podmiňujícího aktu, je dovozen z toho, že soud vychází ze skutkového a právního stavu, který zde byl v době vydání rozhodnutí správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.), a z toho, že v době rozhodování správního orgánu o navazujícím aktu zde existovalo pravomocné podmiňující (zpravidla) rozhodnutí, které bylo nadáno presumpcí správnosti. Tento přístup byl tradičně zastáván ve vztahu k řetězení správních aktů vydávaných podle stavebního zákona a v této oblasti správního práva jej lze považovat za ustálenou judikaturu, [...] Je ovšem třeba konstatovat (a byl si toho vědom i soud v rozsudku ve věci Hornbach Olomouc), že tento postup nelze aplikovat na řetězené akty (územní rozhodnutí) vydané podle stavebního zákona z roku 2006. Pravidelným výsledkem aplikace této doktríny je pak to, že přes soudem zjištěnou nezákonnost podmiňujícího územního rozhodnutí nelze zrušit navazující stavební povolení, které opravňuje žadatele k realizaci určitého záměru, ani další řetězený akt opravňující k užívání stavby. Bezzubost poskytované soudní ochrany byla i předmětem kritiky v odborné literatuře (např. Černín, K.: Účinná soudní obrana proti vzniku stavby. Bulletin advokacie, č. 5/2017, str. 42 a násl.).

[29] [...] Navíc ve věci souhlasů dle stavebního zákona (kolaudační souhlas je podmíněným aktem i v projednávané věci) nelze z povahy věci obnovu řízení povolit, resp. nařídit.

[30] V této souvislosti lze poznamenat, že účinnou nápravu tohoto systémového nedostatku nelze zajistit ani pomocí odkladného účinku žaloby dle § 73 s. ř. s. Přiznání odkladného účinku žalobě je totiž výjimečným institutem, který nemá být v řízení před správními soudy pravidlem (viz usnesení rozšířeného senátu z 1. 7. 2015, č. j. 10 Ads 99/2014 - 58, č. 3270/2015 Sb. NSS). Aby použití odkladného účinku odstranilo možnost vzniku shora uvedených nežádoucích situací, musel by být přiznáván automaticky, což je vyloučeno. [...]

[31] Je tedy nutné souhlasit s postupujícím senátem, že zmíněná judikatura v souvislosti se soudním přezkumem správních aktů při jejich řetězení v některých případech vede k vytváření „bílých míst“, kde není možno v řízení před správními soudy dosáhnout účinné nápravy určitých nezákonností. Takový stav jistě není žádoucí a není v souladu s požadavky na praktickou a efektivní soudní ochranu a přezkum soudním orgánem

s plnou jurisdikcí oprávněným napravit jakékoli pochybení správních orgánů, jak byly vysvětleny v usnesení rozšířeného senátu Souhlasy II, body 29 a 30.

[32] Rozšířený senát musí ve shodě s postupujícím senátem připustit, že ani judikatura týkající se výkladu § 75 odst. 1 s. ř. s. a (ne)zohlednění následného zrušení podkladového rozhodnutí pro nezákonnost v rámci soudního přezkumu navazujícího rozhodnutí není zcela důsledná. Nejvyšší správní soud totiž v řadě svých rozsudků v zájmu spravedlivého řešení věci od této zásady ustoupil a zohlednil zrušení podmiňujícího (resp. podkladového či řešícího předběžnou otázku) rozhodnutí správního orgánu v rámci soudního přezkumu rozhodnutí na toto podmiňující rozhodnutí navazujícího. [...]

[33] Obdobně správní soudy navzdory § 75 odst. 1 s. ř. s. vcelku bezproblémově akceptují nutnost zásadně zohlednit v rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí následné zrušení ustanovení zákona, které bylo aplikováno správním orgánem, Ústavním soudem pro jeho rozpor s ústavním pořádkem (srov. rozsudek NSS ze dne 30.6.2004, č. j. 7 A 48/2002 - 98, č. 1041/2007 Sb. NSS). I zde se jedná o odchýlení se od právního stavu, který zde byl v době rozhodování správního orgánu.

[34] Nelze rovněž odhlédnout od toho, že nezákonnosti podkladových úkonů správních orgánů, které nemají povahu rozhodnutí správního orgánu, a tedy se neřetězí, nýbrž tzv. subsumují, mohou a musí být k námitce žalobce přezkoumány a zohledněny v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, které na tyto podkladové akty navazuje (§ 75 odst. 2 věta druhá s. ř. s.). Bylo by absurdní, kdyby žalobce měl mít újmu z toho, že určité podkladové rozhodnutí je samostatně soudně přezkoumatelné. To, že pro nezákonnost došlo ke zrušení podkladového rozhodnutí, by se totiž proměnilo v Pyrrhovo vítězství, které by nemohlo být nijak zohledněno v rámci jeho obrany proti navazujícímu (podmíněnému) rozhodnutí správního orgánu, které třeba do jeho práv zasahuje ještě intenzivněji.

[35] [...] Právo na spravedlivý proces vyžaduje, aby nezákonnost podmiňujícího aktu autoritativně zjištěná rozhodnutím o jeho zrušení či změně v příslušném řízení mohla být k řádně uplatněné žalobní námitce žalobce zohledněna v řízení o žalobě proti podmíněnému aktu i při jejich řetězení. Žalobce však může dosáhnout zrušení podmíněného rozhodnutí pouze v případě, že podmiňující rozhodnutí bylo předtím zrušeno či změněno pro nezákonnost buď soudem ve správním soudnictví nebo správními orgány v řízení o mimořádných či dozorcích prostředcích. Tento závěr není v rozporu s úpravou obsaženou v § 75 odst. 1 s. ř. s., neboť soud zohlední pouze takovou nezákonnost podmiňujícího rozhodnutí, jejíž důvod byl dán již v době vydání podmíněného rozhodnutí, avšak která dosud nebyla autoritativně zjištěna.

[36] Pokud bylo žalobou napadeno podmiňující rozhodnutí, soud v řízení o žalobě proti podmíněnému rozhodnutí zpravidla vyčká na výsledek řízení o žalobě proti podmiňujícímu rozhodnutí, aby z něj mohl ve svém rozhodnutí vyjít (§ 52 odst. 2 s. ř. s.), popř. dle povahy věci může i řízení o obou žalobách spojit ke společnému projednání (§ 39 s. ř. s.). Zrušení či změna podmiňujícího

rozhodnutí však nemusí vést vždy k automatickému zrušení podmíněného rozhodnutí soudem, naopak je třeba podle okolností daného případu vyhodnotit, jaký vliv má zrušení či změna podmiňujícího rozhodnutí na zákonnost rozhodnutí podmíněného. Lze rovněž připomenout, že rozšířený senát již v minulosti připustil dodatečné uplatnění některých vad rozhodnutí správního orgánu, které vyšly najevo až po uplynutí lhůty pro podání žaloby a žalobce o těchto důvodech bez svého zavinění nemohl v žalobní lhůtě vědět (usnesení rozšířeného senátu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 73, č. 1546/2008 Sb. NSS, Aqua Servis). Takto je tedy otevřena možnost „dodatečného“ uplatnění žalobní námitky, že podmíněné rozhodnutí je založeno na nezákonném podmiňujícím rozhodnutí, pokud ke změně či zrušení podmiňujícího rozhodnutí došlo po uplynutí žalobní lhůty.

[37] V žádném případě však aplikace této zásady nemůže vést k tomu, aby v řízení o žalobě proti podmíněnému rozhodnutí byly samostatně uplatňovány a posuzovány skutkové a právní otázky týkající se svou povahou výlučně předmětu řízení o podmiňujícím rozhodnutí (aniž by je žalobce namítal v žalobě proti podmiňujícímu rozhodnutí), a aby tak byla prolamována koncentrace stanovená v příslušných ustanoveních stavebního zákona.

[39] Podle § 118 odst. 6 stavebního zákona, ve znění zákona č. 350/2012 Sb., [z]měnu stavby, která se nedotýká práv ostatních účastníků stavebního řízení, může stavební úřad schválit rozhodnutím vydaným na místě při kontrolní prohlídce stavby. Rozhodnutí je stavebníkovi oznámeno zápisem do stavebního deníku nebo jednoduchého záznamu o stavbě; stavební úřad jej následně bez zbytečného odkladu zaznamená do spisu, podle okolností vyznačí změnu též v ověřené projektové dokumentaci. Může tak učinit, jen pokud se změna nedotýká podmínek územního rozhodnutí, veřejných zájmů chráněných zvláštními právními předpisy nebo v případě, kdy příslušný dotčený orgán písemně anebo prohlášením do protokolu se změnou souhlasí.

[43] Jakkoli stavební zákon v § 118 odst. 6 zásadně omezuje zjednodušenou formu povolení změny stavby před dokončením zápisem do stavebního deníku, tento úkon stavebního úřadu zakládá právo stavebníka provádět stavbu způsobem odlišným od původního stavebního povolení a nelze vyloučit, že v důsledku nezákonného postupu stavebního úřadu bude aplikován na změny stavby dotýkající se práv třetích osob, a zkrátí je tak na jejich právech. Proto i proti tomuto úkonu musí být zajištěna osobám takto potenciálně dotčeným na svých právech efektivní soudní ochrana, a to cestou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 a násl. s. ř. s. [...]

(ah)

Zrušení služebního místa systemizací nebo až schválením organizační struktury přímo nezkracuje práva státního zaměstnance

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 10. 2019, č. j. 8 Ads 301/2018-45, www.nssoud.cz.

státní služba, skončení služebního poměru, systemizace, soudní přezkum

Systemizace a změna organizační struktury podle § 17 a § 19 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě, jsou závazné podklady pro rozhodnutí ve věcech služby, které soud přezkoumá v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s. v žalobě proti rozhodnutí ve věcech služby.

[34] Městský soud nepochybně mohl vysvětlení svých úvah věnovat více prostoru, ale úvahy, proč úprava systemizace nebyla podle soudu směřována vůči stěžovateli jako konkrétní osobě a proč nebyl změnou dotčen přímo, jsou z napadeného rozsudku seznatelné. Městský soud se v první řadě odkázal na své usnesení o žalobě proti systemizaci jako rozhodnutí. V něm městský soud poukázal na to, že aby mohl být určitý akt považován za rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 s. ř. s., musí se jednat o rozhodnutí, které v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby. Citoval § 17 zákona o státní službě a k dané citaci uvedl, že systemizace, popř. její změna, upravuje služební a pracovní místa toliko v obecné rovině, proto jí nejsou zakládána, měněna či rušena práva a povinnosti jmenovitě určených osob. [...] Uvedené zjevně vyvodil právě z textu § 17 zákona o státní službě, z něhož dovozoval, že se nemůže dotýkat konkrétních osob. S ohledem na obecnost žalobních tvrzení vztahujících se k povaze systemizace a dokonce i vzhledem k výslovnému tvrzení stěžovatele v žalobě, že při schvalování systemizace nerozhoduje vláda bezprostředně o právech a povinnostech jednotlivých osob, považuje Nejvyšší správní soud odůvodnění městského soudu za dostatečné. Jinou otázkou je správnost těchto úvah.

[36] S ohledem na závěr o přezkoumatelnosti rozsudku městského soudu přistoupil Nejvyšší správní soud k posouzení otázky, zda žalobou napadená úprava systemizace mohla představovat nezákonný zásah, pokyn nebo donucení (dále také jen "zásah") správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s.

[37] Jak již uvedl krajský soud, aby byla žaloba proti nezákonnému zásahu důvodná, musí být kumulativně splněny následující podmínky: „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, které nejsou rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka) ...“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005-65, č. 603/2005 Sb. NSS).

[49] Podle soudu však není podstatné, zda ke zrušení služebního místa dochází již systemizací nebo až schválením organizační struktury. Ani v jednom případě totiž ještě nelze považovat za naplněnou podmínku

přímého zkrácení na právech státního zaměstnance. Oba uvedené akty mají povahu interního organizačního aktu, kterým se projevuje organizační moc nadřízených organizovat výkon veřejné správy v rámci právními předpisy zřízených správních úřadů (k organizační moci viz např. Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část).

8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, str. 94 – 95). [...] Podle Ústavního soudu „[z] ustanovení § 17 odst. 1 zákona o státní službě ... vyplývá, že v případě jednotlivých složek systemizace služebních úřadů se jedná o klíčový prostředek, kterým vláda může dostát své odpovědnosti ústavně zakotveného vrcholného orgánu výkonné moci za řádné fungování státní správy, jejímž personálním základem budou zaměstnanci na služebních místech klasifikovaných platovými třídami.“ (nález Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14, ve věci návrhu na zrušení zákona o státní službě, dále jen „nález ve věci návrhu na zrušení zákona o státní službě“).

[50] Zákon o státní službě nestanoví, že by již schválení systemizace nebo organizační struktury samo o sobě vedlo k zásahu do práv a povinností konkrétního zaměstnance, například tak, že by již těmito úkony docházelo ke změně jeho služebního zařazení. Ostatně by to nebylo dost dobře ani možné, neboť jde o obecné interní organizační akty, tedy akty dopadající na předem neurčitý okruh adresátů. [...] Obecnosti tak například nepozbývá právní předpis jen tím, že reguluje chování v čase určitého subjektu, který je však vymezen obecnými znaky (například prezident republiky, předseda vlády nebo ministr zemědělství). Obdobně v případě systemizace a organizační struktury bude někdy možné určit konkrétní osoby, jichž se dotkne. Tak tomu bylo nepochybně i v případě stěžovatele, pokud bylo zřejmé, že bude rušena právě jeho sekce a s ní související místo jejího představeného a bylo zřejmé, že vzhledem ke krátkému času od přijetí daných dokumentů, jej bude téměř jistě zastávat právě stěžovatel.

[51] Soud samozřejmě nepochybně, že k dotčení práv a povinností státního zaměstnance může schválení systemizace i organizační struktury vést, je to ostatně i jejich cílem. Typicky se může jednat o odvolání ze služebního místa představeného (§ 60 zákona o státní službě), převedení na jiné služební místo (§ 61 zákona o státní službě), zařazení mimo výkon služby z organizačních důvodů (§ 61 zákona o státní službě), případně i o skončení služebního poměru [§ 72 odst. 1 písm. d) zákona o státní službě]. Dotčení schválením organizačních aktů je však nepřímé, neboť k přímému dotčení dojde právě až rozhodnutím ve věcech služby. [...]

[53] Již vzhledem k tomu, že systemizace, tudíž ani její případné úpravy, nemohou zasáhnout do práv a povinností stěžovatele přímo, nemůže jít o nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. Z téhož důvodu nemůže systemizace představovat ani rozhodnutí podle § 65 s. ř. s., neboť i v takovém případě musí být zasaženo do práv žalobce přímo.

[54] Pokud by se však ukázalo, že by systemizace nebo organizační struktura představovaly akt, který by již nikdy nemohl být podroben soudnímu přezkumu ani nepřímo, na což ve své kasační stížnosti poukazuje stěžovatel, soud by musel

zvažovat, zda nevyložit přímost zásahu šířeji. Je totiž třeba souhlasit se stěžovatelem, že není přípustné, aby se nikdy nemohl domoci ochrany proti případně nezákonné systemizaci.

[55] V prvé řadě je třeba poukázat na čl. 79 odst. 2 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“), podle něž [p]rávní poměry státních zaměstnanců v ministerstvech a jiných správních úřadech upravuje zákon. Ačkoliv dané ustanovení na první pohled nestanoví žádné zvláštní záruky pro právní poměry státních zaměstnanců, je zřejmé, že úmysl ústavodárce byl, aby se tyto právní poměry odlišovaly od běžných pracovněprávních vztahů. Ústavní soud v nálezu ve věci návrhu na zrušení zákona o státní službě k danému ustanovení uvedl:

„V neposlední řadě pak také ustanovení čl. 79 odst. 2 Ústavy, které výslovně hovoří (na rozdíl např. od čl. 80 odst. 2, čl. 91 odst. 2, čl. 97 odst. 3) jen o úpravě právních poměrů státních zaměstnanců v ministerstvech a jiných správních úřadech. Tím tato ústavní norma evidentně směřuje k zvláštním zárukám jejich postavení odpovídajícím jejich úkolům při výkonu státní správy jako celku,...“

[56] Také je třeba poukázat na čl. 21 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), podle něž [o]bčané mají za rovných podmínek přístup k voleným a jiným veřejným funkcím. [...] Podle § 1 odst. 1 písm. a) zákona o státní službě, tento zákon upravuje mj. právní poměry státních zaměstnanců vykonávajících ve správních úřadech státní správu. Služba státních zaměstnanců pak podle § 5 odst. 1 zahrnuje také přípravu návrhů právních předpisů nebo přípravu a provádění správních úkonů včetně kontroly. Minimálně velká část státních zaměstnanců, ne-li všichni, tak bude vykonávat veřejnou funkci ve smyslu čl. 21 odst. 4 Listiny.

[57] Uvedené ustanovení Listiny chrání i nerušený výkon veřejné funkce. Jak uvedl Ústavní soud v nálezu ze dne 12. 9. 2006, sp. zn. II. ÚS 53/06, ve věci odvolání z funkce předsedkyně Nejvyššího soudu: *„Článek 21 odst. 4 Listiny se nevztahuje pouze na přístup k veřejné funkci ve smyslu vzniku funkce, ale zahrnuje i právo na její nerušený výkon včetně práva na ochranu před protiprávním zbavením této funkce. Účast na správě věcí veřejných, která je smyslem celého článku 21, se nevyčerpává pouhým získáním funkce, nýbrž logicky trvá po celou dobu výkonu této funkce. Pokud je tedy tímto článkem Listiny sledováno umožnit občanům správu veřejných záležitostí, musí být subjekt vykonávající funkci nadán rovněž ochranou před libovůlí státu, která by mu mohla bránit ve výkonu veřejné funkce. Samotné právo na přístup k veřejným funkcím by nemělo smysl, pokud by neobsahovalo i ochranu v průběhu výkonu funkce.“*

[58] Bylo tedy v rozporu s garancemi vyplývajících pro státní zaměstnance z čl. 79 odst. 2 Ústavy a z čl. 21 odst. 4 Listiny, pokud by nebylo možné přezkoumat nejen zákonnost samotného rozhodnutí ve věcech služby zasahujících do práva funkci vykonávat, ale také zákonnost kroků, které rozhodnutí ve věci služby předcházely. Opačný přístup by vedl k tomu, že by schválení systemizace či organizační struktury mohlo být použito pouze k tomu, aby byl státní zaměstnanec odvolán či přeložen ze zastávané funkce,

aniž by proto byly splněny jinak striktní zákonné podmínky. [...] Není možné připustit, aby prostřednictvím systemizace či organizační struktury bylo možné dosahovat protiprávních cílů, byť k zásahu do práv a povinností státních zaměstnanců dojde až pozdějším úkonem, jehož obsah však bude předurčen příslušným organizačním dokumentem.

[59] Institut, který se jeví jako vhodný pro účely přezkumu systemizace či změny organizační struktury, je zakotven v § 75 odst. 2 větě druhé s. ř. s. [...] Systemizace ve spojení s organizační změnou představují závazný podklad pro další rozhodování služebních orgánů. Jak totiž vyplývá z § 60 odst. 1 písm. a) zákona o státní službě ten, kdo představeného na služební místo jmenoval, jej z tohoto služebního místa odvolá, pokud došlo ke zrušení služebního místa představeného.

[60] Podle Nejvyššího správního soudu jde v případě systemizace a organizační struktury služebního úřadu o odlišné dokumenty, než je rozhodnutí o organizační změně podle zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání. V rozsudku ze dne 2. 7. 2014, čj. 3 Ads 107/2013-36, č. 3112/2014 Sb. NSS, Nejvyšší správní k tomuto institutu uvedl, že na něj zákonem nejsou kladeny žádné formální nároky. [...]

[66] Ze shora uvedeného je tedy zřejmé, že systemizaci či změny organizační struktury, lze považovat za závazný podklad ve smyslu § 75 odst. 2 větě druhé s. ř. s. pro rozhodování ve věcech služby. Je totiž vydáván vládou jako orgánem moci výkonné, v oblasti veřejné správy (otázka organizace státní služby), přičemž je pro orgány rozhodující ve věcech služby závazný. Z ničeho nevyplývá, že by těmito organizačními dokumenty byl vázán i soud. S ohledem na to je soud oprávněn v rámci žaloby proti rozhodnutí ve věci služby přezkoumat zákonnost těchto organizačních dokumentů.

[68] [...] Pokud na posledně uvedený rozsudek stěžovatel poukazoval s tím, že by státní zaměstnanci měli méně práv než zaměstnanci v pracovním poměru, pak s ním nelze souhlasit. Naopak jejich ochrana je při výkladu zaujatém nyní Nejvyšším správním soudem se zaměstnanci v pracovním poměru srovnatelná. Ostatně systemizace pracovních míst přijímaná vládou podle § 172 zákona o státní službě bude mít povahu rozhodnutí o organizační změně, která může vést k výpovědi z pracovního poměru podle § 52 písm. c) zákoníku práce a bylo by logické, aby obě systemizace podle téhož zákona byly přezkoumávány na základě obdobných principů.

[69] V případě vojáků z povolání při chybějící podrobnější zákonné úpravě organizační změny jako důvodu pro propuštění ze služebního poměru Nejvyšší správní soud dovodil, že je na ni třeba vztáhnout obdobně závěry vyplývající z pracovněprávní judikatury. Rozhodnutí o organizační změně musí mimo jiné sledovat zákonem předvídané cíle a nesmí být v rozporu se zákazem diskriminace a zákazem zneužití práv a povinností (viz shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 3 Ads 107/2013).

[70] Nejvyšší správní soud nespatřuje žádný relevantní důvod, proč by mělo být v případě státních zaměstnanců postupováno výrazně odlišně, oproti pracovněprávní úpravě nebo oproti služebnímu poměru vojáků z povolání. [...]

[71] Pokud pak stěžovatel poukazoval na to, že již v důsledku samotné systemizace mu bylo fakticky bráněno ve výkonu funkce, ze které nebyl odvolán, pak ani v takovém případě nelze dospět k závěru, že přímo systemizací došlo k zásahu do jeho veřejného subjektivního práva na nerušený výkon funkce. K tomu mohlo dojít faktickými úkony představených, kteří mu začali ve výkonu funkce bránit. V takovém případě by však bylo na místě bránit se žalobou na ochranu před nezákonným zásahem představených.

[72] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že systemizace nemůže být vzhledem ke své povaze nezákonným zásahem. V judikatuře správních soudů bylo dlouhou dobu nejisté, jakým způsobem mají soudy postupovat, pokud se někdo brání zásahovou žalobou proti úkonu, který z povahy věci nemůže být nezákonným zásahem. Jedna judikturní větev zastávala názor, že takovou žalobu je nutné odmítnout, druhá zamítnout. Tento postup sjednotil až rozšířený senát v rozsudku ze dne 21. 11. 2017, čj. 7 As 155/2015-160, č. 3687/2018 Sb. NSS, ve věci EUROVIA CS, ve kterém dospěl k závěru, že je-li zjevné a nepochybné, že není možné, aby jednání popsané v žalobě bylo vzhledem ke své povaze nezákonným zásahem, musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jelikož chybí podmínka řízení spočívající v přípustitelném tvrzení nezákonného zásahu. [...]

(ah)

Poskytování homeopatie není poskytováním zdravotních služeb ve smyslu zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách).

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2019, čj. 2 As 122/2017 - 73, www.nssoud.cz.

zdravotní služba, alternativní medicína, homeopatie

[1] V projednávané věci jde o posouzení, zda lze homeopatické služby považovat za zdravotní službu podle zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ve znění účinném do 30. 9. 2015 (dále jen „zákon o zdravotních službách“). Rozšířený senát uvádí, že ačkoliv je třeba řídit se zejména zněním zákona účinným v době spáchání správního deliktu, v mezidobí nedošlo k takovým změnám tohoto zákona, které by měly vliv na posuzování dané otázky. Závěry zde uvedené se proto vztahují i na stávající znění zákona o zdravotních službách.

[2] Žalobkyni byla rozhodnutím Krajského úřadu Zlínského kraje ze dne 7. 1. 2015 uložena pokuta ve výši 50.000 Kč za správní delikt podle § 115 odst. 3 písm. a) zákona o zdravotních službách spočívající v poskytování zdravotních služeb bez oprávnění k jejich poskytování, aniž by se jednalo o některou z výjimek uvedených v § 11 odst. 2 téhož zákona. Kromě neoprávněného poskytování zdravotní péče v oboru fyzioterapie jí bylo kladeno za vinu poskytování homeopatického poradenství spočívajícího ve zjišťování zdravotního stavu klientů a okolností, jež měly či mohly mít na zdravotní stav klientů vliv, a v doporučení homeopatického léčivého přípravku.

[43] Právní otázka, kterou má rozšířený senát posoudit, spočívá ve výkladu pojmu *zdravotní služba* podle zákona o zdravotních službách v souvislosti se správním trestáním za neoprávněné poskytování zdravotních služeb, pokud jde o poskytování homeopatie jako jedné z forem tzv. komplementární či alternativní medicíny.

[44] Podle § 115 odst. 1 písm. a) zákona o zdravotních službách platilo, že právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba se dopustí správního deliktu tím, že v rozporu s § 11 odst. 2 poskytuje zdravotní služby bez oprávnění k poskytování zdravotních služeb. Obdobně byla formulována v § 114 odst. 1 písm. a) skutková podstata přestupku fyzické osoby [...].

[45] Podle § 11 může zdravotní služby poskytovat buď poskytovatel zdravotních služeb, a to pouze zdravotní služby uvedené v jemu uděleném oprávnění k poskytování zdravotních služeb (§ 11 odst. 1), nebo jiná osoba, ta však jen za podmínek uvedených v § 11 odst. 2. Jde například o poskytování odborné první pomoci nebo o poskytování zdravotní služby v zařízeních sociálních služeb podle zákona o sociálních službách.

[46] Definice zdravotních služeb je obsažena v § 2 odst. 2 zákona o zdravotních službách. Zdravotní službou je v první řadě [podle písm. a) citovaného ustanovení] „poskytování zdravotní péče podle tohoto zákona zdravotnickými pracovníky, a dále činnosti vykonávané jinými odbornými pracovníky, jsou-li tyto činnosti vykonávány v přímé souvislosti s poskytováním zdravotní péče“. Další zdravotní služby tam vymezené jsou „[k]onzultační služby, jejichž účelem je posouzení individuálního léčebného postupu, popřípadě navržení jeho změny nebo doplnění, a další konzultace podporující rozhodování pacienta ve věci poskytnutí zdravotních služeb prováděné dalším poskytovatelem zdravotních služeb [dále jen „poskytovatel“] nebo zdravotnickým pracovníkem, kterého si pacient zvolil“. Jedná se tedy o zajištění práva pacienta na druhý názor. Zdravotní služby dále jsou například nakládání s tělem zemřelého nebo zdravotnická záchranná služba.

Je zřejmé, že ze zdravotních služeb, které zákon uvádí, by homeopatie mohla představovat pouze poskytování zdravotní péče, případně konzultační služby, které se ale opět týkají zdravotních služeb podle tohoto zákona. Za zdravotní služby jsou podle § 2 odst. 3 zákona o zdravotních službách také považovány zdravotní služby poskytované podle některých dalších zákonů. O takové služby však také zjevně nejde.

[48] Je zřejmé, že doslovná zákonná definice zdravotní péče je velmi široká a za použití gramatického výkladu by pod ni bylo možné podřadit i homeopatii. I jejím účelem je totiž například odhalení a odstranění nemoci nebo posuzování zdravotního stavu. Na druhou stranu je evidentní, že ryze gramatický výklad vede ke zjevně absurdním závěrům, na které poukázal již druhý senát v předkládacím usnesení a souhlasí s nimi ostatně i stěžovatel. K udržení zdravotního a funkčního stavu totiž nepochybně slouží například i služby sportovních trenérů nebo výživových poradců, ke zmírnění utrpení jistě bude přispívat i duchovní péče nebo k předcházení nemocem slouží i vydatný odpočinek například v relaxačním hotelovém zařízení či v sauně. Je tak zcela zřejmé, že zákonodárce nemohl mít na mysli to, že by všechny tyto činnosti, které naplňují formální definiční znaky zdravotní péče, mohly být považovány za zdravotní služby, k jejichž poskytování je nezbytné oprávnění k poskytování zdravotních služeb.

[49] Je nicméně také zřejmé, že zejména při posuzování možné deliktní odpovědnosti za neoprávněné poskytování zdravotních služeb nelze vyjít z doslovného výkladu § 2 odst. 2 písm. a) zákona o zdravotních službách. Ten totiž za zdravotní službu označuje pouze takovou zdravotní péči, která je mj. poskytována podle tohoto zákona zdravotnickými pracovníky. Při ryze gramatickém výkladu by totiž nemohlo nikdy dojít k naplnění skutkové podstaty správního deliktu (přestupku) poskytování zdravotní služby bez oprávnění k poskytování zdravotních služeb. Zdravotní službou by totiž mimo jiné podle této definice byla pouze ta zdravotní péče, která je poskytována podle tohoto zákona, tedy mj. na základě oprávnění k poskytování zdravotních služeb. Jakékoliv zdravotní služby poskytované bez oprávnění by tedy nebyly poskytovány podle tohoto zákona. Nicméně ani takový výklad, že by mělo být postihováno neoprávněné poskytování zdravotní péče, která je poskytována podle zákona, s výjimkou chybějícího povolení k poskytování zdravotních služeb, opět nevede k rozumným závěrům. Muselo by totiž jít alespoň o péči poskytovanou zdravotnickými pracovníky. Správní delikt (přestupek) by tak mohly spáchat pouze osoby, které by péči poskytovaly jako zdravotničtí pracovníci samy, nebo by k jejich poskytování použily zdravotnické pracovníky. Naopak ti, kteří by k poskytování fakticky zdravotních služeb užili osoby, které nejsou zdravotnickými pracovníky, by nemohli být postiženi. Ohrožení pacientů je však zjevně větší, pokud by služba zasahující do jejich zdraví byla poskytována osobami bez zdravotnického vzdělání, než pokud je poskytována osobou s potřebným vzděláním, ačkoliv bez příslušného oprávnění. Nedává žádný rozumný smysl, že by toto byl záměr zákonodárce.

[50] Gramatický výklad tedy sám o sobě nevede k odpovědi na otázku, jaké činnosti naplňující obecnou definici zdravotní péče mají být považovány za zdravotní služby, které mohou být poskytovány pouze na základě oprávnění k poskytování zdravotních služeb a jejichž poskytování bez tohoto oprávnění lze postihovat jako přestupek (správní delikt).

[52] Podstatným pro pochopení smyslu zákona je však zejména § 45 odst. 1 zákona o zdravotních službách, podle něhož poskytovatel „je povinen poskytovat zdravotní služby **na náležitě odborné úrovni** (...)“.(Zvýraznění doplnil rozšířený senát.)

[53] To, co se rozumí odbornou úrovní pro účely zákona o zdravotních službách, pak vyplývá z § 4 odst. 5 zákona, podle něhož „*náležitou odbornou úrovní se rozumí poskytování zdravotních služeb **podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů**, při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti*“.(Zvýraznění doplnil rozšířený senát.) Lze to dovodit i z již citovaného § 2 odst. 2 písm. a), podle něhož má být zdravotní péče poskytována zdravotnickými nebo jinými odbornými pracovníky.

[54] Zákony upravujícími zdravotnická povolání jsou zákon č. 95/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta (dále jen „zákon o lékařských zdravotnických povoláních“), a zákon č. 96/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání způsobilosti k výkonu nelékařských zdravotnických povolání a k výkonu činností souvisejících s poskytováním zdravotní péče a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o nelékařských zdravotnických povoláních). Tyto zákony vyžadují pro výkon daných povolání odbornou způsobilost spočívající zejména v absolvování příslušného vzdělání, zpravidla na vysokých školách (viz část druhou až čtvrtou zákona o lékařských zdravotnických povoláních a § 5 až § 21c zákona o nelékařských zdravotnických povoláních). Příslušníci těchto profesí jsou povinni se celoživotně vzdělávat. Podle § 22 zákona o lékařských zdravotnických povoláních (obdobně též v § 53 zákona o nelékařských zdravotnických povoláních) pak „*celoživotní vzdělávání je průběžné obnovení vědomostí, dovedností a způsobilosti odpovídající získané odbornosti **v souladu s rozvojem oboru a nejnovějšími vědeckými poznatky***“ (zvýraznění doplnil rozšířený senát).

[55] To, že rozhodující má být vědecky ověřená účinnost poskytované služby, lze vypožorovat i z opakovaného projednávání zařazení „*tradiční čínské medicíny*“ mezi odbornosti podle zákona o nelékařských zdravotnických povoláních. [...] I při změnách zdravotnické legislativy tedy považoval zákonodárce pro zařazení určitých služeb mezi zdravotní za důležité, zda jsou (podle jeho názoru) vědecky prokázány jejich účinky.

[56] K tomu, že určujícím faktorem pro oddělení zdravotních služeb podle zákona o zdravotních službách a jiných služeb v péči o zdraví je právě vědeckost, a tedy odbornost ve smyslu zákona o zdravotních službách, dochází i odborná literatura (viz Telec, I.: *Právo přírodního léčitelství*. Praha: Leges, 2018, s. 144 – 145).

[57] Lze přisvědčit i závěrům krajského soudu v nyní projednávané věci, že nelze odhlédnout ani od oborů péče vymezených v zákoně o zdravotních

službách. Rozhodnutí o udělení oprávnění k poskytování zdravotních služeb uvádí mimo jiné obory zdravotní péče, které může poskytovatel zdravotních služeb poskytovat [§ 19 odst. 1 písm. b), odst. 2 písm. d), odst. 3 písm. e) zákona o zdravotních službách]. Jiné poskytovat nemůže. [...]. U jednotlivých oborů zdravotní péče je třeba získat státem kontrolované vzdělání, a tedy příslušnou odbornost. Z vyjádření účastníků řízení, *amicorum curiae* i ČLK vyplývá, že žádné státem uznané vzdělávání v oblasti homeopatie však neprobíhá. Nelze-li tedy homeopatii podřadit pod některý z oborů zdravotní péče, nasvědčuje to tomu, že o zdravotní péči nejde. Lze ostatně poukázat i na již shora rozvedený příklad tradiční čínské medicíny. Legislativce ji podřadil pod zdravotní péči právě tak, že ji uvedl mezi odbornosti podle zákona o nelékařských zdravotnických povoláních (viz bod [55]).

[64] Ani závěry z oblasti lékového práva tedy nesvědčí tomu, že by homeopatie musela být zdravotní službou poskytovanou zdravotnickými pracovníky.

[65] Na kvalifikaci určitého jednání jako neoprávněného poskytování zdravotních služeb nemůže mít vliv pouhá skutečnost, že takové služby byly poskytovány neodborně. Tento závěr by byl zjevně absurdní (viz bod [49]). **Musí však jít jen o takovou službu, kterou vůbec odborně poskytovat lze.** Jenom v takovém případě lze totiž zajistit požadavek jejího poskytování na náležité odborné úrovni dle § 45 odst. 1 zákona o zdravotních službách, a má tudíž smysl vyžadovat, aby byla poskytována pouze osobami s odbornou způsobilostí. Jedná-li se tedy o služby, které podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů žádné bezprostřední účinky nemají (například zařikávání) nebo zcela zjevně nevyžadují poskytování zdravotnickými pracovníky (například sestavení tréninkového plánu pro posílení svalů zdravého člověka), nelze je považovat za zdravotní péči podle zákona o zdravotních službách.

[66] Jak bylo uvedeno ve shodných tvrzeních účastníků, *amicorum curiae* i ČLK, účinky homeopatie nebyly doposud nijak vědecky prokázány a podle závěrů vědy působí maximálně pomocí placebo efektu. Rozšířený senát proto z tohoto závěru vychází, byť si je vědom, že i jen posouzení toho, co je již vědecky prokázáno (zejména s ohledem na zvolené metody), může být otázkou velmi složitou. Pokud však soud vychází z toho, že homeopatie žádné vědecky prokázané účinky nemá, pak není zřejmé, proč by musela být poskytována právě zdravotnickými pracovníky. ČLK žádné vzdělávání v homeopatii neposkytuje, není zřejmé, že by jej poskytovala ani jakákoliv jiná osoba, či instituce, která je podle příslušných zákonů oprávněna poskytovat vzdělávání zdravotnickým pracovníkům. Zdravotníci tedy žádným státem uznaným vzděláváním týkajícím se homeopatie neprocházejí, a není tak zřejmé, proč by měli být schopni poskytovat právě homeopatii lépe než jiné osoby.

[67] Podřazení homeopatie a jiných vědecky neověřených směrů alternativní medicíny pod zdravotní službu by dávalo smysl pouze tehdy, pokud

by se připustilo, že za zdravotní péči má být považována i taková služba, kterou odborně poskytovat z povahy věci nelze. To by však mělo za následek, že veškeré takové služby by nebylo možné poskytovat vůbec. Poskytovatel zdravotní péče by je jako zdravotní službu poskytovat nemohl, neboť by tím porušoval § 45 odst. 1 zákona o zdravotních službách. Zároveň by je nemohl poskytovat ani kdokoli jiný, protože by neměl oprávnění k poskytování zdravotních služeb. Zde je třeba souhlasit s předkládajícím senátem, že takový zásah do práva na výkon podnikání či jiné hospodářské činnosti garantovaný čl. 26 Listiny, ale i do obecného práva činit vše, co není zákonem zakázáno (čl. 2 odst. 3 Listiny, jakož i čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR – zásada legální licence), by měl být jasně stanoven zákonem. Jak je však rozvedeno dále, rozšířený senát neshledává, že by byl takový závěr z právní úpravy jasně seznatelný.

[68] Jak bylo rozvedeno shora v bodě [48], definice zdravotní péče je natolik široká, že by při doslovném výkladu postihla velké množství činností, u kterých nikoho ani nenapadne, aby je považoval za takové, které je nutné podřídit přísným pravidlům poskytování zdravotní péče, nebo je dokonce nepřímou zakázat. Jsou jistě i takové činnosti, které se mohou jevit jako hraniční, včetně homeopatie, ale i dalších směrů tzv. komplementární či alternativní medicíny. Ačkoliv si lze představit, že by zákonodárce takové činnosti zcela zakázal, musí to být učiněno zřejmou formou. Různé podoby alternativní medicíny jsou v České republice dlouhodobě a kontinuálně provozovány a využívány osobami, které z různých důvodů buď nechtějí hledat, nebo zřejmě častěji nenašly, řešení svých obtíží v medicíně konvenční. Podle přesvědčení rozšířeného senátu je pak jejich právem, jako svobodných jedinců, pokusit se řešit své zdravotní obtíže i metodami, které podle aktuálních vědeckých poznatků žádné účinky nemají, pokud nejsou uváděny v omyl o tom, že by se jednalo o zdravotní službu podle zákona o zdravotních službách. Stát jim nemá, minimálně bez výslovné zákonné opory, bránit v hledání jejich štěstí, byť s pomocí dalších takto smýšlejících osob, ačkoliv se může domnívat, že se jedná o cestu neefektivní.

[69] Ostatně se svobodnou vůlí jednotlivce při řešení jeho zdravotních problémů počítá i zákon o zdravotních službách, který v § 28 odst. 1 stanoví obecné pravidlo, že „[z]dravotní služby lze pacientovi poskytnout pouze s jeho svobodným a informovaným souhlasem, nestanoví-li tento zákon jinak“. Pacient se tedy může, kromě zákonem stanovených výjimek (viz zejména § 38 zákona o zdravotních službách), rozhodnout, že zdravotní službu přijmout nechce, ačkoliv podle poznatků vědy to povede i ke zhoršení jeho zdravotního stavu, či dokonce k jeho smrti. Tohoto práva může využít dokonce i předem, a to včetně takového přání, které může vést k jeho smrti, nejde-li o nabádání k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti [§ 36 odst. 5 písm. b) zákona o zdravotních službách *a contrario*].

[70] Může-li pacient odmítnout zdravotní péči, přičemž jeho rozhodnutí může vést i k jeho úmrtí, není důvod, aby mu někdo jiný při neexistenci výslovného zákonného zákazu nemohl poskytnout služby alternativní medicíny.

[72] Aby mohl rozšířený senát dojít k závěru, že není možné poskytovat služby alternativní medicíny, musel by je být schopen odlišit od jiných služeb, které také formálně splňují definiční znaky zdravotní péče podle § 2 odst. 4 zákona o zdravotních službách (viz bod [48] tohoto rozsudku). Tímto odlišujícím znakem by mohlo být jen to, že tyto služby navíc mohou vzbuzovat v uživatelích více či méně silný dojem, že by se mohlo možná jednat o zdravotní služby podle zákona o zdravotních službách. Takové kritérium však v zákoně není nikde uvedeno. Navíc není ani zřejmé, že by bylo skutečně úmyslem zákonodárce prostřednictvím definice zdravotní péče alternativní medicínu nepřímo zakázat. Lze dovodit spíše opak.

[73] Pokud jde o úmysl zákonodárce, je zřejmé, že v době přijímání zákona o zdravotních službách byla homeopatie, stejně jako jiné formy tzv. komplementární či alternativní medicíny, běžně v nezanedbatelném rozsahu poskytována a využívána. [...] Jak je navíc rozebráno dále v bodě [84], důvodová zpráva k občanskému zákoníku vycházela naopak z toho, že na základě smlouvy o péči o zdraví mohou být poskytovány i služby léčitelské. Těžko lze tedy dovozovat, že by zákonodárce chtěl tyto služby zakázat, aby o několik měsíců později upravil smluvní typ, u kterého bude předpokládat, že se jím dané služby budou řídit.

[76] Ani poukazy žalovaného na výluky podle živnostenského zákona nejsou důvodné. Podle žalovaným uváděného § 3 odst. 2 písm. a) živnostenského zákona totiž živností „**není v rozsahu zvláštních zákonů činnost fyzických osob - lékařů, zubních lékařů a farmaceutů, nelékařských zdravotnických pracovníků při poskytování zdravotních služeb a přírodních léčitelů**“. Na rozdíl od § 3 odst. 1, případně někdy i § 3 odst. 3, živnostenského zákona se tak nejedná o obecnou výluky tam vyjmenovaných činností, které nelze bez dalšího provozovat podle živnostenského zákona, ale jde o výluky omezenou na rozsah daný zvláštním zákonem. V rozsahu, ve kterém tedy tyto zvláštní zákony danou činnost upravují, se pak neuplatní živnostenský zákon. Například povolání maséra, pokud je vykonáváno ve zdravotnictví, se vykonává jako zdravotnické povolání maséra ve zdravotnictví a nevidomého a slabozrakého maséra ve zdravotnictví (§ 37 zákona o nelékařských povoláních ve zdravotnictví). Pokud je masérství vykonáváno mimo zdravotnictví, pak jde o živnost vázanou podle přílohy 2 živnostenského zákona, konkrétně jde o „*Masérské, rekondiční a regenerační služby*“, přičemž odborná způsobilost k výkonu této živnosti může být doložena i splněním podmínek odborné způsobilosti dle zákona o nelékařských povoláních ve zdravotnictví. Z toho naopak plyne, že v rozsahu, ve kterém tato činnost zvláštním zákonem upravena není, podléhá živnostenskému zákonu.

[77] Vzhledem k tomu, že doposud nebyl zvláštní zákon upravující poskytování léčitelských služeb přijat, představuje v případě léčitelů tato výluka prázdnou množinu a jejich činnost se tedy živnostenským zákonem řídí, pokud naplní obecnou definici živnosti podle § 2 živnostenského zákona, tedy že půjde o soustavnou činnost provozovanou samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek

stanovených tímto zákonem. Bude se jednat o živnost volnou, protože živnostenský zákon pro ni nestanoví žádnou odbornou způsobilost [§ 19 písm. c) živnostenského zákona].

(jš)