



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobce: **JUDr. O. Ř., Ph.D.**, se sídlem City Tower, Hvězdova 1716/2b, Praha 4, zast. Zbyňkem Jirouškem, advokátem, se sídlem Táborská 65/29, Praha 4, proti žalovanému: **Ministerstvo spravedlnosti**, se sídlem Vyšehradská 16, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 28. 11. 2019, č. j. 5 A 186/2018 – 38,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 11. 2019, č. j. 5 A 186/2018 – 38, **se ruší** a věc **se mu vrací** k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

[1] Kasační stížností se žalovaný (dále „stěžovatel“) domáhá zrušení shora označeného rozsudku Městského soudu v Praze (dále „městský soud“), kterým městský soud uložil stěžovateli povinnost vydat rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce konané žalobcem dne 20. 12. 2017, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku. Současně mu uložil zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení k rukám JUDr. Z. J. částku 14 342 Kč, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

[2] Žalobce dne 4. 12. 2015 podle § 6 odst. 6 zákona č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, požádal o vykonání zvláštní zkoušky insolvenčního správce; pozvánkou ze dne 19. 5. 2017, č. j. MSP-161/2010-INSINSO/ 23, byl pozván ke zvláštní zkoušce konané dne 21. 6. 2017. Omluvou doručenou stěžovateli dne 21. 6. 2017 se žalobce ze zvláštní zkoušky omluvil z důvodu akutního ošetření a požádal o stanovení jiného termínu zkoušky. Další termín byl žalobci stanoven pozvánkou ze dne 8. 11. 2017, č. j. MSP-96/2017-OINS-ZK/6, na den 20. 12. 2017. Této zkoušky se žalobce zúčastnil, přičemž byl klasifikován s celkovým výsledkem „neuspěl“. Tento výsledek byl zaznamenán v protokolu o průběhu zvláštní zkoušky insolvenčního správce ze dne 20. 12. 2017, sp. zn. 96/2017-OINS-ZK, s tím, že dle protokolu se zkušební komisaři na výsledku zkoušky jednohlasně shodli.

[3] Dne 5. 1. 2018 požádal žalobce o opakování zvláštní zkoušky insolvenčního správce; byl pozván k opakování zkoušky na den 25. 6. 2018, z tohoto termínu se podáním ze dne 22. 6. 2018 omluvil s tím, že dle jeho názoru uspěl u zkoušky konané dne 20. 12. 2017 a opakování úspěšné zkoušky je vyloučeno. Na uvedené podání reagoval stěžovatel přípisem ze dne 26. 6. 2018,

č. j. MSP-96/2017 - OINS-ZK/20, v němž vysvětlil žalobci způsob hodnocení zkoušky a potvrdil, že u uvedené zkoušky neuspěl, což vyplývá z protokolu; podotkl, že s touto situací musel být žalobce srozuměn, požádal-li sám v lednu o opakování zkoušky. Dále mu bylo sděleno, že omluva ze dne 25. 6. 2018 nebyla odůvodněna, proto nebyla akceptována, a byl na této zkoušce hodnocen stupněm „neuspěl“. Dále mu bylo sděleno, že může požádat o stanovení jiného termínu zkoušky dle § 24 odst. 4 zákona o insolvenčních správcích; její vykonání mu může přitom být umožněno nejdříve 25. 12. 2018; resp., pokud nepodá žádost dle § 24 odst. 2 cit. zákona, může zkoušku vykonat až po uplynutí tří let, tj. 26. 6. 2021.

[4] V podání ze dne 26. 6. 2018 současně žalobce požádal o vydání osvědčení o úspěšném vykonání zvláštní zkoušky dle § 14 odst. 1 vyhl. č. 312/2007 Sb., s tím, že pokud bude stěžovatel nadále názoru, že žalobce u zkoušky neuspěl, žádal o zaslání deklaratorního rozhodnutí o negativním hodnocení zkoušky. Na tuto žádost reagoval stěžovatel sdělením ze dne 2. 7. 2018, č. j. MSP-96/2017-OINS-ZK/23, v němž uvedl, že jeho žádosti o vydání negativního rozhodnutí nelze vyhovět, zkoušky insolvenčních správců nejsou správní řízením a výsledek zkoušky neúspěšného žadatele je podle § 13 odst. 1 písm. h) vyhlášky č. 312/2007 Sb., o obsahu a dalších náležitostech zkoušek insolvenčních správců, pouze zaznamenán v protokolu o průběhu zvláštní zkoušky.

[5] Žalobce podal dne 17. 8. 2018 u městského soudu žalobu proti nečinnosti stěžovatele. V ní uvedl, že postup stěžovatele je nesprávný a je v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu; poukázal na rozsudek NSS ze dne 9. 4. 2014, č. j. 8 Ans 3/2013 - 63, v němž soud vysvětlil, že kladné hodnocení výsledku odborné justiční zkoušky je třeba potvrdit osvědčením, je-li pak výsledné hodnocení negativní, je nutné o této skutečnosti vydat deklaratorní rozhodnutí. Podotkl, že přestože se toto soudní rozhodnutí týká odborné justiční zkoušky, je nutno ho vztáhnout i na další odborné zkoušky, včetně zvláštní zkoušky insolvenčního správce. Dle žalobce dal stěžovatel svým postupem jasně najevo, že příslušné osvědčení či rozhodnutí nehodlá vůbec vydat (nyní ani kdykoliv v budoucnu) a věc považuje za vyřízenou; tedy vyjádřil vůli ve své nečinnosti pokračovat, a to po neomezeně dlouhou dobu. Žalobce navrhl, aby rozsudkem soudu byla stěžovateli uložena povinnost vydat rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce vykonané žalobcem dne 20. 12. 2017.

[6] Městský soud shledal žalobu důvodnou a uložil stěžovateli povinnost vydat rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce konané žalobcem dne 20. 12. 2017. Pro posouzení, zda se stěžovatel dopouští žalobcem tvrzené nečinnosti, bylo dle městského soudu zcela zásadní, zda je stěžovatel povinen vydat písemné rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce.

[7] Městský soud uvedl, že postup v případě, kdy uchazeč úspěšně složí zvláštní zkoušku insolvenčního správce je zcela jednoznačně upraven právní normou; otázkou zůstává, jak má stěžovatel postupovat v případě opačném, tedy v případě uchazeče, který u této zkoušky neuspěl, neboť vyhláška postup v takové situaci neupravuje. Pro takový případ odkázal městský soud na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2014, č. j. 8 Ans 3/2013 - 63, v němž se NSS zabýval otázkou, zda má ministerstvo spravedlnosti vydat rozhodnutí o negativním výsledku odborné justiční zkoušky či nikoli; dospěl přitom k závěru, že je třeba vydat deklaratorní správní rozhodnutí dle § 142 správního řádu. Dle městského soudu závěry citovaného rozhodnutí, byť se týkalo odborné justiční zkoušky, dopadají i na nyní posuzovanou věc. Poukázal přitom na to, že Nejvyšší správní soud se v uvedeném rozhodnutí také zabýval otázkou, zda lze vztáhnout závěry usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2009, sp. zn. I. ÚS 1910/09, v němž se Ústavní soud zabýval možností soudního přezkumu hodnocení zkoušky insolvenčních správců, na jím posuzovanou věc, týkající se odborné justiční zkoušky, a dospěl k závěru, že právní úprava

pokračování

průběhu zkoušek insolvenčních správců je v podstatných rysech podobná úpravě ve vyhlášce č. 303/2002 Sb., jež upravuje průběh odborné justiční zkoušky, tudíž není důvod, z hlediska přezkumu hodnocení justiční zkoušky zkušební komisí, odchýlit se od závěrů Ústavního soudu. Městský soud tak dospěl k závěru, že uvedené rozhodnutí Nejvyššího správního soudu lze z důvodu obdobné právní úpravy justičních zkoušek a zkoušek insolvenčních správců použít i při hodnocení otázky, zda je v případě žalobce dána stěžovateli povinnost vydat rozhodnutí o negativním výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce.

[8] Městský soud dospěl k závěru, že žalovaný je povinen ve smyslu § 142 odst. 1 správního řádu vydat k žádosti žalobce deklaratorní rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky insolvenčního správce; žalobce přitom požádal dopisem ze dne 26. 6. 2018 žalovaného o vydání rozhodnutí o výsledku zvláštní zkoušky, kterou vykonal dne 20. 12. 2017, žalovaný vydat rozhodnutí odmítl. Dle městského soudu je tudíž žalovaný nečinný, neboť jeho povinností je vydat uchazeči v případě úspěšného složení zkoušky osvědčení o tomto výsledku a v případě uchazeče, který u zkoušky neuspěl, na jeho žádost rozhodnutí o negativním výsledku zkoušky.

[9] Městský soud dodal, že v řízení podle § 79 s. ř. s. se zabývá výlučně otázkou, zda se žalovaný správní orgán dopouští nečinnosti při vydání rozhodnutí či osvědčení, a v případě zjištění nečinnosti žalovaného už neurčuje, jak by měl rozhodnout, pouze určí, že má ve stanovené lhůtě rozhodnutí či osvědčení vydat.

[10] Proti rozsudku městského soudu podal stěžovatel kasační stížnost; v ní namítá především důvod dle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s.; tvrdí, že městský soud zatížil řízení zmatečností spočívající v tom, že chyběly podmínky řízení. Stěžovatel má za to, že městský soud pochybil, když vůbec nezkontroloval, zda byla splněna podmínka aktivní legitimace žalobce a nezabýval se tím, zda není žaloba podána předčasně. Odkázal na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 5. 2014, č. j. 8 Ans 2/2012 - 278; v bodě 39 odůvodnění tohoto rozhodnutí uvedl, že „*I v případě, že je nečinným správním orgánem (ve smyslu § 80 správního řádu) ústřední správní úřad, lze tedy za použití § 178 správního řádu vždy určit nadřízený správní orgán, který může učinit opatření proti nečinnosti. Za situace, kdy se z § 80 odst. 4 správního řádu nabízí zejména opatření podle písm. a) a d) předmětného ustanovení, hovoří jazykový a systematický výklad ve prospěch existence prostředků ochrany proti nečinnosti i v případě ústředních správních úřadů. V této souvislosti je podstatné, že správní řád dává v § 80 odst. 3 prostor k využití prostředku ochrany i účastníkům řízení a zároveň se jedná o prostředek, kterým je obecně možné dosáhnout nápravy (srov. také rozsudek soudu ze dne 10. 3. 2011, č. j. 9 Ans 3/2011 – 358)*“. V bodě 56 pak dodal, že „*Z uvedeného důvodu je systémově nutné trvat na vyčerpání prostředků ochrany podle § 80 správního řádu vždy, i když je nečinným ústřední správní úřad nebo jeho vedoucí. Za existence lhůt, jimiž je správní orgán i při realizaci opatření proti nečinnosti podle § 80 správního řádu vázán, a v souladu s argumentací respektující logiku právní úpravy se zmíněné vyčerpání prostředků ochrany jeví racionální a nikoliv na první pohled šikanózní podmínkou pro přístup k soudu*“. V posuzovaném případě však žalobce žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti ve smyslu § 80 správního řádu nepodal. Stěžovatel se domnívá, že za takových podmínek nebyla naplněna podmínka aktivní žalobní legitimace žalobce a žaloba byla podána předčasně a městský soud ji měl odmítnout pro nepřijatelnost.

[11] Stěžovatel dále uplatnil kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.; tvrdí, že rozsudek městského soudu vychází z nesprávného právního posouzení a je nezákonný. Dle stěžovatele vycházel městský soud mechanicky z nepřiléhavé judikatury; úvahy, na nichž Nejvyšší správní soud založil právní názor vyjádřený v rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013 vycházejí ze specifických skutkových okolností daného případu, které se v podstatných rysech liší od nyní projednávané věci; soud zde posuzoval případ neúspěšného žalobce u odborných justičních zkoušek konaných dle již neúčinné vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 303/2002 Sb., o výběru, přijímání a

odborné přípravě justičních a právních čekatelů a o odborné justiční zkoušce a odborné závěrečné zkoušce právních čekatelů; podle § 17 odst. 3 této vyhlášky se o výsledku zkoušky vyhotovovalo písemné rozhodnutí, které se doručovalo čekateli, přičemž podle § 18 při hodnocení stupněm „*nezpůsobilý*“ zkušební komise též musela rozhodnout, zda a v jakém rozsahu byl čekatel při opakování zkoušky povinen opakovat i její písemnou část. Nyní posuzovaný případ zvláštní zkoušky žalobce se však od případu posuzovaného ve výše uvedeném rozhodnutí Nejvyššího správního soudu výrazně odlišuje: 1) zákon o insolvenčních správcích ani vyhláška o zkouškách vůbec nepřipouštějí, aby uchazeč uspěl či neuspěl jinak než v plném rozsahu; zcela tak odpadá nejistota o rozsahu opakování, která vedla Nejvyšší správní soud k závěru, že ochrana práv žalobce vyžaduje vydání formálně pevněji ukotveného potvrzení existujícího stavu v podobě deklaratorního rozhodnutí; 2) zákon o insolvenčních správcích ani vyhláška o zkouškách (na rozdíl od již neúčinné vyhlášky č. 303/2002 Sb.) nepředpokládají vydání rozhodnutí o výsledku zkoušky. Vyhláška o zkouškách naopak v § 14 odst. 1 výslovně stanoví, že ministerstvo zašle uchazeči, který při (zvláštní) zkoušce uspěl, do 3 týdnů osvědčení, jež je dokladem o úspěšném vykonání zkoušky.

[12] Stěžovatel se domnívá, že v případě neúspěšného uchazeče nelze vydat vyhláškou o zkouškách předvídané osvědčení o úspěšném vykonání zkoušky jednoduše proto, že k úspěšnému vykonání zkoušky nedošlo. Stěžovatel proto postupem podle § 155 odst. 3 správního řádu uvědomil dopisem ze dne 2. 7. 2018, č. j. MSP-96/2017-OINS-ZK/23, žalobce o tom, že mu osvědčení o úspěšném vykonání zkoušky vydat nemůže. Neúspěch u zkoušky byl přitom žalobci oznámen při ústním (a veřejném) vyhlášení výsledků a zároveň byl průběh a výsledek zvláštní zkoušky zaznamenán v protokolu. Stěžovatel je zároveň toho názoru, že negativní výsledek zvláštní zkoušky žalobce v materiálním smyslu znovu „*osvědčit*“ i výše uvedeným dopisem.

[13] Stěžovatel rovněž poukazuje na to, že městský soud vůbec nezohlednil rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2019, č. j. 10 As 276/2018 – 72, ze kterého podle názoru stěžovatele vyplývá, že proti výsledku zvláštní zkoušky údajně stíženému vadným průběhem této zkoušky lze brojit žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Tato úvaha stěžovatele se opírá o skutečnost, že Nejvyšší správní soud meritorně projednal kasační stížnost proti rozsudku krajského soudu o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem ve věci zkoušky insolvenčního správce se zvláštním povolením s tím, že i přes zrušení napadeného rozsudku se částečně vypořádal s námitkami žalobce stran průběhu zvláštní zkoušky. Stěžovatel doplňuje, že podle jeho názoru i v případě žaloby na ochranu před nezákonným zásahem lze uvažovat o soudním přezkumu zvláštní zkoušky pouze co do jejího průběhu, neboť neexistuje veřejné subjektivní právo uchazeče na její výsledek (podrobněji viz usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2009, sp. zn. I. ÚS 1910/09, na který se ostatně odkázal i Městský soud v Praze v napadeném rozsudku i Nejvyšší správní soud ve výše uvedeném rozhodnutí). Dle stěžovatele je pojmově vyloučeno, aby stejný úkon byl zásahem ve smyslu § 82 soudního řádu správního, a zároveň bylo možné o něm vydat rozhodnutí podle § 142 zákona správního řádu, které je přezkoumatelné ve správním soudnictví žalobou proti rozhodnutí ve smyslu § 65 soudního řádu správního.

[14] Stěžovatel je přesvědčen, že není vůbec oprávněn o výsledku zvláštní zkoušky žalobce vydat deklaratorní správní rozhodnutí, neboť v daném případě nelze pojmově uvažovat o normativním vyjasnění právních vztahů. K vyjasnění těchto vztahů došlo již vyhotovením protokolu. O obsahu tohoto protokolu co do výsledku zkoušky přitom nemůže být veden spor, neboť závěr zkušební komise není soudně ani jinak přezkoumatelný. Pokud by mělo být v předmětných věcech skutečně vydáváno deklaratorní správní rozhodnutí, stěžovateli zároveň vůbec není zřejmé, kdo by měl rozhodnutí vydat s ohledem na skutečnost, že tím, kdo o výsledku

pokračování

zkoušky rozhoduje, je nezávislá zkušební komise jako orgán *sui generis*, a nikoli stěžovatel. Osvědčení o úspěšném vykonání zkoušky je pak v souladu s § 14 odst. 2 vyhlášky o zkouškách následně toliko podepsáno ministrem spravedlnosti.

[15] Stěžovatel je nadto přesvědčen, že s ohledem na povahu osvědčovaných skutečností ani vydání deklaratorního rozhodnutí nemůže přinést lepší ochranu práv uchazečů o zvláštní zkoušku. Ti totiž mohou brojit proti průběhu zvláštní zkoušky žalobou na ochranu před nezákonným zásahem a proti samotnému osvědčení či naopak „*neosvědčení*“ skutečností pak žalobou na ochranu proti nečinnosti (ohledně negativních skutečností viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2010, č. j. 2 Ans 1/2009-71, podle něhož „*lze tedy uzavřít, že zjistí-li městský soud, že požadované osvědčení nebylo dosud žalobci vydáno, věcně posoudí, zda jsou pro jeho vydání splněny zákonné podmínky. Bude-li tomu tak, přikáže stěžovateli toto osvědčení vydat; v opačném případě žalobu zamítne.*“). Stěžovatel je proto toho názoru, že požadavek na vydání deklaratorního rozhodnutí by v daném případě pouze zvýšil administrativní zátěž soudů i správních orgánů, prodloužil všechny související procesy a nepřinesl by přitom žádnou vyšší ochranu práv dotčených osob.

[16] Závěrem stěžovatel uvádí, že pokud by Nejvyšší správní soud v posuzované věci dospěl k závěru, že právní názor městského soudu prezentovaný v napadeném rozsudku je správný, jedná se podle názoru stěžovatele o rozpor v judikatuře Nejvyššího správního soudu ve vztahu k nedávnému rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 276/2018 – 72, a věc by měl posoudit rozšířený senát, včetně otázky, kdo by měl deklaratorní rozhodnutí vydávat, a rovněž by měl vyjasnit obsahové náležitosti odůvodnění rozhodnutí o nevykonání zkoušky.

[17] Žalobce ve vyjádření uvedl, že vyčerpал všechny prostředky obrany, které mu nabízí správní řád. Je totiž zřejmé, že jeho podání nelze (materiálně) hodnotit jinak, než jako žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti ve smyslu § 80 správního řádu. Tvzení o vadě, která měla spočívat v nevyčerpání všech prostředků obrany dle správního řádu, je tedy jen (poněkud nedůstojnou) snahou stěžovatele oddálit soudní přezkum výsledku hodnocení žalobcem vykonané zkoušky. Dále žalobce odkazuje na závěry rozsudků NSS sp. zn. 8 Ans 3/2013 a sp. zn. 10 As 276/2018 a je přesvědčen, že tyto potvrzují jeho přesvědčení o úspěšném vykonání zkoušky. Žalobce – ve světle shora uvedených judikatorních závěrů – konstatuje, že porovnáním § 7a odst. 3 vyhlášky č. 312/2007 Sb., o obsahu a dalších náležitostech zkoušek insolvenčních správců (dle kterého zkušební komise rozhoduje nadpoloviční většinou hlasů svých členů s tím, že v případě rovnosti hlasů rozhoduje hlas předsedajícího) a protokolu o průběhu žalobcem vykonané zvláštní zkoušky, je patrné, že žalobce při dané zkoušce uspěl (celkový výsledek „neuspěl“ neodpovídá obsahu daného protokolu, resp. nerespektuje hlasování jednotlivých členů zkušební komise). Žalobce však nemůže účinně brojit proti protokolu, ale toliko proti rozhodnutí stěžovatele. K úsměvu budící úvaze stěžovatele, že se žalobce měl (mohl) bránit proti „zásahu“ (předsedy) zkušební komise postupem dle § 82 a násl. správního řádu soudního, se lze seriózně vyjádřit je stěž. Žalobce uzavírá, že nerozumí urputné snaze stěžovatele, který se – vzdor veřejně známému (publikovanému) názoru jak Ústavního, tak Nejvyššího správního soudu – snaží zabránit soudnímu přezkumu výsledku hodnocení žalobcem vykonané zkoušky. Vzhledem ke shora uvedenému žalobce navrhuje, aby Nejvyšší správní soud vydal rozsudek, kterým kasační stížnost zamítne.

[18] Nejvyšší správní soud po konstatování včasnosti kasační stížnosti, jakož i splnění ostatních podmínek řízení, přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu a z důvodů, které stěžovatel v kasační stížnosti uplatnil; současně zkoumal, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by byl povinen přihlížet z úřední povinnosti (§109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[19] Kasační stížnost je důvodná.

[20] Podle § 79 odst. 1 s. ř. s. ten, kdo bezvýsledně vyčerpal prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. To neplatí, spojuje-li zvláštní zákon s nečinností správního orgánu fikci, že bylo vydáno rozhodnutí o určitém obsahu nebo jiný právní důsledek.

[21] Nejvyšší správní soud v rozsudku rozšířeného senátu ze dne 18. 10. 2007, č. j. 7 Ans 1/2007 – 100, konstatoval: „*Před podáním žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu je v řízení vedeném podle správního řádu č. 500/2004 Sb. třeba vždy nejprve vyčerpat procesní prostředek ochrany proti nečinnosti ve správním řízení, kterým je návrh nadřízenému správnímu orgánu dle § 80 odst. 3 správního řádu.*“ Obdobně v následném rozsudku ze dne 25. 5. 2016, č. j. 5 As 9/2015 – 59 rozšířený senát NSS potvrdil: „*Není-li při podání žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu splněna podmínka bezvýsledného vyčerpání prostředku, který procesní předpis platný pro řízení před správním orgánem stanoví k ochraně proti nečinnosti (§ 79 odst. 1 s. ř. s.), jedná se o žalobu nepřijatelnou, kterou soud odmítne podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s.*“ V rozhodnutí ze dne 20. 5. 2014, č. j. 8 Ans 2/2012 – 278, rozšířený senát NSS dále dovodil, že i v případě žaloby na ochranu proti nečinnosti ústředních správních úřadů je žalobce povinen před podáním žaloby vyčerpat prostředek ochrany proti nečinnosti podle § 80 odst. 3 správního řádu.

[22] Ze správního spisu je zjevné, že žalobce se žádostí ze dne 26. 6. 2018 u stěžovatele primárně domáhal vydání osvědčení o úspěšném vykonání zkoušky; z obsahu podání vyplývá, že zjevně činil sporným hodnocení jednotlivých oblastí, přičemž, dle jeho názoru, by měl být hodnocen stupněm „uspěl“ (opakovaně uplatňoval již dříve námitku podjatosti člena zkušební komise i podnět k přezkoumání odborné způsobilosti člena zkušební komise); pro případ, kdyby stěžovatel opakovaně odmítal takové osvědčení vydat (což stěžovatel s odkazem na vyhl. č. 312/2007 Sb. mimo jiné i v odpovědi ze dne 2. 7. 2018 učinil, přitom poukázal rovněž na to, že zkoušky insolvenčních správců nejsou správním řízením), výslovně požadoval vydání deklaratorního rozhodnutí o negativním hodnocení zkoušky.

[23] Správní řád definuje v § 9 správní řízení jako postup správního orgánu při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy, jehož účelem je vydání rozhodnutí, tzn. takového úkonu správního orgánu, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby (nebo osob) nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba (nebo osoby) práva nebo povinnosti má anebo nemá, resp. měla nebo neměla (viz § 142 odst. 1, z něhož nad rámec § 9 plyne, že deklaratorní správní akty mohou směřovat i do minulosti).

[24] Podle § 142 odst. 1 správního řádu, správní orgán v mezích své věcné a místní příslušnosti rozhodne na žádost každého, kdo prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jeho práv, zda určitý právní vztah vznikl a kdy se tak stalo, zda trvá, nebo zda zanikl a kdy se tak stalo.

[25] Řízení o určení právního vztahu je zvláštním typem správního řízení, jehož účelem je upravit specifická pravidla pro vydávání deklaratorních rozhodnutí. Citované ustanovení umožňuje vydat deklaratorní rozhodnutí i o takovém vztahu, který v době vydání tohoto rozhodnutí již neexistuje, ale v minulosti existoval. V tomto deklaratorním rozhodnutí správní orgán rozhodne o tom, zda určitý vztah vznikl a kdy se tak stalo, a zda takový právní vztah trvá, nebo již zanikl, a pokud zanikl, kdy se tak stalo. Podmínkou vydání deklaratorního rozhodnutí podle § 142 odst. 1 správního řádu je podání žádosti; správní řízení podle tohoto ustanovení je tedy řízením o žádosti ve smyslu § 44 a násl. správního řádu (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 19. 2. 2010, č. j. 30 Ca 49/2008-57, č. 2413/2011 Sb. NSS).

pokračování

[26] Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013, dospěl k závěru, že v případě negativního hodnocení zkoušky, je třeba vydat deklaratorní rozhodnutí, a to s ohledem na možný negativní zásah do právní sféry jednotlivce. V citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud mimo jiné též uvedl: „Pro úplnost Nejvyšší správní soud podotýká, že obecně se deklaratorní rozhodnutí podle § 142 správního řádu vydává pouze k žádosti. Tato skutečnost ovšem nebrání, aby zvláštní právní úprava zakotvila i povinnost vydat deklaratorní rozhodnutí z moci úřední (srov. Vedral, J., op. cit., s. 1099). Nebyt výslovné právní úpravy ve vyhlášce č. 303/2002 Sb., postačovalo by vydat deklaratorní rozhodnutí o neúspěšném složení justiční zkoušky pouze v případě žádosti neúspěšného uchazeče, nikoliv ve všech případech. Vyhláška č. 303/2002 Sb. ovšem předpokládá v § 17 odst. 3 vydání „rozhodnutí“ z moci úřední bez ohledu na výsledek justiční zkoušky. Nastavení konkrétních procesních pravidel bylo volbou zákonodárce, resp. orgánu moci výkonné, kterému byla svěřena pravomoc upravit podrobnosti o průběhu justiční zkoušky podzákonným předpisem (jímž je shodou okolností sám stěžovatel). Deklaratorní rozhodnutí o neúspěšném složení justiční zkoušky je přezkoumatelné ve správním soudnictví prostřednictvím žaloby podle § 65 s. ř. s., který zakládá žalobní legitimaci mimo jiné toho, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen úkonem správního orgánu, jímž se závazně určují jeho práva nebo povinnosti. Rozsah přezkumu je ovšem dán obsahem a povahou předmětného aktu. (...) Uchazeč však nemůže v rámci soudního přezkumu negativního deklaratorního rozhodnutí o výsledku justiční zkoušky napadnout samotné hodnocení zkušební komise a požadovat jeho změnu, ani požadovat změnu rozsahu zkoušky, který byl stanoven pro případné opakování. Předmětné rozhodnutí totiž závazně deklaruje pouze výsledek zkoušky a rozsah případného opakování, nikoliv průběh zkoušky.“ Jinými slovy, Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku garantoval „právo na proces“, nikoli „právo na výsledek“.

[27] Obdobně lze odkázat na městským soudem i stěžovatelem uváděné usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2009, sp. zn. I. ÚS 1910/09, či dále na usnesení sp. zn. III. ÚS 448/18, ze dne 27. 2. 2018: „V tomto směru nutno též přiměřeně odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2014 č. j. 8 Ans 3/2018 - 63, byť tento rozsudek se týká odborné justiční zkoušky (srov. k tomu zejména odst. 37 právě citovaného rozsudku). Tento rozsudek a v něm odkazovaná judikatura Ústavního soudu sice vychází z toho, že není možné ve správním soudnictví přezkoumávat samotné hodnocení uchazeče, na druhou stranu i v případě tohoto typu odborných profesních zkoušek nutno aplikovat závěr, že tyto zkoušky musí probíhat způsobem stanoveným právními předpisy a při zachování základních práv a svobod uchazečů, to znamená mimo jiné nikoliv diskriminačním způsobem a ani tak, aby byla narušena důstojnost uchazečů (srov. k tomu přiměřeně usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2014 č. j. 6 As 68/2012 - 47).“

[28] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, z hlediska přezkumu hodnocení zvláštní zkoušky insolvenčního správce zkušební komisí neexistuje důvod odchýlit se od již dříve uvedených závěrů Nejvyššího správního soudu, resp. Ústavního soudu.

[29] Nejvyšší správní soud konstatuje, že byť v projednávané věci se podání žalobce, která vůči stěžovateli činil, prolínají námitkami směřujícími k samotnému výsledku hodnocení, resp. žalobce cílil ke změně výsledku zkoušky, určující je žalobní typ, který v rámci své obranné taktiky zvolil. Žalobce označil žalobní typ jakožto žalobu na ochranu proti nečinnosti dle § 79 s. ř. s. V žalobě přitom nenamítá ničeho proti samotnému hodnocení zkoušky, byť právě to zpochybňoval v podáních, která stěžovateli adresoval. Jednoznačně se podanou žalobou s odkazem na rozsudek NSS sp. zn. 8 An 3/2013 domáhal vydání deklaratorního negativního rozhodnutí o výsledku zkoušky. Městský soud tak byl vázán rozsahem i důvody žaloby, kterou žalobce podal; nebyl tak dán důvod pro postup, který Ústavní soud vymezil např. v nedávném nálezu ze dne 14. 8. 2019, sp. zn. II. ÚS 2398/18 - 1: „Před odmítnutím žaloby pro špatnou volbu žalobního typu bylo povinností soudu počít stěžovatele, že hodlá vycházet z jiného právního posouzení věci, a nabídnout mu příležitost účinně argumentovat ve vztahu k otázkám, na jejichž řešení bude rozhodnutí soudu o

odmítnutí žaloby spočívat. Opačný postup je tzv. překvapivým rozhodnutím, jehož základem plyne z práva na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 Listiny.“ Pokud tedy nyní žalobce, byť jeho žaloba nebyla odmítnuta, naopak, byl v řízení před městským soudem úspěšný, ve svém vyjádření ke kasační stížnosti stěžovatele nyní směřuje fakticky výhradně ke zpochybnění výsledku zkoušky, resp. způsobu hodnocení, činí tak zcela nepřípadně a mimo rozhodovací důvody městského soudu. Tyto nyní namítané skutečnosti by byly relevantní toliko v případě podání zásahové žaloby, takto však žalobce nepostupoval. Uvádí-li pak, že úvahy stěžovatele o podání zásahové žaloby jej „budí k úsměvu“, je třeba říci, že tyto úvahy jsou naopak zcela na místě.

[30] Nejvyšší správní soud uzavírá, že není pochyb o tom, že žalobce podal žalobu na ochranu proti nečinnosti stěžovatele, přičemž se domáhal vydání negativního deklaratorního rozhodnutí. Není pochyb ani o tom, že takové rozhodnutí byl stěžovatel k žádosti žalobce v rámci své působnosti oprávněn, resp. povinen dle § 142 správního řádu vydat. Není pochyb ani o tom, že vydání rozhodnutí probíhá dle správního řádu ve správním řízení; v němž má stěžovatel postavení správního orgánu.

[31] Podmínka vyčerpání prostředků, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k ochraně proti nečinnosti správního orgánu, je z hlediska systematiky soudního řádu správního vlastní celkové koncepci správního soudnictví a teleologicky vyjadřuje zásadu subsidiarity ve vztahu mezi veřejnou správou a činností správních soudů. Jejím účelem je předejít soudnímu řízení v případech, kdy lze dosáhnout nápravy přímo u správních orgánů. Tato zásada je v obecné rovině vyjádřena v § 5 s. ř. s. a pro jednotlivé typy žalob je upřesněna zejm. v § 68 písm. a), § 79 odst. 1 a § 85 s. ř. s. (srov. rozsudek rozšířeného senátu NSS sp. zn. 5 As 9/2015). Zásada subsidiarity vychází z úvahy, že ochrana poskytovaná správními orgány je zpravidla účinnější, rychlejší a hospodárnější než ochrana soudní, nehledě na to, že soudy mají veřejnou správu kontrolovat, nikoli nahrazovat. Pro řízení o nečinnosti žalobě to znamená, že teprve pokud ochrana před nečinností poskytovaná ve správním řízení selhala, má nastoupit ochrana soudní.

[32] Postupuje-li se v řízení podle správního řádu, prostředkem k ochraně proti nečinnosti správního orgánu je žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti dle § 80 odst. 3 správního řádu. (to platí i v případě osvědčení -viz § 6 odst. 1 správního řádu). Žalobce žádal stěžovatele o vydání deklaratorního rozhodnutí dle § 142 správního řádu, byl tedy povinen v intencích tohoto předpisu postupovat, včetně uplatnění prostředků ochrany ve správním řízení.

[33] Posuzování splnění podmínky využití prostředků ochrany ve správním řízení je podmínkou přípustnosti řízení o nečinnosti žalobě. Žalobce musí tuto podmínku splnit již v době podání žaloby; k jejímu případnému dodatečnému splnění se v průběhu soudního řízení již nepřihlíží. Pokud podmínka není splněna, žaloba je nepřípustná a soud ji bez dalšího podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítne (rozsudek rozšířeného senátu NSS č. j. 5 As 9/2015-59, body 13 až 19). Splnění této podmínky soud zkoumá z moci úřední.

[34] Podmínka aktivní žalobní legitimace žalobce je podmínkou řízení, kterou správní soud zkoumá z úřední povinnosti i bez návrhu. Městský soud proto pochybil, když se naplněním podmínek aktivní žalobní legitimace vůbec nezabýval.

[35] Nejvyšší správní soud přitom nesdílí názor žalobce prezentovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti, že materiálně opatřením proti nečinnosti byla již podání, která stěžovateli směřoval, přičemž z odpovědi stěžovatele bylo zjevné, že žádné osvědčení či rozhodnutí nehodlá vydat. Podání, které stěžovatel učinil, lze materiálně považovat dle svého obsahu toliko za žádost o vydání negativního rozhodnutí dle § 142 správního řádu, nikoli však za opatření dle § 80 odst. 3

pokračování

správního řádu. Nejvyšší správní soud nepřehlédl ve správním spise ani to, že stěžovatel podal proti vyjádření stěžovatele ze dne 2. 7. 2018, které, jak sám uvedl, s odkazem na rozsudek NSS ze dne 9. 4. 2014, č. j. 8 Ans 3/2013 – 63, považoval za negativní rozhodnutí, dne 11. 7. 2018 rozklad; ze správního spisu nevyplývá, jak o něm bylo rozhodnuto, resp. jak stěžovatel s tímto podáním naložil. Nicméně je třeba uvést, že napadené vyjádření stěžovatele ze dne 2. 7. 2018 nelze považovat za deklaratorní rozhodnutí o negativním výsledku zkoušky, jehož vydání se žalobce opakovaně domáhal. Uvedený přípis totiž neosvědčuje skutečnost, že žalobce u zkoušky neuspěl, a proč, ale toliko se mu jím sděluje, proč stěžovatel negativní rozhodnutí nehodlá vydat.

[36] Přestože již výše uvedené pochybení městského soudu bez dalšího postačuje k důvodnému zrušení napadeného rozsudku městského soudu, považuje Nejvyšší správní soud za nutné zabývat se rovněž námitkou stěžovatele stran tvrzené rozpornosti judikatury a povinností předložení věci do rozšířeného senátu, neboť byla-li by tato námitka důvodná, a Nejvyšší správní soud by ji pomínil, mohlo by to mít za následek rozhodnutí vydané nezákonným soudcem (viz náleží Ústavního soudu ze dne 14. 3. 2016, sp. zn. I. ÚS 2866/15).

[37] Názor stěžovatele o rozpornosti judikatury neshledal Nejvyšší správní soud opodstatněný. Především kategorickému názoru stěžovatele, že stejný namítaný úkon nemůže být současně přezkoumáván v rámci zásahové žaloby a rovněž i v rámci žaloby proti rozhodnutí, obecně nelze bezvýhradně přisvědčit. Není totiž vyloučeno, aby takový postup nastal, byť zpravidla tomu tak skutečně nebude, což ostatně vyplývá již ze samotného vymezení toho kterého žalobního typu a četné judikatury NSS k zásahovým žalobám. Nicméně např. v usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 1 Afs 183/2014 – 55, Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že proti vedené daňové kontrole lze brojit jak zásahovou žalobou, tak totožnou námitku nezákonnosti kontroly je přípustné uplatnit v žalobě proti rozhodnutí, přitom její přípustnost v žalobě proti rozhodnutí není podmíněna tím, že mohla a měla být uplatněna v žalobě zásahové („*V žalobě proti rozhodnutí o stanovení daně lze namítat nezákonnost daňové kontroly, která předcházela jeho vydání, i pokud žalobce nenapadl její nezákonnost zásahovou žalobou dle § 82 a násl. s. ř. s.*“)

[38] Nutno však především konstatovat, že v případech posuzovaných v rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013 a sp. zn. 10 As 276/2018 se nejednalo o namítaný stejný úkon, jak se mylně stěžovatel domnívá. Je rozdíl, zda se žalobce domáhá toho, aby mu bylo vydáno negativní deklaratorní rozhodnutí, tedy správní akt o tom, že profesní zkoušku úspěšně nesložil (primárně netvrdí, že by zkoušku úspěšně složil), což byl případ posuzovaný zdejšími soudy ve věci sp. zn. 8 Ans 3/2013, anebo, zda brojí proti samotnému postupu komise (vč. případné podjatosti jejich členů či nesprávnému obsazení) při hodnocení zkoušky, resp. tvrdí, že ji úspěšně složil, což byl případ posuzovaný ve věci sp. zn. 10 As 276/2018. Již z uvedené skutkové odlišnosti, jakož i především z odlišného petitu v jednotlivých případech, je zřejmé, že rozpor namítaný stěžovatelem je pouze zdánlivý. Nejvyšší správní soud tak neshledal důvod pro předložení věci rozšířenému senátu dle § 17 s. ř. s.

[39] Pravdu má stěžovatel, a naopak žalobce se mýlí, v tom, že v žádném z těchto případů se žalobce zpravidla přímo nemůže domoci věcného přezkumu výsledku (hodnocení) zkoušky, což potvrdila výše uváděná judikatura Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu. Ostatně, to vyplývá mimo jiné i z rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013, jehož aplikace se žalobce domáhá.

[40] V prvním případě tudíž výsledkem snahy žalobce je vydání negativního rozhodnutí, což samo o sobě žalobci žádný úspěch či účinnou ochranu jeho práv nepřinese, nicméně, jak již bylo uvedeno v rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013, účastník řízení dle § 142 správního řádu, má právo na

vydání deklaratorního rozhodnutí (nikoli na věcný přezkum znalostí), resp. má pouze „právo na proces“; součástí práva na proces je ověřit, zda deklaratorní rozhodnutí odpovídá obsahu protokolu.

[41] Ve druhém případě žalobce prostřednictvím zásahové žaloby může napadat a zpochybnit samotný postup, který vedl k výsledku zkoušky (nesprávné složení komise, podjatost jejích členů, nesprávné bodové hodnocení, apod), nicméně přímo se zvrácení samotného hodnocení – výsledku zkoušky - rovněž nemůže domoci. Potud je tedy „úspěch“ stran zvrácení hodnocení a změny výsledku zkoušky stejný. Pokud však bude v rámci podané zásahové žaloby zjištěno, např. z protokolu o výsledku zkoušky, že postup při jejím hodnocení byl nezákonný (např. rozhodoval neobjektivně zjevně podjatý člen komise, komise byla nesprávně složená, či byl nejednoznačný a nepřezkoumatelný závěr komise) nepřímou to může ovlivnit i samotný „výsledek“ zkoušky, neboť taková zkouška by nemohla být vůbec hodnocena. Ani zde se však žalobce nemůže domoci změny hodnocení z „neúspěš“ na „úspěš“ a bude konat zkoušku znovu.

[42] Pokud stěžovatel namítá, že není zřejmé, kdo by měl vydat deklaratorní rozhodnutí, přičemž poukazuje na to, že členové komisí s takovým postupem vyjadřují nesouhlas a hrozí, že nebudou ochotni v nich zasedat, je třeba konstatovat, že tuto otázku již Nejvyšší správní soud řešil v rozsudku sp. zn. 8 Ans 3/2013, od závěrů zde vyslovených neshledal Nejvyšší správní soud důvod se odchýlit. Deklaratorní rozhodnutí na žádost vydává zkušební komise jménem stěžovatele, pod jehož gescí se zkoušky konají a který rovněž je oprávněn vydávat osvědčení o úspěšném vykonání zkoušky.

[43] Závěrem Nejvyšší správní soud dodává, že uvádí-li stěžovatel, že vydání deklaratorního rozhodnutí nemůže přinést lepší ochranu práv uchazečů o zvláštní zkoušku, neboť ti mohou brojit proti průběhu zvláštní zkoušky žalobou na ochranu před nezákonným zásahem, nejsou tyto jeho úvahy na místě. Je totiž zcela v dispozici žalobce, jaký žalobní typ zvolí, jakož i to, čeho se v soudním řízení domáhá. Žalobce zcela zjevně podal žalobu na ochranu proti nečinnosti, přičemž se domáhal vydání negativního deklaratorního rozhodnutí. Soud je žalobou, jakož i jejím návrhem vázán.

[44] Nejvyšší správní soud shledal z důvodů výše uvedených kasační stížnost důvodnou, proto rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrací k dalšímu řízení. V novém rozhodnutí rozhodne městský soud současně o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 18. prosince 2020

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu