

## USNESENÍ

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Josefa Baxy a soudkyň JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Marie Žiškové v právní věci žalobkyně **JUDr. K. T.**, proti žalovanému **Finančnímu ředitelství v Brně** se sídlem Brno, nám. Svobody 4, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 12. 2003, č. j. 6521/03/FŘ 140, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10. 5. 2005, č. j. 29 Ca 31/2004 - 36, o námitce podjatosti uplatněné žalovaným,

### t a k t o :

Soudce Nejvyššího správního soudu JUDr. Radan Malík **je vyloučen** z projednávání a rozhodnutí věci vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 7 Afs 173/2005.

### O d ů v o d n ě n í :

Žalovaný brojí kasační stížností proti shora označenému rozsudku Krajského soudu v Brně, kterým bylo zrušeno rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 12. 2003, č. j. 6521/03/FŘ 140. Tímto rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Finančního úřadu ve Žďáru nad Sázavou ze dne 2. 7. 2003, č. j. 62301/03/351960/1078 – platebnímu výměru na daň z převodu nemovitostí ve výši 19 390 Kč.

K vyrozumění o složení senátu ze dne 16. 6. 2006 vznesl žalovaný ve svém podání ze dne 29. 6. 2006 námitku podjatosti vůči soudci JUDr. Radanu Malíkovi. Uvedl, že tento soudce byl předsedou senátu Krajského soudu v Brně, který rozhodoval u téhož daňového subjektu (žalobkyně) ve věci týkající se stejné právní otázky, totiž zda převod nemovitosti uskutečněný na základě smlouvy o zajištění závazku je předmětem daně z převodu nemovitostí (rozsudek krajského soudu ze dne 18. 2. 2002, č. j. 29 Ca 297/2001 - 21). Lze tak mít pochybnosti o jeho nepodjatosti.

Ve svém vyjádření k podané námitce podjatosti soudce JUDr. Radan Malík uvedl, že k projednávání věci, k účastníkům nebo k jejich zástupcům nemá žádný poměr, avšak je pravdou, že se podílel na projednávání a rozhodování věci vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 29 Ca 297/2001. Subjektivně se ve věci z důvodu rozhodování v dřívější době podjatý necítí.

Věc byla podle § 8 odst. 5 s. ř. s. a v souladu s dosavadní judikaturou Nejvyššího správního soudu (srov. č. 49/2004 Sb. NSS), předložena k rozhodnutí jinému senátu tohoto soudu, který shledal námitku podjatosti důvodnou.

Podle § 8 odst. 1 s. ř. s. jsou soudci vyloučeni z projednávání a rozhodnutí věci, jestliže se zřetelem na jejich poměr k věci, k účastníkům nebo k jejich zástupcům

je dán důvod pochybovat o jejich nepodjatosti. Vyloučení jsou též soudci, kteří se podíleli na projednávání nebo rozhodování věci u správního orgánu nebo v předchozím soudním řízení. Důvodem k vyloučení soudce nejsou okolnosti, které spočívají v postupu soudce v řízení o projednáváné věci nebo v jeho rozhodování v jiných věcech.

Podjatost soudce zasahuje do principu nezávislosti soudce, neboť nestrannost soudce tento princip předpokládá. Samotný pojem soudce totiž s sebou nese atribut nezaujatosti a nestrannosti a bez toho, že by se nepředpokládal, nebylo by důvodu ani pro konstituování soudní moci jako jednoho z pilířů demokratické společnosti. Rozhodnutí o vyloučení soudce z důvodů uvedených v § 8 s. ř. s. představuje výjimku z ústavní zásady, podle níž nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci s tím, že příslušnost soudu i soudce stanoví zákon (článek 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Tak, jak zákon tuto příslušnost stanovil, je zásadně dána, a postup, kterým je věc odnímána soudu příslušnému a přikázána soudu, resp. soudci jinému, je nutno chápat jako postup výjimečný. Vzhledem k tomu lze vyloučit soudce z projednávání a rozhodnutí přidělené věci jen výjimečně a ze skutečně závažných důvodů, které mu reálně brání rozhodnout v souladu se zákonem nezaujatě a spravedlivě (srov. např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2003, č. j. Nao 19/2003 - 16, [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

Ve shodě s judikaturou Ústavního soudu a Evropského soudu pro lidská práva je v rozhodovací činnosti při hodnocení podjatosti soudců nutno aplikovat tzv. „dvojí test nestrannosti“, z něž mimo jiné plyne, že *„nestrannost soudce je především subjektivní kategorií, vyjadřující vnitřní psychický vztah soudce k projednáváné věci v širším smyslu (zahrnuje vztah k předmětu řízení, účastníkům řízení, jejich právním zástupcům atd.), o níž je schopen relativně přesně referovat toliko soudce sám. Pouze takto úzce pojímaná kategorie nestrannosti soudce by však v praxi stěžejně nalezla uplatnění vzhledem k obtížné objektivní přezkoumatelnosti vnitřního rozpoložení soudce. Kategorii nestrannosti je proto třeba vnímat širě, tedy i v rovině objektivní. Za objektivní ovšem nelze považovat to, jak se nestrannost soudce pouze subjektivně jeví vnějšímu pozorovateli (účastníkovi řízení), nýbrž to, zda reálně neexistují okolnosti, které by mohly objektivně vést k legitimním pochybnostem o tom, že soudce má k věci určitý, nikoliv nezaujatý vztah. Ústavní soud k tomu již v minulosti judikoval na straně jedné, že vyloučení soudce z projednávání a rozhodování věci má být založeno nikoliv na skutečně prokázané podjatosti, ale již tehdy, jestliže lze mít pochybnost o jeho nepodjatosti (srov. I. ÚS 167/94, Ústavní soud ČR: Sbírná nálezů a usnesení Ústavního soudu. C. H. Beck, Praha 1997, sv. č. 6, náleží 127, str. 429), na druhé straně však vyslovil, že subjektivní hledisko účastníků řízení o podjatosti může být podnětem k jejímu zkoumání; rozhodování o této otázce se však musí dít výlučně na základě hlediska objektivního. ... Rovněž judikatura Evropského soudu pro lidská práva vychází z dvojího testu nestrannosti soudce: subjektivní test je založen na základě osobního přesvědčení soudce (personal conviction of a particular judge) v dané věci, objektivní test sleduje existenci dostatečných záruk, že je možno v tomto ohledu vyloučit jakoukoliv legitimní pochybnost (guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect, srov. rozhodnutí ve věcech Saraiva de Carvalho vs. Portugalsko, 1994, Gautrin a další vs. Francie, 1998) [náleží Ústavního soudu ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. I. ÚS 370/04, Sbírná nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. č. 35, náleží č. 159, str. 181].*

V daném případě žalovaný namítl, že rozsudky Krajského soudu v Brně ve věcech vedených pod sp. zn. 29 Ca 297/2001 a sp. zn. 29 Ca 31/2004 se týkají téhož daňového subjektu a stejné právní otázky, přičemž v první věci byl JUDr. Malík předsedou senátu krajského soudu, ve věci druhé pak má být členem senátu Nejvyššího správního soudu,

rozhodujícího o kasační stížnosti ve věci podané, vedené pod sp. zn. 7 Afs 173/2005. Je tedy třeba určit, zda tyto skutečnosti zakládají či nezakládají podjatost dotčeného soudce.

Z předložených soudních spisů vyplynulo, že předmětem věci vedené Krajským soudem v Brně pod sp. zn. 29 Ca 297/2001 bylo přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 6. 2001, č. j. 3439/01/FŘ 140, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobkyně proti platebnímu výměru č. 1010000383, vydanému Finančním úřadem v Ivančicích dne 18. 4. 2001, pod č. j. 15236/01/294960/3615. Tímto rozhodnutím správce daně žalobkyni vyměřil daň z převodu nemovitostí ve výši 150 000 Kč, přičemž předmětem daně byl převod nemovitostí uskutečněný na základě smlouvy o zajištění závazku převodem práva vlastnického podle § 553 občanského zákoníku, uzavřené dne 29. 9. 1999 mezi žalobkyní a společností G & C Pacific, s. r. o. Krajský soud rozsudkem ze dne 18. 2. 2002, č. j. 29 Ca 297/2001 - 21, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Předmětem věci vedené Krajským soudem v Brně pod sp. zn. 29 Ca 31/2004 bylo přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 12. 2003, č. j. 6521/03/FŘ 140, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobkyně proti platebnímu výměru vydanému Finančním úřadem ve Žďáru nad Sázavou dne 2. 7. 2003, pod č. j. 62301/03/351960/1078. Tímto rozhodnutím správce daně žalobkyni vyměřil daň z převodu nemovitostí ve výši 19 390 Kč, přičemž předmětem daně byl převod nemovitostí uskutečněný na základě smlouvy o zajištění závazku převodem práva vlastnického podle § 553 občanského zákoníku, uzavřené mezi žalobkyní a E. T. Také v tomto případě krajský soud rozsudkem ze dne 10. 5. 2005, č. j. 29 Ca 31/2004 - 36, rozhodnutí žalovaného zrušil, z odůvodnění je pak zřejmé, že z předchozího rozsudku výslovně vychází, když vlastní hodnotící část uvozuje slovy „*Jak již soud dříve vyslovil v rozsudku ze dne 18. 2. 2002, č. j. 29 Ca 297/2001-21, zajištění závazku převodem práva nelze považovat za úplatný převod vlastnictví k nemovitostem podle ust. § 9 odst. 1 písm. a) posledně cit. zákona.*“

Krajský soud tedy v obou předmětných věcech, týkajících se stejných účastníků řízení, řešil shodnou abstraktní právní otázku, a to zda převod nemovitosti uskutečněný na základě smlouvy o zajištění závazku převodem vlastnického práva je předmětem daně z převodu nemovitostí. Z podaného však formálně vzato není sporu o tom, že konkrétní předmět obou věcí rozhodnutých Krajským soudem v Brně nebyl identický.

V této souvislosti je vhodné připomenout, že „podíl soudce na rozhodování v „předchozím soudním řízení“ ve smyslu § 8 odst. 1 s. ř. s., který zakládá důvod pro jeho vyloučení, se týká rozhodování soudce ve stejné věci u soudu nižšího stupně; „předchozím soudním řízením“ tak není řízení v jiné soudní věci, byť by se i týkala těchž účastníků“ (srov. č. 53/2004 Sb. NSS). Z toho by šlo dovodit, že podíl na rozhodování jiné soudní věci (ačkoliv se shodnými účastníky), nemůže sám o sobě být důvodem pro vyloučení JUDr. Malíka z projednávání a rozhodnutí předmětné kasační stížnosti (to ostatně vyplývá i z poslední věty § 8 odst. 1 s. ř. s.).

Na druhé straně, dle žalovaným namítaných okolností nelze axiomaticky konstatovat, že se v daném případě jedná o „jiné“ věci. V principu se totiž jednalo o tytéž spory mezi účastníky, jejichž konkrétní předmět se lišil výhradně v závislosti na době a místě uskutečnění převodů nemovitostí, otázka jejichž zdanění je sporná.

V této souvislosti je vhodné též poukázat na teoretické pojetí identity sporů, užívané v civilním procesním právu, které lze aplikovat i ve správním soudnictví. Teorie totiž hovoří

mimo jiné i o konceptu „jádra sporu“, k němuž se v rámci své rozhodovací činnosti několikrát vyslovil i Evropský soudní dvůr: *„O tutéž věc respektive o tentýž spor jde podle Evropského soudního dvora v případě, že je dána identita „jádra“ projednávaných věcí a že tedy v obou sporech má být projednána tatáž sporná otázka, resp. tytéž sporné otázky.“* (Macur, J.: Předmět sporu v civilním soudním řízení, Masarykova univerzita, Brno 2002, s. 158). I z uvedeného je tedy patrné, že na „podíl na projednávání nebo rozhodování věci v předchozím soudním řízení“ nemusí být vždy nahlíženo výhradně jako na podíl na rozhodování ve věcech zcela identických. Pomyslné „jádro sporu“ (sporná právní otázka) je v obou zkoumaných věcech shodné, přičemž JUDr. Malík svůj názor na jeho řešení vyjádřil již v rozhodnutí ve věci sp. zn. 29 Ca 297/2001.

Smysl a účel věty druhé § 8 odst. 1 s. ř. s. spočívá mimo jiné v rozvinutí principu instanční oddělenosti řízení před jednotlivými funkčně příslušnými soudy jako záruky vnitřní nezávislosti soudní soustavy, a tím i práva každého na spravedlivý proces. Soudce má čerpat poznatky potřebné pro projednávání a rozhodování věci právě z těch pramenů a tím způsobem, jež jsou vlastní té fázi řízení, k níž je podle pravidel funkční příslušnosti povolán. K pramenům jiným soudce přihlídnout nemůže, což souvisí i s požadavkem jeho nestrannosti ve smyslu neovlivněnosti předchozím poznáním o dané věci. Ustanovení věty druhé § 8 odst. 1 s. ř. s. lze tedy chápat jako specifické rozvinutí zásady, vyjádřené již ve větě první § 8 odst. 1 s. ř. s., že totiž soudce nesmí mít jistý, kvalifikovaný poměr k projednávané věci.

Zákon však také výslovně stanoví, že důvodem k vyloučení soudce nejsou okolnosti, které spočívají v jeho rozhodování v jiných věcech (§ 8 odst. 1 in fine s. ř. s.). Tato okolnost logicky nemůže být sama o sobě důvodem k pochybnostem o nepodjatosti soudce, neboť při projednávání a rozhodování konkrétní věci se projevuje samotný výkon soudnictví.

Jak Nejvyšší správní soud výše doložil, oba rozsudky se týkaly shodného typu právního úkonu a krajský soud hodnotil shodnou abstraktní právní otázku ve věci týchž účastníků. Je sice zřejmé, že JUDr. Malík se na projednávání nebo rozhodnutí věci vedené u krajského soudu pod sp. zn. 29 Ca 31/2004 přímo nepodílel, nicméně v dané věci je třeba hodnotit i skutečnost, že materiálně vzato a za daných okolností nelze o předmětných kauzách hovořit jako o „jiných“ věcech. Nejvyšší správní soud v této souvislosti připomíná své usnesení publikované pod č. 433/2005 Sb. NSS, kde již vyslovil názor, že *„pojmem předchozího soudního řízení je nutno ... vyložit materiálně, tedy s ohledem na konkrétní a přímou souvztažnost a věcnou souvislost předmětných řízení.“* Bylo by proto ve zkoumané věci zcela nepřipustné držet se při aplikaci § 8 odst. 1 s. ř. s. pouze výkladu jazykového, aniž by byly hodnoceny konkrétní okolnosti daného případu a smysl uvedeného ustanovení soudního řádu správního ve světle shora citovaných ústavních zásad.

Ze samotného nyní kasační stížností napadeného rozsudku je patrné, že rozhodnutí senátu předsedy JUDr. Malíka bylo jedním z hlavních podkladů pro jeho odůvodnění. Konstantní judikatura je velmi žádoucí, na půdorysu zkoumané věci, kdy již JUDr. Malík není soudcem Krajského soudu v Brně, ale jako soudce Nejvyššího správního soudu rozhoduje mimo jiné o kasačních stížnostech proti rozsudkům krajských soudů, však takový postup vyvolává zcela důvodné pochybnosti o jeho nepodjatosti.

Jak tedy Nejvyšší správní soud výše doložil, v předmětné věci by kumulace všech žalovaným namítaných okolností mohla objektivně vést k legitimním pochybnostem o tom, že daný soudce má k věci určitý, nikoliv nezaujatý, vztah.

Ze všech těchto důvodů proto Nejvyšší správní soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

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

V Brně dne 13. prosince 2006

JUDr. Josef Baxa  
předseda senátu