

**Univerzita Palackého v Olomouci**  
**Právnická fakulta**

**Andrea Bartošová**

**Veřejné a soukromé právo v judikatuře nejvyšších soudů a  
zvláštního senátu**

**Diplomová práce**

**Olomouc 2016**

*„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Veřejné a soukromé právo v judikatuře nejvyšších soudů a zvláštního senátu vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.“*

V Praze, dne 30.6.2016

---

Andrea Bartošová

***Poděkování***

*„Ráda bych poděkovala panu JUDr. Ing. Filipu Dienstbierovi, Ph.D., za jeho konzultace, odborné rady při zpracování mé diplomové práce a za jím věnovaný čas.“*

V Praze, dne 30.6.2016

---

Andrea Bartošová

# Obsah

Obsah .....	3
Seznam zkratek .....	5
1 Základní pojmy a východiska .....	9
1.1 Právní dualismus obecně .....	9
1.2 Právní dualismus v kontextu historického vývoje .....	9
1.3 Právo soukromé, právo veřejné a jejich vzájemný poměr .....	12
1.4 Význam rozlišování práva soukromého a veřejného .....	15
1.4.1 Zásada legality veřejné moci vs. zásada autonomie vůle .....	16
1.4.2 Soukromoprávní vs. veřejnoprávní metoda regulace .....	17
1.4.3. Pravomoc civilních soudů vs. pravomoc soudů správního soudnictví .....	17
2 Teorie pro rozlišení práva soukromého a veřejného .....	20
2.1 Teorie zájmová .....	20
2.2 Teorie mocenská (subordinační) .....	21
2.3 Teorie subjektů (organická) .....	22
2.4 Teorie metody právní regulace .....	22
3 Právo soukromé a veřejné v judikatuře zvláštního senátu .....	25
3.1 Postavení a pravomoc zvláštního senátu .....	25
3.2 Postavení autorizovaného inspektora podle stavebního zákona .....	27
3.3 Rozhodnutí správního orgánu ve věci ochranných známek .....	34
3.4 Rozhodnutí správního orgánu o nuceném odnětí nebo o omezení vlastnického práva .....	37
3.5 Rozhodnutí správního orgánu ve věci pozemkových úprav .....	42
3.6 Rozhodnutí Okresní správy sociálního zabezpečení o uložení povinnosti k zaplacení regresní náhrady .....	44
3.7 Povaha smlouvy o závazku veřejné služby .....	46
Závěr .....	51
Seznam literatury .....	54

Shrnutí (abstrakt) .....	59
Seznam klíčových slov .....	60

## **Seznam zkratek**

Ústava ČR = Ústava České republiky č. 1/1993 Sb.

LZPS = Listina základních práv a svobod České republiky č. 2 /1993 Sb.

OSŘ = zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozměňujících předpisů

SŘS = zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozměňujících předpisů

SŘ = zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozměňujících předpisů

SZ = zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

OZ = zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

ObchZ = zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozměňujících předpisů

Úmluva = Úmluva o ochraně základních lidských práv a svobod

NSS = Nejvyšší správní soud České republiky

ÚS = Ústavní soud České republiky

MPMR = Ministerstvo pro místní rozvoj

MV = Ministerstvo vnitra

## Úvod

Téma právního dualismu je jedním z významných, avšak těžko uchopitelných právních témat. Odlišení práva soukromého od veřejného je totiž často nesnadné a v praxi působí obtíže. Pokud nevíme, zda námi řešený problém spadá do odvětví práva soukromého či veřejného, nejsme schopni určit, který orgán má pravomoc k rozhodnutí sporu mezi zúčastněnými subjekty, ani jaké právní normy a principy se na daný vztah aplikují. Zmíněné obtíže jsou tedy vyvolány nejistotou ohledně aplikace základních procesně-právních i hmotně-právních norem. Vyřešení uvedené otázky je přitom předpokladem rozhodnutí jakéhokoli sporu nebo právní věci. Tato pochybnost způsobuje právní nepředvídatelnost a je příčinou vzniku kompetenčních sporů, což jsou bezesporu negativní důsledky vedoucí k oslabení právní jistoty a práva na soudní ochranu. Problémy spojené s rozlišováním práva soukromého a veřejného se však, stejně jako drtivá většina dalších právních otázek a „mezer“ v právu, ukazují až na případech z praxe, nikoli při studiu teorie práva. Běžný student si dosah uvedené problematiky sotva uvědomí. Ráda bych proto uvedla, co bylo mou skutečnou inspirací k výběru daného tématu. Jednalo se o jednu z mých prvních praktických zkušeností v oboru práva, kterou jsem získala díky své účasti v studentské soutěži „Lidsko-právní moot court“. Námi řešeným případem byla fiktivní situace, kdy na základě zákonem upravené dohody matka umístila své dítě do zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc, který je orgánem sociálně právní ochrany dětí („OSPOD“). Když si matka chtěla dítě vzít zpět do své péče, OSPOD jí dítě odmítlo vydat. Měl vůbec OSPOD k takovému zásahu pravomoc? Bylo možné daný zásah považovat za autoritativní rozhodnutí? Jaký charakter měla dohoda uzavřená mezi OSPOD a matkou? Jak se mohla matka proti takovému zásahu OSPOD bránit, resp. jaký soud měl pravomoc daný spor projednat a rozhodnout? Nalézt odpovědi na uvedené otázky bylo těžké, pro řešení daného problému však zcela zásadní. Uvědomění si, jaké potíže může v praxi přinést problematika právního dualismu, mne vedlo k rozhodnutí zaměřit se na toto téma ve své závěrečné práci. V této diplomové práci se tedy zabývám rozlišením práva soukromého a veřejného, přičemž se zaměřuji na řešení této otázky v soudní praxi.

Jde-li o zhodnocení současných publikací a přístupů k uvedenému tématu, lze říci, že většina z dosud vydaných publikací se daným tématem zabývá pouze z pohledu právně-teoretického. Autoři v nich vysvětlují rozdíly mezi právem soukromým a veřejným, představují řadu výkladových teorií k rozlišení těchto dvou právních odvětví a uvádí jejich nedostatky. Za výjimku lze považovat odborný článek Jitky Zavřelové nesoucí název

„*Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu*“<sup>1</sup>, ve kterém autorka zmiňuje vybrané sporné okruhy, kterými se zabýval zvláštní senát, nečiní je však předmětem podrobnější analýzy.

Přestože název této práce zní „*Veřejné a soukromé právo v judikatuře nejvyšších soudů a zvláštního senátu*“, rozhodla jsem v ní soustředit toliko na judikaturu zvláštního senátu. Rozhodování zvláštního senátu považuji v této oblasti za stěžejní, neboť smyslem zřízení tohoto soudního orgánu bylo právě to, aby s konečnou platností řešil spory související s problematikou právního dualismu. Jeho usnesení jsou závazná pro všechny orgány a osoby ve smyslu zákona o rozhodování některých kompetenčních sporů (tj. *erga omnes*)<sup>2</sup>, v otázkách rozlišení soukromého a veřejného práva by tedy měl mít rozhodující slovo. K zúžení uvedeného tématu jsem přistoupila rovněž z toho důvodu, že judikatura Nejvyššího soudu, Nejvyššího správního soudu a potažmo i Ústavního soudu je natolik obsáhlá, že ji není možné učinit předmětem celistvého výzkumu pro účely této diplomové práce.

Diplomovou práci člením na dvě základní struktury, a to na část teoretickou a praktickou. Teoreticko-právní úvod je odůvodněn ve vztahu k praktické části práce, neboť bez vysvětlení základních pojmů, stručného exkurzu do historie právního dualismu a bez představení základních teorií pro rozlišení práva soukromého a veřejného nelze porozumět aplikační činnosti zvláštního senátu a závěrům této práce. Teorii se však nevěnuji podrobně, jelikož se zaměřuji na problematiku rozlišování soukromého a veřejného práva v judikatuře zvláštního senátu, jak jsem vysvětlila výše. V praktické části se zabývám vybranými případy, které se úzce vztahují k mnou zvolenému tématu. Tyto jsem vybrala na základě rešerše všech judikátů konfliktního senátu, publikovaných ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a dostupných na webových stránkách tohoto soudu. Zvláštní senát v těchto případech použil, byť implicitně, alespoň některou z teorií pro odlišení soukromého a veřejného práva. Zároveň se jedná o rozhodnutí zvláštního senátu, která jsou z hlediska svého odůvodnění nejlépe propracovaná.

Cílem mé diplomové práce je zodpovědět následující otázky a ověřit, popřípadě vyvrátit dále stanovenou hypotézu. Za výzkumné otázky jsem zvolila uvedené: *Které z výkladových teorií pro rozlišení práva soukromého a veřejného zvláštní senát aplikuje, resp. jaká kritéria jsou z pohledu zvláštního senátu rozhodná pro řešení vymezeného problému? Poskytuje judikatura zvláštního senátu obecná vodítka pro řešení problematiky rozlišování soukromého a veřejného práva?* Za ověřovanou hypotézu práce jsem zvolila domněnku, že

---

<sup>1</sup> ZAVŘELOVÁ, Jitka. Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu. *Správní právo*, 2011, č. 1-2.

<sup>2</sup> Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, § 5 odst. 5.

judikatura zvláštního senátu obsahuje návod na rozlišení práva soukromého a veřejného, respektive určitý test či algoritmus, pomocí kterého lze při řešení této problematiky postupovat.

K dosažení stanoveného cíle práce a ověření dané hypotézy používám teoretické metody výzkumu, zejména metodu analýzy, syntézy, dedukce, indukce, abstrakce a konkretizace.

# 1 Základní pojmy a východiska

## 1.1 Právní dualismus obecně

Rozlišování práva veřejného a soukromého je dáno zejména důvody historickými. Již od dob římského práva byly rozlišovány základní dva právní subsystémy, a to právo soukromé (*ius privatum*) a právo veřejné (*ius publicum*). V souvislosti s tímto tříděním práva se často hovoří o **tzv. dualismu práva**.<sup>3</sup>

Koncepce právního dualismu má praktický význam, neboť v obou právních systémech se uplatňují jiné právní principy, což souvisí s tím, že obě odvětví sledují odlišné cíle a chrání různé zájmy (soukromé vs. veřejné). Třídění práva soukromého a veřejného je rovněž kritériem pro určení pravomoci soudů, a to i v případě, že o věci nejprve rozhodoval správní orgán. Pojetí právního řádu jako duálního tedy není jen teoretickou koncepcí, ale promítá se v úpravě jak hmotného, tak procesního práva. Významem odlišování obou právních odvětví se podrobněji zabývám v podkapitole 1.3.

Přestože dělení práva na odvětví práva soukromého a veřejného je nejdůležitějším tříděním práva vůbec, rozlišení těchto právních odvětví není zřetelné a může tedy vyvolávat problémy v praxi. Právě z tohoto důvodu byl dualismus práva některými teoretiky dříve zpochybňován a odmítán.<sup>4</sup> Dnešní kritiky se povětšinou týkají neurčitosti pojmů „*soukromé*“ a „*veřejné*“ právo a nedostatků teorií sloužících k jejich rozlišení. Součástí těchto kritik je i vytýkání rizik, které s sebou tato nejednoznačnost přináší, jako jsou kompetenční konflikty mezi rozhodujícími orgány, oslabení právní jistoty a důvěry v právo.<sup>5</sup> Právní dualismus byl rovněž popírán socialistickou právní vědou, nicméně ze zcela jiných důvodů.

## 1.2 Právní dualismus v kontextu historického vývoje

Uvádí se, že zásadu právního dualismu poprvé zformulovali římstí právníci, kteří učili o *ius privatum* a *ius publicum*.<sup>6</sup> Již Římané tedy rozlišovali právo soukromé a veřejné, ačkoli

---

<sup>3</sup> Např. KNAPP, Viktor, KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné*. Praha: CODEX, 1997, s. 45. SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 30 an. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C.H.Beck, 1995, s. 68. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*, 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 21.

<sup>4</sup> Jednalo se o představitele normativismu Hanse Kelsena, Adolfa Merkla a Františka Weyra. Např. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 23. SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha-Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 450. GERLOCH, Aleš, TRYNZA, Jan. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: k jednotě a diferenciaci práva. *Právník*, 2014, č. 9, s. 730 – 745.

<sup>5</sup> Např. WEYR, František. *Teorie práva*. Praha: Orbis, 1936, s. 183-184.

<sup>6</sup> Např. LAVICKÝ, Petr. In LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1 – 654)*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 5.

toto dělení mělo podstatně jiný význam, než má dnes.<sup>7</sup> Ani středověku nebylo duální chápání systému práva cizí.<sup>8</sup> Tzv. prosincovou ústavou, přesněji ústavním zákonem č. 144/1867 ř. z. (zákonem o moci soudcovské), byl zakotven **princip právního dualismu**, který lze stručně vyjádřit tak, že všude tam, kde zákon svěřil rozhodnutí o soukromoprávní věci správnímu orgánu, může se obrátit ten, kdo se cítí takovým rozhodnutím dotčen, na soud, který však nebude rozhodovat pouze o zákonnosti takového rozhodnutí, ale v kontradiktorním procesu před civilním soudem o věci samé.<sup>9</sup> V soudnictví byly od té doby diferencovány věci soukromoprávní, které náležely před civilní soudy (ačkoli o nich dříve rozhodoval správní orgán), a věci veřejnoprávní podrobené kontrole ve zvláštním procesu (v dnešní terminologii správnímu soudnictví). Správní soudy tedy neměly pravomoc rozhodovat o soukromoprávních věcech, byť o nich bylo rozhodnuto na základě zákonného zmocnění správním orgánem. Uvedený princip byl plně respektován i v prvorepublikovém ústavním pořádku.<sup>10</sup> K jeho opuštění došlo po roce 1939, a zejména pak po roce 1948 v důsledku „nástupu“ socialismu a v souvislosti se zánikem správního soudnictví. Tehdy byly otázky právního dualismu prakticky bez významu. Dělení práva soukromého a veřejného totiž nevyhovovalo socialistickým ideám, cílům a koncepci jednotného „socialistického práva“. V souladu se socialistickou ideologií nebyla ani kontrola veřejné správy. Došlo proto k opuštění principu právního dualismu, jakož i k postupné „likvidaci“ správního soudnictví.<sup>11</sup>

Odlišování práva soukromého a veřejného nabylo praktického významu opět až po politickém převratu v roce 1989, jenž spočíval v návratu k demokratickým principům. Uvádí se, že v roce 1991 došlo k obnovení správního soudnictví.<sup>12</sup> Tehdy byl do LZPS vložen čl. 36 odst. 2, který zakotvil právo každého bránit se proti rozhodnutí správního orgánu soudní

---

<sup>7</sup> Podle Tomáše Sobka rozlišování soukromého a veřejného práva sloužilo k tomu, aby římstí právníci odlišili právnícké argumenty od argumentů politických. Jako „skutečné“ právo bylo považováno právo soukromé, zatímco tzv. veřejné právo nebylo považováno za právo, ale politiku. SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha-Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 437, s. 453.

<sup>8</sup> V právní praxi se rozlišovaly např. soukromé královské pozemky od veřejných, které nesměly být zcizeny. Tamtéž, s. 438.

<sup>9</sup> JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář. 1. Vydání*. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1054. ZAVŘELOVÁ, Jitka. *Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu. Správní právo*, 2011, č. 1 – 2, s. 11 – 26.

<sup>10</sup> Zákon č. 217/1925 Sb., jímž se provádí § 105 Ústavní listiny Československé republiky 121/1920 Sb. MAZANEC, Michal. *Správní soudnictví*. Praha: Linde, 2001, s. 33.

<sup>11</sup> JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář. 1. vydání* Praha: C.H.Beck, 2013, s. MAZANEC, Michal. *Historie* [online]. nssoud.cz, 17.3.2013 [cit. 2.6.2016]. Dostupné na <<http://www.nssoud.cz/Historie/art/4?menu=174>>. MAZANEC, Michal. *Správní soudnictví*. Praha: Linde, 2001, s. 38.

<sup>12</sup> MAZANEC, Michal. *Historie* [online]. nssoud.cz, 17.3.2013 [cit. 2.6.2016]. Dostupné na <<http://www.nssoud.cz/Historie/art/4?menu=174>>. Usnesení zvláštního senátu ze dne 20. 9. 2007, č.j. Konf 22/2006-8.

cestou. V témže roce došlo k velké novele občanského soudního řádu<sup>13</sup> a do obecné soustavy soudů vymezené v čl. 91 odst. 1 Ústavy ČR byl začleněn NSS. Ten však de facto nebyl vytvořen a zákonodárcem rovněž nebyl respektován vymezený princip, spočívající v dvojím přezkumu rozhodnutí správních orgánů.<sup>14</sup> Správní rozhodnutí, ať už vydané ve veřejnoprávní nebo soukromoprávní věci, tedy podléhaly přezkumu toliko z hlediska zákonnosti podle tehdejšího znění části páté OSŘ. Předmětem soudního řízení tedy nebyly otázky věcné, správní soud nemohl sám nalézat skutkový stav a rozhodnout o věci samé. To je však podstatou kontroly veřejné správy. Pokud šlo o přezkum otázek občanskoprávních, o kterých dříve rozhodl správní orgán, adresát správního rozhodnutí byl zbaven možnosti, aby o jeho právu (tj. o věci samé) rozhodl s konečnou platností nezávislý soud, ačkoli, pokud by zde nebylo ustanovení, které svěřilo danou věc k rozhodnutí správnímu orgánu, taková pravomoc civilního soudu by zde byla.<sup>15</sup> Tato koncepce správního soudnictví nebyla považována za přijatelnou z hlediska požadavků na spravedlivý proces vymezených v čl. 6 Úmluvy. Věci „občanských práv a závazků“ (jejichž převážnou část tvoří věci v našem chápání „sukromoprávní“) musejí být podle Úmluvy projednány v rámci procesu, který zajistí, že bude „rozhodnuto o právu“, s čímž souvisí i možnost soudu provádět vlastní dokazování. Tuto pravomoc judikatura ESLP označila termínem „plná jurisdikce“.<sup>16</sup> Tento, avšak i jiné deficity právní úpravy vytykané Ústavním soudem<sup>17</sup> pak vedly k tomu, že Ústavní soud svým nálezem s účinností ke dni 31. prosince 2002 zrušil celou tehdejší část pátou OSŘ.<sup>18</sup> Tento derogační nález výrazně uspořádal přípravu reformy správního soudnictví, která byla posléze provedena zákony s účinností ke dni 1. ledna 2003.<sup>19</sup>

---

<sup>13</sup> Přijetí části páté „správní soudnictví“ (§ 244 – 250s) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozměňujících předpisů.

<sup>14</sup> ZAVŘELOVÁ, Jitka. Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu. *Správní právo*, 2011, č. 1 – 2, s. 11 – 26. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1055.

<sup>15</sup> Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozměňujících předpisů, § 7 odst. 1.

<sup>16</sup> Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva *Le Compte, Van Leuven and De Meyre proti Belgii* ze dne 23. 6. 1981. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1067 – 1069.

<sup>17</sup> Pravomoci správních soudů např. nebyla podrobena nezákonná nečinnost nebo přezkum zásahů, které nemají povahu správního rozhodnutí, ve správním soudnictví tehdy neexistovaly opravné prostředky a chyběl tedy soudní orgán, který by sjednocoval judikaturu správních soudů.

<sup>18</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27.6.2001, sp.zn. Pl. ÚS 16/99.

<sup>19</sup> Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozměňujících předpisů, zákon č. 151/2002 Sb., který novelizoval ustanovení hlavy páté OSŘ, a zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. MAZANEC, M. *Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány*. *Právní rozhledy*, 2003, č. 2. MAZANEC, Michal. *Historie* [online]. nssoud.cz, 17.3.2013 [cit. 2.6.2016]. Dostupné na <http://www.nssoud.cz/Historie/art/4?menu=174>.

Lze uzavřít, že historické kořeny právního dualismu sahají až do období římského státu a nejde tedy o žádnou novou koncepci. Ačkoli zde bylo více než čtyřicetileté období, kdy bylo chápání systému práva jako duálního potlačeno, po roce 1989 se stalo nejdůležitějším tříděním práva vůbec. Nesouhlasím proto s názorem, že „české právo dělení soukromého a veřejného práva znalo, ale až do přijetí zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník nešlo o dělení zásadního významu, protože až citovaný zákoník z tohoto rozdělení ve svém úvodním paragrafu vychází.“<sup>20</sup> Ustanovení § 1 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), který praví, že „uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného“, dle mého názoru nemá na pojetí právního systému zásadní dopad, a je proto nutno na něj pohlížet jinak. Prakticky dané ustanovení znamená, že se vznikem veřejnoprávního povolení není možné spojovat vznik subjektivního soukromého práva, a že platnost nebo neplatnost soukromoprávního úkonu není dotčena tím, že osoba nezískala veřejnoprávní oprávnění nebo nesplnila veřejnoprávní povinnosti.<sup>21</sup> Citovanému ustanovení bych proto nepřikládala váhu, jaká je mu někdy přisuzována<sup>22</sup>, a vnímala jej spíše jako interpretační vodítko, které nabádá zohlednit soukromoprávní či veřejnoprávní povahu věci i při výkladu a aplikaci.

### 1.3 Právo soukromé, právo veřejné a jejich vzájemný poměr

Soukromé a veřejné právo jsou tradičně definovány množinou charakteristických rysů. Žádná z definic uvedených pojmů však není zcela jednoznačná a přesná. To lze odůvodnit tím, že společenský, a tedy i právní život je příliš rozmanitý na to, aby jej bylo možné vměstnat do „schematických škatulek“.<sup>23</sup> V životě dochází ke vzniku veřejnoprávních vztahů, které mohou vykazovat rysy spíše typické pro právo soukromé, a naopak v právu soukromém se mohou vyskytovat znaky tradičně spojované s právem veřejným. Prvky soukromoprávní a veřejnoprávní jsou tedy v praktickém životě úzce spojeny a prolínají se, což poznamenal Ústavní soud výstižně větou, že veřejné právo není od soukromého práva odděleno „čínskou zdí.“<sup>24</sup>

---

<sup>20</sup> GERLOCH, Aleš, TRYZNA, Jan. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: k jednotě a diferenciaci práva. *Právník*, 2004, roč. 153, č. 9, s. 730.

<sup>21</sup> LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1 – 654)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 15 – 16. ELIÁŠ, Karel. Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. *Správní právo*, 2011, č. 1-2.

<sup>22</sup> Např. HAVEL, Bohumil. Zlomky o vztahu soukromého a veřejného práva. In HAVEL, Bohumil, PIHERA, Vlastimil. *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 177.

<sup>23</sup> HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. Praha: Melantrich, 1937, s. 38.

<sup>24</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 7.4.2009, sp.zn. Pl. ÚS 26/08. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo...* s. 21.

Domnívám se, že „právo soukromé“ a „právo veřejné“ lze řadit mezi tzv. typové pojmy. Pro ně je na rozdíl od pojmů klasifikačních<sup>25</sup> charakteristické, že jsou popsány určitými pro ně typickými znaky, přičemž pro subsumpci zkoumaného stavu danému pojmu není nutné, aby všechny tyto znaky byly v daném případě přítomny a vyskytovaly se v něm stejnou měrou. Postačí, je-li daný pojem naplněn ve svém celku, což bývá posuzováno právě s ohledem na počet a relevanci přítomných prvků (typicky např. pojem „stavba“ ve smyslu občanskoprávním).<sup>26</sup> Charakteristické rysy uvedených pojmů by tedy měly být vnímány s výhradou, že jde pouze o znaky pro ně typické, které nemají charakter podmínek, a že tedy pro zařazení právního vztahu do toho či onoho právního odvětví není nutné, aby daný poměr vykazoval všechny rysy, které jsou s tímto odvětvím tradičně spojovány. Jinými slovy, absence některých prvků veřejnoprávních nemusí automaticky znamenat, že jde o vztah soukromoprávní a naopak. Lze dovodit, že k uvedenému se přiklání i někteří autoři. Tak např. v komentáři k občanskému soudnímu řádu se uvádí: „*Tam, kde nejde o obecně přijímanou notorietu, by měl prvním krokem k řešení otázky dualismu být pokus ujasnit si, že ve skutečnosti se zpravidla pokoušíme přiřadit kvalitu tak či onak komplexnímu právnímu vztahu, a tento vztah kvalifikujeme obvykle podle charakteru převažujícího počtu těch či oněch jeho prvků či složek. Je proto přesnější mluvit o tom, že v právním vztahu jde o převažující či určující počet prvků veřejnoprávních nebo soukromoprávních.*“<sup>27</sup> V praxi to však znamená nejenom pokus určit ony definiční prvky soukromoprávní či veřejnoprávní, ale také stanovit, které z nich jsou přítomny v námi řešeném případě a jaká je jejich relevance. Typových znaků přítom může být celá řada, mohou spočívat v právním důvodu založení vztahu, v povaze jeho účastníků, v zájmu, který je jím sledován, metodě právního regulování atd. Které prvky jsou však nepodstatné, a které naopak rozhodující? Tuto otázku se pokusila zodpovědět řada odborných publikací. Výsledkem bylo vytvoření teorií pro rozlišení práva soukromého a veřejného, a rovněž o stanovení okolností, které jsou pro určení soukromoprávní a veřejnoprávní povahy věci irelevantní (viz kapitola 2. této práce).

---

<sup>25</sup> Pro klasifikační pojmy je charakteristické, že určitý skutkový stav jim lze podřadit pouze tehdy, pokud jsou naplněny všechny jeho definiční znaky, např. pojem držba. MELZER, Filip. Nauka o typových pojmech na příkladu pojmu stavby ve smyslu občanskoprávním. In WINTEROVÁ Alena, DVOŘÁK, Jan. *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 319 – 320.

<sup>26</sup> MELZER, Filip. Nauka o typových pojmech na příkladu pojmu stavby ve smyslu občanskoprávním. In WINTEROVÁ Alena, DVOŘÁK, Jan. *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 319 – 320.

<sup>27</sup> DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád I (§1 – 200)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1981. Podobně též JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání. Praha, C.H.Beck, 2013, s. 1074.

S ohledem na prolínání obou právních odvětví a neurčité stanovení hranic mezi nimi si v praxi často nevystačíme s tím, že známe jejich definici. Přesto považují za vhodné se alespoň krátce zabývat tím, jak jsou obě odvětví tradičně vymezována.

Soukromé právo bývá tradičně vystihováno dvěma rysy, a to rovností subjektů a autonomií vůle.<sup>28</sup> Dle Lavického lze právo soukromé vystihnout takto: „*jde o pravidla regulující vzájemná práva a povinnosti osob, jež mají vůči sobě rovné postavení a jsou nadány širokou autonomií vůle.*“<sup>29</sup> Z těchto principů vyplývá, že žádný ze subjektů soukromoprávního poměru nemůže jednostranně, tedy bez souhlasu druhého účastníka, právní poměr zakládat, utvářet jeho formu nebo obsah, či jej jednostranně měnit nebo ukončovat.<sup>30</sup> Veřejné právo naproti tomu bývá charakterizováno prvkem subordinace, ze kterého vyplývá způsobilost nadřízeného subjektu, tj. nositele veřejné moci, autoritativně rozhodovat o právech a povinnostech podřízeného subjektu, případně jeho práva autoritativně určovat nebo jinak zasahovat do jeho práv z pozice vrchnostenské.<sup>31</sup> Další znak typický pro právo veřejné lze spatřovat v kategorii „*veřejného zájmu*“, byť jde o právní pojem neurčitý, a z tohoto důvodu nebývá považován za vhodné rozlišovací kritérium (viz kapitola 2.1 – Teorie zájmová).

Lze shrnout, že zatímco právo soukromé upravuje vztahy horizontální a rovné, právo veřejné zpravidla reguluje vztahy vertikální a asymetrické.

Ke vzájemnému poměru soukromého a veřejného práva považují za důležité uvést, že tato právní odvětví nejsou striktně oddělena, nýbrž jsou součástí jednotného právního řádu.<sup>32</sup> Právní předpisy nejsou buď soukromoprávní, anebo veřejnoprávní. I soukromoprávní předpisy obsahují veřejnoprávní normy (např. úprava sociálně-právní ochrany dětí v právu rodinném, regulace zaměstnanosti v právu pracovním, řada procesních norem v občanském zákoníku). Vzhledem k tomuto propojení je za určitých podmínek možné některé normy soukromoprávní aplikovat i ve veřejnoprávních vztazích. Jedná se např. o všeobecné civilní instituty a pojmy jako jsou svéprávnost, vlastnictví, manželství, smlouva atd.<sup>33</sup> Z tohoto

---

<sup>28</sup> Např. LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1 – 654)*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 5. DVOŘÁK, Švestka a kol. *Občanské právo hmotné 1 – Díl první: Obecná část*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 33. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. Praha: Melantrich, 1937, s. 37.

<sup>29</sup> LAVICKÝ, Petr. In LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. (§ 1 – 654)*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 5.

<sup>30</sup> Jako nepřesná a neúplná je považována zákonná definice soukromého práva, vyjádřená v ustanovení § 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, dle které soukromé právo představují ta ustanovení právního řádu, jež regulují „*vzájemná práva a povinnosti osob.*“ Uvedená definice neobstojí, neboť pomíjí rovnost stran a autonomii vůle, jakožto tradičně uznávané podstatné znaky soukromého práva. LAVICKÝ, Petr. In LAVICKÝ, Petr. In LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. ....*, s. 5-6.

<sup>31</sup> Např. SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*, 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 32 an.

<sup>32</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07. In LAVICKÝ, Petr. In LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. ....*, s. 9.

<sup>33</sup> HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. 2. vydání. Praha: Melantrich, 1937, s. 30.

důvodu bývá veřejné právo považováno za právo zvláštní (*lex specialis*) vůči právu soukromému, které je vnímáno jako právo obecné (*lex generalis*).<sup>34</sup> Dále platí, že i některé normy veřejnoprávní mohou být aplikovány v soukromoprávních vztazích. To je případ „prozařování“ základních lidských práv a svobod ve vztazích horizontálních. Ačkoli základní práva a svobody vznikly především proto, aby chránily jednotlivce proti státu, uznává se, že pomocí nepřímého působení regulují i vzájemný vztah mezi subjekty soukromého práva a prostupují tedy i právem soukromým.<sup>35</sup>

Lze uzavřít, že právo soukromé a veřejné nejsou na sobě nezávislá právní odvětví, nýbrž jsou vzájemně propojena, prolínají se a uplatňují se ve vzájemné spojitosti. Z toho vyplývá, že úvaha o soukromoprávní či veřejnoprávní povaze musí být vztažena ke konkrétní právní normě nebo právnímu vztahu, nikoli k právnímu předpisu jako souboru řady právních norem, z nichž některé mohou být soukromoprávní, jiné veřejnoprávní. Jinými slovy, vždy je nutné zkoumat povahu jednotlivé právní normy či právního vztahu, který na základě této normy vzniká a je jí regulován.<sup>36</sup>

Přestože mezi právem soukromým a veřejným nelze vézt přesné hranice, považuji za důležité oba právní subsystémy od sebe rozeznávat z důvodů, jež rozebírám v následující kapitole.

## 1.4 Význam rozlišování práva soukromého a veřejného

Rozlišování práva soukromého a veřejného má v první řadě význam proto, že oba právní subsystémy jsou spjaty s rozdílnými právními principy a uplatňuje se v nich odlišná metoda regulace právních vztahů. Od určení, zda se věc týká onoho či druhého právního odvětví, se v neposlední řadě odvíjí i stanovení pravomoci rozhodujícího orgánu.<sup>37</sup> Dané třídění je tedy významné nejenom pro určení, který soud je příslušný k projednání věci a tedy podle jakého procesního předpisu se bude postupovat, ale také pro rozhodnutí o věci samé.<sup>38</sup>

---

<sup>34</sup> Z uvedeného pojetí vyplývá, že soukromoprávní normu lze ve veřejnoprávním poměru použít bez nutnosti zvláštního odkazu, nicméně pouze tam, kde veřejné právo neobsahuje zvláštní právní úpravu (např. pojem „stavba“ v právu stavebním), nebo tam, kde tento „přenos“ není důvodně třeba odmítnout (zde je příkladem institut „věcných břemen“ ve veřejnoprávních úpravách, která jsou nazývaná jako tzv. legální věcná břemena). VEDRAL, Josef. Některé případy používání soukromoprávních institutů ve veřejném právu. *Správní právo*, 2011, č. 1-2, s. 27 an. Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 10. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000, nález Ústavního soudu České republiky ze 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 26/08. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo* ....., s. 39.

<sup>35</sup> Např. Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.7.2004, sp.zn. I. ÚS 185/04, Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 6.2.2007, sp.zn. Pl. ÚS 38/06.

<sup>36</sup> ELIÁŠ, Karel. Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. *Správní právo*, 2011, č. 1-2.

<sup>37</sup> Tamtéž.

<sup>38</sup> MAZANEC, M. Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány. *Právní rozhledy*, 2003, č. 2. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1065 an.

### 1.4.1 Zásada legality veřejné moci vs. zásada autonomie vůle

S právem soukromým je tradičně spojována zásada autonomie vůle, která je považována na projev svobody člověka v soukromém právu. Autonomie vůle je zásadou, kterou lze jednoduše vyjádřit jako možnost jednotlivce svobodně, tedy na základě vlastní vůle, rozhodovat o svém soukromém životě a utvářet své soukromoprávní poměry. V konkrétní podobě se projevuje např. jako zásada smluvní volnosti, testamentární svobody nebo volnost vlastníka rozhodovat o tom, jak naloží se svým majetkem. Princip svobody člověka je vyjádřen v Ústavě ČR, jakož i v LZPS slovy: „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“<sup>39</sup> Se svobodou člověka souvisí i princip minimalizace zásahů státu do soukromých poměrů jednotlivců.<sup>40</sup> Naopak, ve veřejném právu platí striktní požadavek legality veřejnoprávních zásahů, který je ve správním právu nazýván také jako zásada vázanosti veřejné správy zákonem<sup>41</sup>, a na ústavní úrovni je vyjádřen takto: „Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, který stanoví zákon.“<sup>42</sup> Pro zásahy veřejné moci tedy musí existovat zákonný podklad, musí se dít v zákonem stanoveném rámci a v zákonem předepsaném procesu.<sup>43</sup> Nedodržení některé z vymezených podmínek má za následek nezákonnost, resp. protiústavnost veřejnoprávního zásahu. Požadavek legality se uplatní všude tam, kde orgán veřejné moci vystupuje z pozice nadřízené.<sup>44</sup> Ve správním právu se hovoří o tzv. vrchnostenské správě, která (na rozdíl od správy nevrchnostenské) jedinečně spočívá v uplatňování veřejné moci. Svoboda člověka je tedy ve veřejném právu omezena daleko ve

<sup>39</sup> Listina základních práv a svobod České republiky č. 2/1993 Sb., čl. 2 odst. 4, obdobně Ústava České republiky č. 1/1993 Sb., čl. 2 odst. 3.

<sup>40</sup> Listina základních práv a svobod České republiky č. 2 /1993 Sb., čl. 4 odst. 4: „Při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.“

<sup>41</sup> KUČERA, Eduard a kol. *Obecná teorie státu a práva*. Praha: Orbis, 1976, s. 225, s. 228.

<sup>42</sup> Ústava České republiky, čl. 2 odst. 3. Pojem „státní moc“ je vykládán jako „veřejná moc“. „Veřejnou mocí se rozumí taková moc, která autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech subjektů, ať již přímo nebo zprostředkovaně. Subjekt, o jehož právech nebo povinnostech rozhoduje orgán veřejné moci, není v rovnoprávném postavení s tímto orgánem a obsah rozhodnutí tohoto orgánu nezávisí od vůle subjektu“. Usnesení Ústavního soudu České a Slovenské Federativní Republiky ze dne 9. 6. 1992, sp. zn. I. ÚS 191/92, obdobně Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 25. 11. 1993, sp.zn. II. ÚS 75/93. ELIÁŠ, Karel. *Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. Správní právo*, 2011, č. 1-2.

<sup>43</sup> Jde-li o zásah do ústavně zaručených práv a svobod, Ústavní soud nadto formuloval další požadavky. Aby takový zásah byl přípustný, musí mít nejenom zákonný podklad, ale musí sledovat legitimní účel a být ve vztahu přiměřenosti k danému účelu. Např. Nález Ústavního soudu ze dne 15.12.2015, sp.zn. 1587/15, Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 10.7.2014 sp.zn. Pl. ÚS 31/13, Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 22. 3. 2011, sp.zn. Pl. ÚS 24/10.

<sup>44</sup> Tak např. tam, kde bude stát účastníkem soukromoprávního poměru, typicky v důsledku uzavření kupní smlouvy nebo jiného nakládání se svým majetkem, se naopak uplatní princip „co není zakázáno, je dovoleno“, viz Listina základních práv a svobod České republiky č. 2/1993 Sb., čl. 2 odst. 4, obdobně Ústava České republiky č. 1/1993 Sb., čl. 2 odst. 3.

větší míře než v právu soukromém, na druhou stranu činnost orgánů veřejné moci nemůže záležet v libovůli.

Lze shrnout, že „*na poli soukromého práva má relevanci svoboda rozhodnout o vlastní právní pozici, zatímco v rovině veřejného práva se uplatňuje zásada legality.*“<sup>45</sup>

#### **1.4.2 Soukromoprávní vs. veřejnoprávní metoda regulace**

S uplatňováním rozdílných principů, kterými jsou soukromoprávní a veřejnoprávní poměry ovládané, souvisí i jejich odlišná metoda regulace. Vzhledem k tomu, že soukromé právo je založeno na principu rovnosti a autonomie vůle, typickým nástrojem soukromoprávní regulace je smlouva, tedy právní skutečnost, pro kterou jsou výše uvedené principy imanentní. Projevem výše uvedených principů je i rovněž rozsáhlé používání dispozitivních norem v soukromém právu.<sup>46</sup> Naproti tomu ve veřejném právu, ve kterém se uplatňuje princip nadřízenosti a podřízenosti neboli subordinace, je typickým nástrojem regulace rozhodnutí, které má tu vlastnost, že zavazuje jeho adresáta bez ohledu na jeho vůli. Na rozdíl od soukromého práva se veřejnoprávní metoda dále odlišuje používáním kogentních právních norem.<sup>47</sup>

Dle mého názoru, důvod odlišné regulace soukromého a veřejného tkví ve skutečnosti, že obě právní odvětví sledují odlišné cíle a chrání jiné zájmy. Zatímco právo soukromé sleduje naplnění a ochranu zájmů soukromých, veřejné právo hájí zájmy veřejné, které se týkají skupiny či celé společnosti, a tedy přesahují zájmy jednotlivců. Je přitom zřejmé, že uskutečnění obecně prospěšných cílů pomocí úkonů soukromého práva by nebylo možné, a že tedy veřejnoprávní korporace, jejichž cílem a smyslem existence je ochrana veřejných zájmů, by si pouze s metodami soukromoprávními nevystačily.

#### **1.4.3. Pravomoc civilních soudů vs. pravomoc soudů správního soudnictví**

Rozlišení práva soukromého a veřejného se projevuje i v úpravě procesního práva, resp. ve způsobu uplatňování ochrany veřejných a soukromých subjektivních práv. Je totiž kritériem pro vymezení pravomoci občanskoprávních soudů na straně jedné a pravomoci soudů jednajících a rozhodujících ve správním soudnictví na straně druhé, a tedy i určení procesního postupu. Pravomoc civilních soudů je upravena v ustanovení § 7 odst. 1 věty první OSŘ tak, že „*v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují soudy spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva.*“ V odstavci čtvrtém téhož ustanovení je

<sup>45</sup> ELIÁŠ, Karel. Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. *Správní právo*, 2011, č. 1-2.

<sup>46</sup> GERLOCH, Aleš. Teorie práva. Praha-Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 117.

<sup>47</sup> Tamtéž.

stanoveno, že „*pravomoc soudů ve věcech správního soudnictví upravuje zvláštní zákon.*“ Tímto zvláštním zákonem je zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, který v ustanovení § 2 obecným způsobem definuje pravomoc správních soudů takto: „*Ve správním soudnictví poskytují soudy ochranu veřejných subjektivním právům fyzických a právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem a rozhodují v dalších věcech, v nichž tak stanoví tento zákon.*“ Je-li ke správnímu soudu podána žaloba v soukromoprávní věci, postup řeší SŘS tak, že soud tuto žalobu odmítne a žalobce poučí o možnosti podat do jednoho měsíce od právní moci rozhodnutí žalobu k věcně příslušnému soudu, tedy k soudu občanskoprávnímu.<sup>48</sup> Pokud však civilní soud již předtím řízení zastavil z toho důvodu, že o věci má pro její veřejnoprávní povahu rozhodnout soud ve správním soudnictví, postup soudu se liší. V takovém případě jde totiž o negativní kompetenční spor mezi oběma větvemi soudnictví, a vzniká proto správnímu soudu povinnost podat zvláštnímu senátu návrh, aby tento spor rozhodl.<sup>49</sup> Věcná nepřislušnost soudu občanskoprávního z důvodu, že věc náleží do pravomoci správních soudů, je řešena formálně rozdílně. Civilní soud žalobu neodmítne, ale řízení zastaví a v usnesení o zastavení řízení navrhovatele poučí o možnosti podat žalobu ve správním soudnictví.<sup>50</sup> Takto však soud nepostupuje, pokud se již předtím správní soud odmítl věci zabývat proto, že jde o věc soukromoprávní. Tehdy totiž opět dochází ke vzniku negativního kompetenčního konfliktu mezi civilní a správním soudem, občanskoprávní soud je tedy povinen obrátit se na zvláštní senát.<sup>51</sup>

Třídění práva soukromého a veřejného je kritériem pro určení pravomoci soudu i tehdy, jde-li o poskytnutí ochrany tomu, „*kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy.*“<sup>52</sup> Rozhodoval-li správní orgán o soukromoprávní záležitosti, nepřezkoumávají se takováto rozhodnutí ve správním soudnictví, nýbrž v občanském soudním řízení podle části páté OSŘ.<sup>53</sup> Věci soukromoprávní, o nichž rozhodly

---

<sup>48</sup> Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozměňujících předpisů, § 46 odst. 2.

<sup>49</sup> Tamtéž, § 46 odst. 3.

<sup>50</sup> Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozměňujících předpisů, § 104b odst. 1.

<sup>51</sup> Tamtéž, § 104c odst. 1 a 2.

<sup>52</sup> Listina základních práv a svobod České Republiky, čl. 36 odst. 2. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. Soudní řád správní....., s. 1072.

<sup>53</sup> Ačkoli k projednávání soukromoprávních sporů jsou tradičně povolány civilní soudy, v určitých případech zákon svěřuje rozhodování o věci soukromého práva jiným orgánům. Jedná se o výjimky z pravomoci civilních soudů projednávat a rozhodovat věci vyplývající z poměrů soukromého práva. Takové určení pravomoci bývá odůvodněno jednak vyšší mírou odbornosti správních orgánů k rozhodování těchto věcí, případně tím, že jde o právní věci četné, ale přitom skutkově homogenní a právně nenáročné. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 1 věta druhá, § 7 odst. 2. Např. ZAVŘELOVÁ, Jitka. Dualismus práva

správní orgány, jsou tedy ze správního soudnictví vyloučeny, zatímco rozhodnutí správního orgánu ve věcech veřejnoprávních podléhají přezkumu zákonnosti ve správním soudnictví. Uvedená dvoukolejnost, kdy o některých správních rozhodnutích (věci soukromoprávní) rozhodují občanskoprávní soudy, zatímco o jiných (věci veřejnoprávní) soudy správní, je důsledkem uplatnění principu právního dualismu, zmíněný již v kapitole 1.2. této práce. Odlišnost obou procesů spočívá zejména v tom, že civilní soudy, aniž by byly vázány předchozím rozhodnutím správního orgánu a jeho dokazováním, soukromoprávní věc znovu projednají a rozhodnou v kontradiktorním procesu. Naproti tomu přezkoumání správního rozhodnutí ze strany správních soudů se omezuje na otázky zákonnosti a v případě zjištěné nezákonnosti soudy zpravidla rozhodnutí zruší a věc vrátí správnímu orgánu, který napadené rozhodnutí vydal. Správní soudy tedy nemají, až na výjimky, pravomoc rozhodnout o věci samé.<sup>54</sup>

---

v rozhodování zvláštního senátu. *Správní právo*, 2011, č.1-2, s. 13 an. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1063 an.

<sup>54</sup> Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní ve znění pozdějších předpisů, § 78 odst. 1 a 2. Zmíněné výjimky se týkají možnosti správního soudu snížit trest ve zjevně nepřiměřené výši, nebo od takového trestu upustit, pokud takový postup navrhl žalobce a jsou-li splněny další podmínky stanovené zákonem. Tamtéž, § 65 odst. 3, § 78 odst. 2.

## 2 Teorie pro rozlišení práva soukromého a veřejného

Vzhledem k tomu, že soukromé a veřejné právo jsou pojmy neurčité a vzájemně se prolínající, postupem času bylo vytvořeno několik teorií k rozlišení soukromého a veřejného práva. Teorie, které popisují níže, bývají považovány za ty základní, neboť ostatní jen uvedené pouze doplňují nebo v určitém směru modifikují.<sup>55</sup>

### 2.1 Teorie zájmová

V římském státě byl rozdíl mezi soukromým a veřejným právem vystihován známou větou pocházející z římskoprávních Digest, jejímž autorem je Domitius Ulpianus: „...*publicum ius est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem pertinet*“, kterou lze volně přeložit takto: „*veřejné právo je to, co se vztahuje na poměry římského státu, soukromé právo chrání zájem jednotlivců*“. Z tohoto římskoprávního pojetí se později vyvinula tzv. teorie zájmová, jejíž podstatou je názor, že to, co se týká zájmu veřejného (obecného), je právem veřejným, zatímco to, co se váže k zájmu soukromému (výlučného zájmu jednotlivce), je právem soukromým. Podle zájmu, kterého se týkají, se právní normy nebo právní vztahy přiřazují buď k právu soukromému, nebo veřejnému.<sup>56</sup>

Problém této teorie tkví v tom, že skupiny soukromých a veřejných zájmů jsou množiny neurčité a často se překrývají. Někdy tak není možné říci, že v projednávaném případě jde buď o soukromý, nebo o veřejný zájem.<sup>57</sup> To, co je v zájmu veřejném, a tedy slouží zájmům státu, celé společnosti nebo skupině obyvatel, může být i v zájmu soukromém. Z uvedených důvodů bývá namítáno, že hledisko zájmu není jednoznačné, a že proto nemůže být považováno za kritérium diferenciaci soukromého a veřejného práva, ale spíše za pomocné hledisko.<sup>58</sup> Např. Tomáš Sobek uvádí, že „*k zájmové teorii se v současné době snad nikdo nehlásí*.“<sup>59</sup> I v komentáři k občanskému zákoníku jeho autoři uvádí, že hledisko

---

<sup>55</sup> Např. JANDEROVÁ, Jana. Rozhraní mezi řízením podle soudního řádu správního a podle části V. o.s.ř. *Správní právo*, 2009, č. 1.

<sup>56</sup> Např. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 24. SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*, 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 31 an. MAZANEC, Michal. Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány. *Právní rozhledy*, 2003, č. 2. GERLOCH, Aleš, TRYNZA, Jan. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: k jednotě a diferenciaci práva. *Právník*, 2014, č. 9, s. 730 – 745.

<sup>57</sup> Např. JANDEROVÁ, Jana. Rozhraní mezi řízením podle soudního řádu správního a podle části V. o.s.ř. *Správní právo*, 2009, č. 1.

<sup>58</sup> Např. HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*.... s. 24.

<sup>59</sup> SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*...., s. 437.

zájmové je jako třídící kritérium zcela nevhodné, a že tedy zájmová teorie může sloužit nanejvýš jako teorie doplňková, nikoli však určující.<sup>60</sup>

## 2.2 Teorie mocenská (subordinační)

Podle mocenské teorie je za veřejnoprávní nutno považovat právní poměry, v nichž se uplatňuje princip nadřízenosti a podřízenosti, zatímco za soukromoprávní takové právní vztahy, ve kterých platí princip rovnosti. Podle teorie mocenské (neboli subordinační) tedy kritérium diferenciacie soukromého a veřejného práva tkví v prvku subordinace.<sup>61</sup>

Jak jsem již uvedla v kap. 1.4.1 výše, v soukromoprávních poměrech se uplatňuje princip rovnosti a autonomie vůle, z čehož vyplývá zejména nezpůsobilost soukromoprávního subjektu zavazovat druhý subjekt bez jeho souhlasu, resp. jednostranně určovat jeho práva a povinnosti. Pro právo veřejné je naopak typické, že jeden z účastníků veřejnoprávního vztahu vystupuje vůči druhému jako vykonavatel pravomoci. V právním životě však vztahy nejsou buď rovné anebo vertikální v právě popsaných modelech. Problém této teorie tkví v tom, že formy činnosti veřejné správy jsou rozmanité a nespočívají jedině v prosazování veřejné moci. Tak např. při uzavírání veřejnoprávních smluv účastníci smlouvy nejsou ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti a její uzavření není výsledkem realizace pravomoci rozhodujícího orgánu, ale dosažení konsensu zúčastněných subjektů.<sup>62</sup> Obstarává-li obec určité služby pro své obyvatele ve veřejném zájmu (*veřejná správa pečovatelská*), rovněž nejde o autoritativní uložení práv a povinností. Z toho lze dovodit, že pojem „*veřejné právo*“ je širší než pojem „*veřejná moc*“. V každém případě si proto s mocenskou teorií nevystačíme.<sup>63</sup>

Při vytýkání nedostatků této teorie bývá rovněž namítáno, že ani soukromoprávní vztahy nejsou vždy absolutně rovné a že i v soukromém právu existuje něco jako „podřízenost a nadřízenost“ mezi osobami.<sup>64</sup> Tak jak je tomu např. při uzavírání tzv. adhézních smluv, spotřebitelských smluv, ve vztazích mezi rodiči a dětmi, nebo ve vztazích zaměstnaneckých. I právnímu laikovi je zřejmé, že v uvedených vztazích ne vždy záleží na vůli účastníka, který se v něm nachází v de facto slabším postavení.

---

<sup>60</sup> LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 – 654)*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 7. Dále např. GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Praha-Plzeň, Aleš Čeněk, 2013, s. 116. WEYR, František. *Teorie práva*. Praha: Orbis, 1936, s. 180-181.

<sup>61</sup> Např. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. 2. vydání. Praha: Melantrich, 1937, s. 30. HENDRYCH, Dušan. *Správní právo. Obecná část....* s. 24 – 25. SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo...s.* 32 an.

<sup>62</sup> Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozměňujících předpisů, § 170, dle kterého se na veřejnoprávní smlouvy přiměřeně použijí ustanovení občanského zákoníku.

<sup>63</sup> SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu.....*, s. 447.

<sup>64</sup> SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu.....*, s. 448

Lze uzavřít, že mocenská teorie není přiléhavá na každý případ, přesto však v řadě případů může být využitelná, neboť vystihuje, co je pravidlem a nikoli výjimkou.

### 2.3 Teorie subjektů (organická)

Teorie subjektů, nebo také teorie organická je založena na kritériu statutu osob v právním vztahu. Na základě daného kritéria jsou za veřejnoprávní považovány takové vztahy, v nichž jeden ze subjektů vystupuje z důvodu své příslušnosti k veřejnoprávnímu svazu, a za soukromoprávní takové poměry, v nichž účastníci vystupují nezávisle na své případné příslušnosti k veřejnoprávnímu svazu.<sup>65</sup> Dle mého názoru nedostatek této teorie tkví v tom, že v každém veřejnoprávním vztahu nemusí nutně figurovat subjekt, který je příslušníkem nějakého veřejného svazu (např. osoby vykonávající funkci strážce podle zákona).<sup>66</sup> Problém může způsobit vymezení pojmu „veřejný svaz“, neboť z hlediska jazykového není zřejmé, zda se jím v dnešní terminologii rozumí pouze veřejné korporace, nebo i jiné entity.

Jednou z modifikací této teorie je pojetí, dle kterého se veřejným právem rozumí souhrn právních norem, v nichž alespoň jeden subjekt právního poměru je nositelem veřejné moci.<sup>67</sup> Podle dané koncepce, která se nazývá jako *materiální organická teorie*, bude tedy záležet na tom, jestli alespoň jeden ze subjektů v daném poměru vystupuje pro svou příslušnost nositele veřejné moci a kvůli jejímu výkonu. Materiální organická teorie tedy může být přiléhavější na situaci, kdy nositelem veřejné moci je fyzická osoba nebo právnická osoba, na kterou byl výkon veřejné moci přenesen zákonem. Je však (obdobně jako teorie mocenská) nedokonalá v tom, že ne každý veřejnoprávní vztah spočívá v uplatňování veřejné moci.

### 2.4 Teorie metody právní regulace

Teorie metody právní regulace vychází z předpokladu, že odpověď na otázku po povaze právního vztahu může přinést jen zkoumání způsobu právní regulace, resp. způsobu vzniku a tvorby obsahu právního vztahu. Kritériem pro odlišení práva soukromého a veřejného je tedy míra, jakou se účastníci právního poměru podílí na vzniku právního vztahu

---

<sup>65</sup> Např. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. 2. vydání. Praha: Melantrich, a.s., 1937, s. 30.

<sup>66</sup> Např. zákon č. 289/1995 Sb., o lesích, ve znění pozdějších předpisů, § 38, zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů, § 81.

<sup>67</sup> Např. HENDRYCH, Dušan. *Správní právo. Obecná část*, 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 25. LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část.....*, s. 7.

a utváření jeho obsahu.<sup>68</sup> „Je třeba upřesnit, že tímto utvářením obsahu vztahu se má na mysli jednání stran v oblasti spravované dispozitivními normami, nikoli jejich postup při výkonu vrchnostenské pravomoci. Uvedené kritérium má tak vlastně dva aspekty: jednak je nutno zkoumat, nakolik je podoba vztahu předurčena autoritativními akty veřejné moci (ať normativními, nebo individuálními), jednak o povaze vztahu vypovídá to, zda obě strany přispívají k úpravě vztahu podobným dílem, nebo zda má jedna strana navrch nad druhou.“<sup>69</sup>

Všechny výše uvedené teorie se opírají o jisté faktory jakožto určující kritéria pro odlišení práva soukromého a veřejného. Nabízí se tedy otázka, zda existují i další okolnosti, pomocí kterých můžeme najít hranice mezi těmito právními subsystemy, jako jsou např. skutečnost, že se věc dotýká soukromého nebo naopak veřejného subjektivní práva (resp. že v právním vztahu jsou dotčena veřejná či soukromá práva a povinnosti), že účastníky vztahu jsou soukromoprávní (resp. veřejnoprávní) subjekty, že právní předpis, který právní vztah reguluje, je soukromoprávní (nebo naopak veřejnoprávní), aj. Uvedeným aspektům v literatuře bývá přiznána podpurná nebo nulová relevance. Již výše (v kap. 1.3) bylo vysvětleno, že povaze právního předpisu není možné přiznat relevanci, neboť představuje komplex právních norem, které nejsou buď jen soukromoprávní, nebo veřejnoprávní. Proto byla-li smlouva uzavřena podle zákona, který převážně obsahuje veřejnoprávní normy, nečiní tento fakt z právního úkonu smlouvu veřejnoprávní (např. smlouva o dodávkách elektřiny uzavřená podle energetického zákona)<sup>70</sup>. Z hlediska posouzení soukromoprávní či veřejnoprávní povahy věci stejně tak nebude rozhodné, že rozhodnutí správního orgánu bylo vydané na základě (převážně) veřejnoprávního předpisu. Uváděny bývají i příklady další, jež naznačují nevýznamnost výše uvedených hledisek. Tak např. charakter rozhodčí smlouvy nebude možné posoudit jen na základě skutečnosti, že předmětem její úpravy jsou procesní otázky. Ani účast veřejnoprávního subjektu z právního vztahu automaticky nečiní poměr veřejnoprávní (typickým příkladem je situace, kdy obec nebo stát uzavírá soukromoprávní smlouvu za účelem prodeje či pronájmu svého majetku).<sup>71</sup>

---

<sup>68</sup> MACUR, Josef. *Občanské právo procesní v systému práva*. Brno: UJEP, 1975, str. 11 an.

<sup>69</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 1.10.2008, č.j. Konf 6/2008-66.

<sup>70</sup> Zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), § 50.

<sup>71</sup> JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář....*, s. 1073 - 1074. GERLOCH, Aleš, TRYNZA, Jan. *Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: k jednotě a diferenciaci práva*. Právník, 2014, č. 9, s. 730 – 745. HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. 2. vydání. Praha: Melantrich, 1937, s. 31 – 33.

Na základě uvedeného lze shrnout, že hlediska soukromého či veřejného práva není možné uvést uzavřený výčet, bude však záležet na posouzení jejich relevance.

### 3 Právo soukromé a veřejné v judikatuře zvláštního senátu

#### 3.1 Postavení a pravomoc zvláštního senátu

Zvláštní senát byl zřízen zákonem č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. Dle Vladimíra Sládečka jej lze označit za *speciální orgán moci soudní*.<sup>72</sup> Konfliktní senát je složený ze tří soudců Nejvyššího správního soudu a tří soudců Nejvyššího soudu tak, aby soudci soukromoprávní větve soudnictví nemohli přehlasovat soudce veřejnoprávní větve soudnictví a naopak.<sup>73</sup> Do jeho pravomoci náleží rozhodování kladných i záporných kompetenčních konfliktů, které vznikly mezi soudy a orgány moci výkonné, územní, zájmové nebo profesní samosprávy, anebo mezi soudy v občanském soudním řízení a soudy správního soudnictví.<sup>74</sup> Úkolem konfliktního senátu je rozhodnout, který orgán v dané věci, ve které se otázka pravomoci stala spornou, má tuto věc projednat, přičemž zároveň zrušit ta rozhodnutí, která jsou s jeho určením pravomoci v rozporu (např. rozhodnutí o zastavení řízení nebo o odmítnutí žaloby).<sup>75</sup> Jeho usnesení jsou závazná pro všechny osoby a orgány ve smyslu ustanovení § 5 odst. 5 citovaného zákona<sup>76</sup>, tedy *erga omnes*, a nejsou proti němu přípustné žádné opravné prostředky.<sup>77</sup>

Častějším typem kompetenčních konfliktů jsou spory vzniklé mezi soudy a správními orgány. Tyto vznikají v důsledku právní úpravy, která připouští, aby spory a jiné právní věci vyplývající z poměrů soukromého práva rozhodovaly i jiné orgány než soudy, pokud jim je taková pravomoc svěřena zákonem.<sup>78</sup> Úloha zvláštního senátu při rozhodování o těchto konfliktech zpravidla spočívá v tom, že zvláštní senát posuzuje, zda projednávanou věc lze podřadit pod příslušné kompetenční ustanovení zákona. Ve většině případů tedy posouzení

---

<sup>72</sup> SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*, 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 336.

<sup>73</sup> Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ve znění pozměňujících předpisů, § 2 odst. 1. Tamtéž, s. 336. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 1052.

<sup>74</sup> Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ve znění pozměňujících předpisů, § 1 odst. 1. SLÁDEČEK, Vladimír. *Rozhodování kompetenčních konfliktů soudními a jinými správními orgány*. In HOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 179-184.

<sup>75</sup> Tamtéž, § 5 odst. 1 - 3.

<sup>76</sup> Tamtéž, § 5 odst. 5, který praví: „*Pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je závazné pro strany kompetenčního sporu, účastníky řízení, v němž tento spor vznikl, jakož i pro všechny orgány moci výkonné, orgány územního samosprávného celku, jakož i fyzické nebo právnické osoby nebo jiné orgány, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, a soudy.*“

<sup>77</sup> Tamtéž, § 5 odst. 4.

<sup>78</sup> Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 1 věta druhá, § 7 odst. 2. JEMELKA, Luboš, PODHRÁZSKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2013, s.

pravomoci spočívá ve výkladu zákonných pojmů, jako jsou „telekomunikační služba“, „služba elektronických komunikací“ atd.<sup>79</sup>

Problematika právního dualismu se stala prakticky aktuální zejména v důsledku reformy správního soudnictví, díky které byl zaveden rozdílný procesní postup soudů, jde-li o přezkum rozhodnutí správního orgánu ve věcech veřejného a soukromého práva. Zákodárce však již nedefinoval, které věci jsou soukromoprávní a které veřejnoprávní. Pokud tedy ze zákona nevyplývá, zda určitá věc patří do pravomoci soudů občanskoprávních či správních, je kritériem určení příslušnosti soudu soukromoprávní či veřejnoprávní povaha věci, přičemž posouzení této otázky je ponecháno soudům. To vede k častému vzniku druhého ze dvou zmíněných kompetenčních konfliktů. Rozhodování o těchto konfliktech spočívá vždy na vyřešení otázky, zda předmětem řízení je spor nebo právní věc soukromoprávní, která bezpochyby náleží do pravomoci soudů civilních, nebo zda se jedná o věc veřejnoprávní, která náleží do pravomoci soudů správních.

Během působení konfliktního senátu se utvořilo několik oblastí, ve kterých zvláštní senát řešil spory související s dualismem práva. Jak jsem již uvedla, vzhledem k omezenému rozsahu této práce jsem se rozhodla zabývat jen některými případy, které se dotýkají daného tématu a vyhovují účelům této práce. Než však přistoupím k jejich rozboru, nejprve obecně vymezím, jaké spory jsou zvláštním senátem nejčastěji řešeny. Jedná se o konflikty plynoucí z aplikace zákona č. 187/2005 Sb., o elektronických komunikacích ve znění pozměňujících předpisů (dříve zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů)<sup>80</sup>, spory plynoucí z aplikace zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku (zákon o půdě)<sup>81</sup>, spory v oblasti průmyslových práv (tj. v oblasti ochranných zámků, užitných vzorů a patentů)<sup>82</sup>, spory ohledně vkladu práva do katastru nemovitostí nebo opravy údajů v katastrálním operátu<sup>83</sup>, spory ve věci pozemkových úprav<sup>84</sup> a v nikoli zanedbatelné míře též konflikty ve věcech nuceného odnětí nebo omezení vlastnických práv.<sup>85</sup> Mimo tyto však zvláštní senát posuzoval i některé další, spíše ojedinělé

---

<sup>79</sup> Tamtéž, s. 1066. ZAVŘELOVÁ, Jitka. Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu. *Správní právo*, 2011, č. 1 - 2.

<sup>80</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.11.2008, č.j. Konf 27/2008-36, usnesení zvláštního senátu ze dne 9.7.2004, č.j. Konf 92/2003-18, aj.

<sup>81</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 22.6.2004, č.j. 123/2003-7, usnesení zvláštního senátu ze dne 5.8.2010, č.j. 64/2009 -7, usnesení zvláštního senátu ze dne 24.11.2004, č.j. Konf 80/2003-8, usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2010, č.j. Konf 110/2009 – 11, aj.

<sup>82</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 6.1.2004, č.j. 93/2003 – 5, usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2004, č.j. 102/2003-13, aj.

<sup>83</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2014, č.j. Konf 26/2005-9, aj.

<sup>84</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 28.12.2004, č.j. 120/2003-5, aj.

<sup>85</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.5.2005, č.j. 81/2004-12, aj.

případy, které nelze zařadit do žádné z uvedených kategorií. Jednalo se o posouzení povahy smlouvy o závazku veřejné služby<sup>86</sup>, postavení autorizovaného inspektora podle stavebního zákona, rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení o uložení povinnosti k zaplacení regresní náhrady<sup>87</sup>, rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru nebo o jiných věcech týkající se služebního poměru<sup>88</sup>, o posouzení povahy smlouvy o poskytnutí investiční dotace<sup>89</sup>, a mnoho dalších.

Na základě analýzy níže uvedených rozhodnutí se pokusím zjistit, jak zvláštní senát přistupuje k problematice dualismu práva a splnit cíle této práce. Zaměřuji se na tzv. pilotní judikáty, tedy na klíčová rozhodnutí, v rámci nichž zvláštní senát uvádí podrobnější odůvodnění svého výroku a na která posléze odkazuje ve své navazující judikatuře. Z důvodu zaměření této práce se nezabývám skutkovou stránkou věci, ale hlavními argumenty stran kompetenčního konfliktu a zejména pak odůvodněním zvláštního senátu.

### 3.2 Postavení autorizovaného inspektora podle stavebního zákona

Jednou ze sporných otázek související s rozlišením soukromého a veřejného práva je postavení autorizovaného inspektora podle stavebního zákona a povaha jím vydaného certifikátu. V této oblasti se liší stanoviska, která ve své judikatuře zaujímají zvláštní senát na straně jedné a NSS na straně druhé. Konfliktní senát se v této otázce odchýlil od ustálené judikatury NSS, a musel se proto vypořádat s jeho právním odůvodněním. Z tohoto důvodu jsem se rozhodla zabývat i právním názorem tohoto soudu. Než však přistoupím k rozboru příslušné judikatury, považuji za vhodné uvést některá ustanovení tehdy účinného znění stavebního zákona, upravující provedení stavby na základě certifikátu autorizovaného inspektora, jakož i některé pozdější změny této úpravy.

Příslušnou právní úpravou v této věci je ustanovení § 117 SZ, které je uvedeno nadpisem „Zkrácené stavební řízení“. Tehdy účinné znění předpokládalo, že *„uzavře-li stavebník s autorizovaným inspektorem smlouvu o provedení kontroly projektové dokumentace pro stavbu, kterou hodlá provést, může takovou stavbu pouze oznámit stavebnímu úřadu, jestliže byla opatřena souhlasná stanoviska dotčených orgánů a vyjádření osob, které by byly účastníky stavebního řízení.“*<sup>90</sup> Stavebník byl povinen

<sup>86</sup> Např. usnesení zvláštního senátu ze dne 1.10.2008, č.j. Konf 6/2008-66.

<sup>87</sup> Např. usnesení zvláštního senátu ze dne 12.3.2015, č.j. Konf 8/2014 – 25.

<sup>88</sup> Např. usnesení zvláštního senátu ze dne 4.5.2005, č.j. Konf 51/2004 – 9; prejudikaturou tohoto rozhodnutí je Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.10.2003, č.j. 6 As 29/2003 – 97.

<sup>89</sup> Např. usnesení zvláštního senátu ze dne 5.8.2010, č.j. Konf 23/2010 – 8, usnesení zvláštního senátu ze dne 7.5.2010, č.j. Konf 14/2010-8.

<sup>90</sup> Zákon č. 183/2006, o územním plánování a stavebním řádu, ve znění účinném do 31.12.2012, § 117 odst. 1.

k takovému oznámení připojit projektovou dokumentaci stanovenou prováděcím právním předpisem a certifikát vydaný autorizovaným inspektorem.<sup>91</sup> Povaha certifikátu byla zákonem vyjádřena takto: „*autorizovaný inspektor **certifikátem stvrzuje, že ověřil projektovou dokumentaci a připojené podklady z hledisek uvedených v § 111 odst. 1 a 2 a že navrhovaná stavba může být provedena.***“<sup>92</sup>

Současné znění § 117 odst. 1 věty první stavebního zákona je následující: „*Uzavře-li stavebník smlouvu s autorizovaným inspektorem o kontrole projektové dokumentace stavby, kterou hodlá provést, může autorizovaný inspektor **posoudit** projektovou dokumentaci namísto stavebního úřadu z hledisek rozhodných pro povolení provedení stavby.*“<sup>93</sup> Dále se stanoví, že stavebník „*je oprávněn provést stavbu, vyžadující jinak stavební povolení, **pouze na základě oznámení stavebního záměru stavebnímu úřadu**.....“*, k němuž je povinen připojit certifikát autorizovaného inspektora, který nesmí být starší než tři měsíce, projektovou dokumentaci zpracovanou projektantem, závazná stanoviska dotčených orgánů, souhlasy osob, které by byly účastníky řízení a další přílohy požadované zákonem<sup>94</sup>. „*Autorizovaný inspektor vystavením certifikátu **osvědčuje, že posoudil projektovou dokumentaci stavby a k ní připojené doklady z hledisek uvedených ve stavebním zákoně, a že navrhovaná stavba z těchto hledisek splňuje zákonem stanovené podmínky pro její provedení.***“<sup>95</sup> Ustanovení § 117 SZ je tedy nyní formulováno odlišně. Podle důvodové zprávy k příslušné novele SZ bylo cílem jejího přijetí reagovat na nedostatky právní úpravy, která postrádala ustanovení o právních účincích oznámení stavby. „*Návrh (daná novela) stanoví, že stavebníkovi vznikne právo provést stavbu ze zákona při splnění daných podmínek....*“<sup>96</sup>

Možnost přezkoumání uvedeného certifikátu ve správním soudnictví byla řešena NSS v rozsudku ze dne 4. srpna 2010, č.j. 9 As 63/2010 – 111. Kasační stížnost byla podána proti rozhodnutí Městského soudu v Praze, který se odmítl zabývat žalobou proti certifikátu z důvodu nedostatku pravomoci správních soudů.<sup>97</sup> NSS na počátku svého odůvodnění uvedl, že certifikát je institutem tzv. zkráceného stavebního řízení podle SZ, kdy na rozdíl od „klasického“ stavebního řízení je proces zkráceného stavebního řízení rychlejší a efektivnější, přičemž jeho smyslem a podstatou je přenesení určitých úkonů stavebního řízení ze

<sup>91</sup> Tamtéž, § 117 odst. 2.

<sup>92</sup> Tamtéž, § 117 odst. 3.

<sup>93</sup> Zákon č. 183/2006, o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů (stavební zákon), § 117 odst. 1. Zmíněná hlediska pro povolení provedení stavby jsou uvedena tamtéž, § 111 odst. 1 a 2.

<sup>94</sup> Tamtéž, § 117 odst. 2.

<sup>95</sup> Tamtéž, § 117 odst. 3 věta první.

<sup>96</sup> Důvodová zpráva k zákonu č. 350/2012 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, a některé související zákony.

<sup>97</sup> Zákon č. 150/2012 Sb., soudní řád správní ve znění pozdějších předpisů, § 46 odst. 1.

stavebního úřadu na osobu autorizovaného inspektora. Dle NSS autorizovaný inspektor působí jako garant souladu předmětné stavby s předpisy stavebního práva, neboť vydáním certifikátu „*stvrzuje, že ověřil projektovou dokumentaci a k ní připojené doklady ze zákonem uvedených hledisek a že stavba může být provedena.*“<sup>98</sup> NSS vyjádřil svůj souhlas s názorem prvostupňového soudu, že samotný certifikát nemá sám o sobě bezprostřední právní závaznost ani přímé právní účinky, ty ale dle výkladu NSS nabude ze zákona v okamžiku oznámení certifikátu stavebnímu úřadu. Na základě tohoto úkonu (*oznámení*) se certifikát stává aktem, který zakládá veřejná subjektivní práva a povinnosti srovnatelné s právy a povinnostmi vyplývajícími ze stavebního povolení. Z tohoto důvodu nelze ani přirovnat k „pouhému“ odbornému stanovisku či znaleckému posudku, neboť, na rozdíl od nich, certifikát není podkladem dalšího aktu zakládající práva a povinnosti (rozhodnutí). NSS sice uznal, že autorizovaný inspektor je osobou soukromého práva a vztah mezi stavebníkem a certifikátem je soukromoprávní, dle jeho názoru je však třeba rozlišovat okamžik do oznámení certifikátu stavebnímu úřadu, kdy je na vůli stavebníka, zda certifikát bude respektovat, a okamžik od jeho oznámení stavebnímu úřadu, kdy je již stavebník povinen obsah certifikátu respektovat bez možnosti jeho korekce. Od tohoto okamžiku (*oznámení certifikátu stavebnímu úřadu*) je dle názoru NSS autorizovaný inspektor vůči osobě stavebníka a ostatním osobám, které by byly účastníky stavebního řízení, ve vrchnostenském postavení. V jednom ze svých navazujících rozsudků pak NSS výslovně konstatoval, že činnost autorizovaného inspektora představuje případ zákonné delegace státní správy na soukromou osobu, a že certifikát spadá do definičního vymezení správního rozhodnutí obsaženého v ustanovení § 65 SŘS, „*neboť se nepochybně jedná o úkon, jímž se – samozřejmě po oznámení stavebnímu úřadu – zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti žalobce*“.<sup>99</sup> Pro podporu tohoto závěru uvedl, že certifikát je formalizovaný písemný úkon, nikoli o „faktický zásah“, a že z povahy věci se na něj nemůže vztahovat zákonná úprava řízení o tzv. nečinnosti. NSS tedy došel k závěru, že certifikát je správním rozhodnutím, pomocí vylučovací metody.<sup>100</sup>

Lze uzavřít, že NSS označil autorizovaného inspektora za správní orgán *sui generis* a certifikát inspektora za správní rozhodnutí, které je možné přezkoumat ve správním soudnictví. Jádro odůvodnění NSS tkví v tom, že autorizovaný inspektor vystupuje z pozice vrchnostenské, neboť stavebník je povinen – byť až po jeho oznámení stavebnímu úřadu – certifikát respektovat bez možnosti ovlivnit jeho obsah, obdobně jako stavební povolení.

---

<sup>98</sup> Zákon č. 183/2006, o územním plánování a stavebním řádu, ve znění účinném do 31.12.2012, § 117.

<sup>99</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25.5.2001, č.j. 2 As 37/2011-81.

<sup>100</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 6.9.2012, č.j. Konf 25/2012-9.

V těchto bodech argumentace lze vysledovat použití teorie mocenské a teorie metody právní regulace.

Na certifikát autorizovaného inspektora a jeho postavení je jinak nahlíženo zvláštním senátem. Odlišný názor byl vyjádřen v usnesení zvláštního senátu ze dne 6. září 2012, č.j. Konf 25/2012-9. V uvedeném případě šlo o negativní kompetenční spor mezi soudem a správním orgánem, konkrétně Městským soudem v Praze a MPMR. Proti certifikátu byla podána žaloba k Městskému soudu v Praze, ten však věc odmítl a postoupil k MPMR s tím, že s ohledem na názor vyjádřený v rozsudku NSS ze dne 4. srpna 2010, č.j. 9 As 63/2010 – 111 (jak uveden výše) je nutno na certifikát nahlížet jako na rozhodnutí správního orgánu, a že o věci by měl tudíž nejprve jednat odvolací orgán. Věc proto postoupil MPMR jakožto orgánu odvolacímu. MPMR však tuto svou pravomoc odmítlo, a to s odkazem na příslušnou judikaturu NSS, dle které je jedinou přípustnou obranou proti certifikátu podání žaloby ve správním soudnictví.<sup>101</sup>

K povaze činnosti autorizovaného inspektora a certifikátu zvláštní senát uvedl, že certifikát je vydáván soukromou osobou (*autorizovaným inspektorem*) na základě soukromoprávní smlouvy se stavebníkem, tato činnost je vykonávána jménem autorizovaného inspektora (nikoli jménem státu), za úplatu a v jeho podnikatelském zájmu. Činnost inspektora není živností podle zvláštního zákona a může být vykonávána jako svobodné povolání.<sup>102</sup> Z tohoto pohledu tedy autorizovaný inspektor správním orgánem není. Dle zvláštního senátu ani zákonodárce zjevně nepovažoval činnost inspektora za výkon veřejné moci, když stanovil, že inspektor odpovídá ze své činnosti za škodu a musí mít pro tento případ uzavřeno obligatorně pojištění odpovědnosti za škodu, jako např. advokát.<sup>103</sup> Zvláštní senát se dále zabývá otázkou, zda by bylo možné dohodu mezi stavebníkem a inspektorátem považovat za smlouvu veřejnoprávní. K tomu uvádí, že kdyby tomu tak bylo, muselo by jít o veřejnoprávní smlouvu subordinační, k jejímuž uzavření musí dát souhlas všechny osoby, které by jinak byly účastníky řízení. Tyto osoby však stavební zákon ke smlouvě nepřizval, neboť jejich souhlasy nevyžaduje. Podle názoru zvláštního senátu se proto o veřejnoprávní smlouvu nejedná. Aby inspektor mohl být považován za správní orgán, musela by mu být, s ohledem na ustanovení § 1 odst. 1 SŘS a obdobně ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) SŘS

---

<sup>101</sup> Rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25.5.2011, č.j. 2 As 37/2011 – 81, ze dne 30.5.2011, č.j. 2 As 36/2011 – 81, ze dne 28.7.2011, č.j. 7 As 86/2011 – 102 a další.

<sup>102</sup> Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozměňujících předpisů (stavební zákon) § 144 odst. 4.

<sup>103</sup> Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozměňujících předpisů (stavební zákon), § 146.

svěřena pravomoc k výkonu působnosti v oblasti veřejné správy, v daném případě k vydávání certifikátu s právními účinky rozhodnutí. Dle názoru zvláštního senátu však takovéto svěření pravomoci zákonem učiněno nebylo. Inspektor totiž vydává certifikát pro stavebníka, se kterým uzavřel soukromoprávní smlouvu, kdy předmětem této smlouvy je závazek inspektora, že ověří projektovou dokumentaci stavby a vydá na danou stavbu certifikát, jímž stvrdí, že dokumentaci ověřil.<sup>104</sup> Ze stavebního zákona nelze dovodit ani pravomoc inspektora rozhodovat o námitkách osob, které by byly účastníky řízení, a SZ není ani upraven postup, který by vydání certifikátu předcházel. Nadpis právní úpravy „Zkrácené stavební řízení“ je pouze pozůstatkem varianty návrhu zákona, který počítal s tím, že certifikát bude podkladem pro následné vydání stavebního povolení. Daná úprava podle zvláštního senátu tedy žádné správní řízení neupravuje, a tedy nepřipadá v úvahu ani to, že by autorizovaný inspektor měl na základě principu subsidiarity postupovat podle SŘ. V této spojitosti zvláštní senát použil *argument ad absurdum*, kdy uvedl, že např. aplikace ustanovení SŘ o podjatosti by vedla k tomu, že by se inspektor musel ze svého „rozhodování“ vždy vylučovat, neboť s ohledem na svůj poměr k věci, kdy vykonává činnost za úplatu pro stavebníka, ve svém podnikatelském zájmu, má nepochybně zájem na jediném výsledku řízení. Na činnost inspektora nelze aplikovat ani další ustanovení SŘ, např. nelze na něm vynucovat povinnost certifikát někomu doručovat, nelze na něj aplikovat žádné lhůty atp. Dále zvláštní senát nesouhlasí s názorem NSS, že autorizovaný inspektor vystupuje jako správní orgán mimo jiné proto, že je při své činnosti vázán veřejnoprávním předpisem. V právním státě totiž nelze nalézt jednotlivce, který by při výkonu svého povolání veřejnoprávními předpisy vázán nebyl.

Na základě dané argumentace zvláštní senát uvedl, že ustálená judikatura NSS ze závažného důvodu nemůže nadále obstát. Za tento důvod označil právní názor opřený o minimum právních argumentů, z nichž některé z nich dokonce svědčí pro právní názor opačný. Zvláštní senát v této souvislosti cituje z rozsudku, ve kterém se NSS vyjadřoval k možnosti podání odvolání proti certifikátu, a v němž uvedl následující: „*kompetence každého orgánu veřejné moci musí být stanovena jednoznačně a srozumitelně a nelze ji dovozovat pouze výkladem, byť třeba i velmi extenzivním. Základním atributem právního státu je totiž požadavek, podle něhož veřejná moc může činit pouze to, to zákon výslovně dovoluje. V této logice musí platit, že kompetence odvolacího orgánu plyne přímo z konkrétního zákonného ustanovení...*“<sup>105</sup> Právě uvedené však dle názoru zvláštního senátu poslouží jako

---

<sup>104</sup> Tamtéž, § 117 odst. 3.

<sup>105</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 25.5.2011, č.j. 2 As 37/2011-81.

argument pro závěr, že certifikát není rozhodnutím a inspektor nevystupuje jako správní orgán.

Je tedy patrné, že zvláštní senát autorizovaného inspektora za správní orgán nepovažuje a že na vydání certifikátu nahlíží jako na plnění ze soukromoprávní smlouvy. Východiskem pro tento závěr byla skutečnost, že zákon autorizovanému inspektorovi výslovně nesvěřil pravomoc rozhodovat o právech a povinnostech jemu podřízených subjektů, tedy jako správní orgán. Vztah mezi zmíněnými subjekty je vztahem ze soukromoprávní smlouvy, která je uzavřena v podnikatelském zájmu inspektora. Lze dovodit, že při posouzení daného případu zvláštní senát aplikoval teorii mocenskou a zájmovou, a v neposlední řadě též základní princip zákonnosti při výkonu veřejné moci, obsažený v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR.

Co je překvapující, je nedávno vyjádřený postoj ÚS k této problematice. Ačkoli pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je závazné všechny osoby, soudy a jiné orgány ve smyslu § 5 odst. 5 příslušného zákona<sup>106</sup>, ÚS ve svém rozhodnutí ze dne 24. února 2016, sp. zn. II ÚS 439/16, zastává názor, že klíčovým usnesením zvláštního senátu (jak uveden shora) vázán není a nadále setrvává na své předchozí judikatuře, která aprobejuje tehdejší judikaturu NSS a považuje autorizovaného inspektora za správní orgán. Ke změně svého názoru by ÚS přistoupil jedině tehdy, pokud by jej zvláštní senát přesvědčil silou argumentace, což se však nestalo. K argumentaci zvláštního senátu ÚS konstatuje jedině, a to že „*ostatně trpí jistou vnitřní nekonzistentností.*“ To dovozuje např. z části odůvodnění zvláštního senátu, ve které uvádí, že možnou cestou obrany proti certifikátu je postup dle § 142 SZ, který upravuje zvláštní řízení o určení právního vztahu. Dle zvláštního senátu se navrhovatel podle citovaného ustanovení může domáhat, aby stavební úřad určil, že stavebníkovi právo provést stavbu nevzniklo, pokud by byl certifikát vydán bez splnění zákonných předpokladů, tj. zejména „*neoprávněnou osobou, na základě nezákonného postupu, v rozporu s územně plánovací dokumentací, bez souhlasných zákonných stanovisek všech dotčených orgánů nebo souhlasných vyjádření všech osob, které by byly účastníky stavebního řízení, nevypořádal řádně námitky potenciálních účastníků stavebního řízení, resp. nepředložil nevypořádané rozpory stavebnímu úřadu atd.*“ Dle ÚS „*jíž letmý pohled na kritéria pro vydání negativního deklaratorního rozhodnutí (nezákonný postup, nevypořádání námitek apod.) problematizuje předcházející závěr zvláštního senátu, že certifikát je prostým plněním ze soukromoprávní smlouvy poskytovaným toliko soukromou osobou.*“

---

<sup>106</sup> Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, § 5 odst. 5.

Dle mého názoru určení povahy certifikátu by mělo v první řadě záležet na posouzení právního vztahu mezi stavebníkem a autorizovaným inspektorem. Vyřešení tohoto problému totiž přinese odpověď i na otázky navazující, tedy jaká je povaha certifikátu a zda jde o akt přezkoumatelný ve správním soudnictví. Jako právní důvod tohoto vztahu mezi zákon předpokládá smlouvu, která je uzavírána nikoli ve veřejném zájmu nebo za účelem plnění veřejných úkolů, nýbrž na podnět stavebníka, který má zájem objednat si u autorizovaného inspektora určitou službu, a to posouzení projektové dokumentace a vydání certifikátu o jeho odborných závěrech. Smluvní strany se nacházejí v tomto vztahu v rovnoprávném postavení a hospodářským důvodem resp. účelem jeho vzniku je naplnění soukromých zájmů jeho účastníků, kterými jsou zájem na provedení stavby na straně stavebníka a zájem o odměnu na straně inspektora. To nasvědčuje závěru, že inspektor jako správní orgán nevystupuje, resp. že právní vztah mezi inspektorem a stavebníkem je soukromoprávní. NSS však k posouzení této otázky přistoupil jinak. Uvedl, že takový stav, kdy zákonem není jednoznačně řešena povaha certifikátu, je nepřijatelný, a je proto nutné jej překlenout výkladem ve prospěch přezkumu certifikátu. V této souvislosti NSS odkázal na svůj rozsudek ze dne 23.3.2005, č.j. 6 A 25/2002 – 42, ve kterém vyjádřil následující právní názor: *„Mezerami práva na přístup k soudu jsou mj. kompetenční výluky; proto při jejich používání je nutno vždy klást si otázku, proč zákon určitou kompetenční výlukou obsahuje, a respektovat její smysl; nepřipustný je zejména formalistický výklad, dovolávající se textu zákona proti jeho skutečnému smyslu. Z ústavních interpretačních pravidel zároveň plyne, že v pochybnostech o tom, zda žalobci svědčí právo na přístup k soudu či nikoli, je nezbytné přiklonit se k výkladu svědčícímu ve prospěch výkonu tohoto práva.“* Je však možné polemizovat, zda je takové dovození pravomoci v souladu se základními právními principy. Výkon veřejné moci je možný pouze tam, kde tak výslovně stanoví zákon.<sup>107</sup> Rozšiřující výklad je ve veřejném právu přípustný pouze tehdy, je-li činěn výhradně ve prospěch adresáta právní normy. To však v daném případě nelze jednoznačně dovodit. Stavebník má totiž zájem na provedení stavby za daných podmínek, zatímco obrana proti certifikátu má zajistit ochranu jiných soukromých a veřejných zájmů. Bylo by proto možné tvrdit, že extenzivní výklad, který staví inspektora do role správního orgánu, není s ohledem na princip zákonnosti vyjádřený v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR legální. Ostatně tímto argumentoval i zvláštní senát, když ve shora citovaném usnesení vyjádřil svůj souhlasný postoj k tvrzení, že *„kompetence každého orgánu veřejné moci musí být stanovena jednoznačně a srozumitelně a nelze ji dovozovat pouze výkladem, byť třeba i*

---

<sup>107</sup> Ústava České republiky č. 1/1993 Sb., čl. 2 odst. 3

*velmi extenzivním...“*. Domnívám se, že oporu v zákonné úpravě postrádá i názor, že uvedený hmotně-právní vztah mezi stavebníkem a inspektorem se v okamžiku oznámení certifikátu stavebnímu úřadu transformuje do veřejnoprávního poměru. Pokud jde o hledání veřejnoprávního důvodu zakládající oprávnění k provedení stavby, je možné tvrdit, že je to zákon a nikoli certifikát, na základě kterého takové oprávnění vzniká při splnění dalších skutečností a podmínek. Je možné uzavřít, že je třeba odlišovat právní poměr mezi stavebníkem a autorizovaným inspektorem, konstituovaný smlouvou na posouzení projektové dokumentace stavby, a vztah mezi stavebníkem a stavebním úřadem, vzniklý v důsledku podání oznámení.

Lze shrnout, že stavební zákon výslovně nestanoví, že inspektor vystupuje z pozice nadřízené a že certifikát zakládá oprávnění k provedení stavby (konstitutivní rozhodnutí), nebo že autoritativně určuje, že stavba může být provedena (deklaratorní rozhodnutí). Je však třeba zohlednit, že původní úprava § 117 odst. 3 SZ skutečně obsahovala znění, že autorizovaný inspektor „*stvrzuje, že stavba může být provedena.*“ Domnívám se, že uvedená formulace byla jednou z hlavních opor pro výše uvedené závěry NSS. Nynější znění stavebního zákona více napovídá tomu, že certifikát představuje „pouze“ odborné posouzení určitých skutečností (projektové dokumentace stavby atd.).<sup>108</sup>

### **3.3 Rozhodnutí správního orgánu ve věci ochranných známek**

Zvláštní senát řeší často otázku rozlišení soukromého a veřejného práva, pokud správní orgány rozhodují v oblasti průmyslových práv. Vzhledem k tomu, že zvláštní senát kompetenčních spory v této oblasti řeší na podkladě stejných východisek a s obdobným výsledkem, rozhodla jsem v této kapitole soustředit pouze na jednu z oblastí průmyslového práva, a to na oblast ochranných známek. Kapitoulou patentového práva se samostatně nezabývám, neboť odvodnění zvláštního senátu, jak rozebírám níže, je platné pro celou oblast průmyslových práv.

Za pilotní rozhodnutí zvláštního senátu ve věci ochranných známek lze označit usnesení ze dne 6. ledna 2004, č.j. Konf 93/2003-5, a usnesení ze dne 2.9.2004, č.j. Konf 102/2003-13. Zatímco v prvním ze jmenovaných případů šlo o posouzení povahy rozhodnutí o výmazu ochranné známky, ve druhém případě šlo o posouzení rozhodnutí o zamítnutí přihlášky ochranné známky. Protože obě rozhodnutí se týkají téhož, a to posouzení rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“) ve věci ochranných známek, rozebírám je dále společně.

---

<sup>108</sup> Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, § 117 odst. 3, § 111 odst. 2 a 3.

V obou případech šlo o negativní kompetenční spor mezi civilním soudem na straně jedné a správním soudem, kterým byl NSS, na straně druhé. Žalobce nejprve brojil proti rozhodnutí Úřadu podáním rozkladu, až poté podal proti zamítavému rozhodnutí o rozkladu žalobu dle tehdy účinného znění § 247 a násl. o.s.ř. k Vrchnímu soudu v Praze. Tento soud však řízení nedokončil do konce roku 2002, a proto dle § 132 s.ř.s. účinného od 1.1.2003 věc převzal NSS. NSS se v obou případech nepovažoval za věcně příslušný, neboť řízení ve věci práva k ochranné známce považoval za řízení ve věci práva soukromého, o které přísluší rozhodnout soudu občanskoprávnímu. Dle názoru tohoto soudu se „*v souvislosti s ochrannou známkou vždy jedná o úpravu zvláštních majetkových vztahů vznikajících mezi podnikateli při podnikání.*“ Pro podporu svého názoru rovněž uvedl, že průmyslová práva, jakožto práva k nehmotným statkům, zasahují do soukromých práv. Soudy občanskoprávní, kterým byly v prvním ze jmenovaných případů Obvodní soud pro Prahu 9 a ve druhém případě Okresní soud v Teplicích, naproti tomu oba považovaly věc za veřejnoprávní. K tomu Obvodní soud pro Prahu 9 uvedl, že při rozhodnutí ve věci ochranné známky (v daném případě šlo o rozhodnutí o jejím výmazu) Úřad zkoumá splnění veřejnoprávních podmínek a nezáleží na tom, že věc dopadá i na vztahy soukromoprávní.

Zvláštní senát se při řešení vymezeného kompetenčního konfliktu nejprve zabýval hlediskem zájmu. Byť účelem registrace ochranné známky je ochrana zájmu soukromého, kterým je zájem výrobce nebo obchodníka na tom, aby jeho zboží nebo služby nebyly zaměňovány s jinými výrobky nebo službami konkurence, udělení práva k ochranné známce, tj. její registrace je rovněž v zájmu veřejném. Tímto je zájem na ochraně konzumentů zboží a služeb a jejich ochrana před napodobováním, falšováním a zneužíváním známek. Přestože tak zvláštní senát výslovně neuvedl, je zřejmé, že hledisko zájmu v daném případě nepovažoval za rozhodné kritérium pro řešení sporu. Dále se zvláštní senát zabýval posouzením právního vztahu vzniklého z ochrany známek. Uvedl, že předmětem řízení není vztah mezi podnikateli a tedy soukromými osobami navzájem, ale vztah mocenský, který vzniká mezi přihlašovatelem známky a Úřadem. „*Jediný vztah, který se tu registrací upravuje, je vztah mezi tím, kdo o registraci žádá (resp. mezi tím, kdo má známku zapsánu) a úřadem, který o registraci (výmazu) rozhoduje.*“ Žádná soukromá osoba, se kterou je přihlašovatel, resp. majitel známky v rovnoprávním postavení, mu nemůže registraci udělit ani mu nemůže známku vymazat. To může učinit jenom správní úřad z pozice vrchnostenské. Dle názoru zvláštního senátu o občanskoprávní vztah nejde rovněž proto, že takové vztahy při vrchnostenském autoritativním rozhodování ani nevznikají. Zvláštní senát tedy uvádí, že předmětem řízení není posouzení soukromoprávního nároku, nýbrž: „*vyřešení otázky, zda*

*jsou splněny zákonem stanovené podmínky, a zda tedy má nebo nemá vzniknout nehmotný statek (ochranná známka), resp. zda má tento status zaniknout (výmaz).“* Jinými slovy, podstatou věci je posouzení veřejnoprávního subjektivního nároku majitelů ochranných známek na jejich registraci, nikoli projednání soukromoprávních nároků mezi podnikateli navzájem, byť v pozadí stojí spor mezi subjekty soukromého práva. Zvláštní senát tuto úvahu uzavřel tím, že situace je obdobná jako v případě námitek souseda proti výstavbě rodinného domu. I zde se věc jeví jako soukromoprávní spor mezi dvěma subjekty soukromého práva, přesto žaloba proti vydanému stavebnímu povolení nebude žalobou ve věci soukromoprávní. Zvláštní senát se rovněž vypořádal s námitkou NSS, který tvrdil, že řízení ve věci práva k ochranné známce je třeba považovat za řízení ve věci práva soukromého také z toho důvodu, že práva k nehmotným statkům zasahují do práv soukromých. S touto argumentací se zvláštní senát neztotožnil a považoval ji za nelogickou, neboť řada správních rozhodnutí zasahuje do práv soukromých, typicky vlastnických (např. stavební povolení). Lze shrnout, že zvláštní senát považuje rozhodnutí ve věci ochranných známek za rozhodnutí ve věci práva veřejného, o které přísluší rozhodovat soudům ve správním soudnictví. K uvedenému závěru došel pomocí vymezení předmětu řízení a použití teorie mocenské.

Výše uvedená rozhodnutí zvláštního senátu v oblasti známkového práva ukazují na to, že prvotním krokem pro určení povahy rozhodnutí správního orgánu by mělo být přesné vymezení předmětu řízení, tedy určení právní věci nebo právního vztahu, o které se řízení vede a o které má být autoritativně rozhodnuto. I když je nepochybné, že rozhodnutí správního orgánu v oblasti průmyslového práva má dopady na soukromoprávní vztahy, a to na vztahy absolutní, neboť každý má povinnost trpět právo k nehmotnému statku chráněného průmyslovým právem, lze souhlasit s tím, že tyto vztahy nejsou předmětem řízení. V řízení se totiž nejedná a nerozhoduje o těchto vztazích, ale o udělení právní ochrany nehmotnému statku v podobě registrace označení nebo vynálezu do příslušného rejstříku. Dané privilegium je přitom poskytováno státem, a nikoli soukromou osobou. Jedná se tedy o posouzení vztahu mezi státem, reprezentovaný Úřadem, a tím, kdo vytvořil určitý nehmotný statek chráněný právem průmyslového vlastnictví. Uvedený vztah je vztahem hmotně-právním, a má i ústavněprávní rozměr. Na základě čl. 34 LZPS, který stanoví, že „*práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem*“, má stát povinnost takovému statku garantovat právní ochranu, jsou-li splněny zákonem stanovené podmínky. V řízení ve věci průmyslového vlastnictví tedy půjde o posouzení veřejnoprávního nároku soukromé osoby jakožto nositele oprávnění vůči státu, který je v daném případě adresátem veřejnoprávní normy. Jak uvádí zvláštní senát, uvedený vztah je vztahem mocenským. S tímto úsudkem lze souhlasit,

nicméně zvláštní senát se zde dopouští určitého zjednodušení, pokud při použití teorie mocenské uvádí, že o soukromoprávní vztah se nejedná, neboť „*takové vztahy při vrchnostenském autoritativním rozhodování ani nevznikají.*“ Uvedené tvrzení zvláštního senátu je sice správné, nicméně, je třeba rozlišovat vztah hmotně-právní a vztah procesní. Vydání rozhodnutí je typickým projevem výkonu veřejné moci, a tedy procesně-právní vztah mezi správním orgánem a osobou, vůči které rozhodnutí směřuje, bude vždy veřejnoprávní. Jinými slovy, nelze vyjít z toho, jakou povahu má rozhodnutí nebo registrace ze strany Úřadu, neboť tyto úkony budou mít vždy vrchnostenský (mocenský) charakter. Citované tvrzení zvláštního senátu proto spíše nabízí podporu pro závěr, že použití mocenské teorie nemůže vést k určení charakteru věci, o níž je rozhodováno. Zvláštní senát však z mocenské teorie vychází. Nabízí se tedy otázka, zda použití mocenské teorie při vrchnostenském rozhodování vůbec může přispět k určení charakteru věci, o níž je rozhodováno? Je zřejmé, že pokud vyjdeme z mocenského hlediska v situaci, kdy o věci rozhodl správní orgán, není možné se soustředit na vztah vyplývající z procesního práva. Na uvedený vztah je použití mocenské teorie z logiky věci nevhodné, nadto nejde o určení povahy věci, o níž je rozhodováno. Je proto třeba se zabývat posouzením vztahu hmotně-právního. Právě tento vztah, a nikoli vztah procesní, je totiž předmětem řízení. Účastníky tohoto poměru přitom mohou být jak soukromého osoby, tak stát, resp. veřejnoprávní korporace. Z judikatury zvláštního senátu v oblasti známkového práva však nelze dovodit, že zvláštní senát mezi těmito vztahy důsledně rozlišuje.

Případy známkového práva, ale i mnoho příkladů z praxe dokazují, že pro určení charakteru věci je nerozhodné, zda účinkem rozhodnutí je také zásah do soukromoprávních vztahů. Z toho je možné dovodit obecný závěr, že uvedenou skutečnost není možné považovat za relevantní kritérium pro rozlišení soukromého a veřejného práva. Dále se ukázalo, že teorie zájmová pro rozlišení práva soukromého a veřejného v oblasti známkového práva jako rozlišovacím kritérium selhává a tedy lze dovodit, že hledisko zájmové vždy nemusí vést k určení charakteru projednávané věci.

### **3.4 Rozhodnutí správního orgánu o nuceném odnětí nebo o omezení vlastnického práva**

Další z oblastí, kterými se v této práci zabývám, je oblast vyvlastnění, resp. nuceného omezení vlastnických práv. V této kapitole rozlišuji rozhodovací praxi zvláštního senátu do nabytí účinnosti zákona č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě, a rozhodovací praxi zvláštního senátu od nabytí účinnosti tohoto

zákona, tedy od 1.1.2007. Do přijetí citovaného zákona bylo rozhodnutí o vyvlastnění nemovitosti zvláštním senátem posuzováno tak, že jde o rozhodnutí ve věci práva veřejného, tudíž o této věci přísluší rozhodnout soudům ve správním soudnictví. Pilotním judikátem v tomto období je usnesení zvláštního senátu ze dne 5. května 2005, č.j. Konf 81/2004-12. V daném případě zvláštní senát posuzoval negativní kompetenční spor mezi Okresním soudem v Jindřichově Hradci jako soudem občanskoprávním a Krajským soudem v Českých Budějovicích jako soudem správním. Řízení před zvláštním senátem se týkalo posouzení povahy rozhodnutí městského úřadu o zřízení věcného břemene k pozemku. Krajský soud věc považoval za občanskoprávní záležitost, a to vzhledem k tomu, že žalobce, jakožto vlastník pozemku, nebyl daným rozhodnutím dotčen na žádném veřejném subjektivním právu. Civilní soud naproti tomu poukazoval na to, že správní orgán při rozhodování postupoval podle ustanovení zákona upravující vyvlastnění, který je institutem práva veřejného. Uvedl, že o věc veřejnoprávní se jedná také proto, že spornou otázkou je zde správná aplikace předpisu veřejného práva, byť je toto rozhodnutí spojeno s důsledky, které omezují žalobce v jeho soukromém právu.

Zvláštní senát v citovaném rozhodnutí odkazuje na přelomový rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 12. 10. 2004, č.j. 4 As 47/2003-50, s jehož závěry se zvláštní senát ztotožňuje a bez výhrad je přejímá. Dále se proto soustředím na právě citovaný rozsudek NSS, který je z hlediska odůvodnění obsáhlejší. Nejprve je nutno uvést, že NSS dříve zastával názor, že rozhodnutí správního orgánu o nuceném odnětí nebo omezení vlastnického práva jsou přezkoumatelná v občanskoprávním soudnictví, a to podle části páté OSŘ. Východiskem pro určení pravomoci civilních soudů byla tehdy úvaha, že rozhodování o vyvlastnění je rozhodováním o vlastnickém právu, přičemž vlastnické právo je právem soukromým a soukromé právo vyžaduje vyšší stupeň ochrany, než jaký mu může být poskytnut ve správním soudnictví. Dle názoru rozšířeného senátu NSS však tento právní názor nedostatečně přesně identifikuje předmět soudního řízení tím, že směsuje vlastnické právo na straně jedné a zásah do tohoto práva na straně druhé, a je proto nadále neudržitelný. Rozšířený senát NSS dále uvádí, že předmětem soudního řízení není sama otázka vlastnického práva ani spor o vlastnické právo, nýbrž přezkum rozhodnutí o vyvlastnění nebo o nuceném omezení vlastnického práva. Právě tento právní titul, a nikoli vlastnické právo samotné, je dle názoru NSS věcí ve smyslu § 7 OSŘ, a jeho povaha je určující pro stanovení civilní nebo soudní pravomoci.

Doposud zastávaný názor NSS rozšířený senát nejprve vyvrací pomocí argumentu *reductio ad absurdum*. Dojdeme-li k závěru, že rozhodování o vyvlastnění či o nuceném

omezení vlastnického práva je rozhodováním o vlastnickém právu, znamená to, že i jakýkoli jiný zásah do vlastnického práva správním aktem nebude možné přezkoumat ve správním soudnictví, ale pouze v rámci řízení podle části páté o.s.ř. Tak např. rozhodnutí ve správní exekuci nikdo nebude považovat za soukromoprávní záležitost, byť se jím zasáhne do vlastnického práva povinného.

NSS konstatuje, že *„právní povaha vyvlastnění a nuceného omezení vlastnického práva není jediným institutem, ohledně jehož soukromoprávnosti či veřejnoprávnosti existují pochybnosti: zvolená metoda řešení těchto problémů by proto měla být použitelná obecněji; je třeba se vyvarovat ad hoc přístupů, jejichž důsledkem by byla nečitelnost rozlišování soukromého a veřejného práva, a tedy další snižování právní jistoty ohledně přístupu ke spravedlnosti.“* Dále proto představuje jednotlivé teorie, které slouží k řešení problémů právního dualismu, tj. teorii zájmovou, teorie mocenskou, teorie organickou a metody právního regulování, a zamýšlí se nad vhodností jejich použití jako obecných rozlišovacích kritérií.

Nejméně spolehlivá, byť nejjednodušší, je dle názoru NSS teorie zájmová. Je totiž notorií, že mezi soukromým a veřejným zájmem neexistují jasné hranice, a tedy existuje skupina zájmů, která má povahu zájmů veřejných i soukromých. Již z tohoto důvodu nemůže být dle NSS hledisko zájmu diferenciacním kritériem třídění práva. Právní úprava vyvlastnění sice požadavek veřejného zájmu explicitně formuluje, avšak nelze nevidět, že v konkrétním, byť výjimečném případě může jít o zájem výlučně soukromý. Jako příklad NSS uvádí omezení vlastnického práva za účelem vytvoření podmínek pro nezbytný přístup k pozemku a stavbě, kterým se sleduje nikoli veřejný zájem, ale zájem toho, kdo se potřebuje ke stavbě či pozemku dostat. Dále se vyjadřuje k teorii mocenské, která dle NSS poskytuje velmi instruktivní vodítko, není však spolehlivá v každém jednotlivém případě. Nicméně aplikujeme-li tuto teorii na případ vyvlastnění či nuceného omezení vlastnického práva, dospějeme dle názoru NSS k závěru o veřejnoprávní povaze tohoto institutu. *“Stát, jednající stavebním úřadem jakožto svou organizační složkou, jako nositel veřejné moci jednostranně a autoritativně rozhoduje o vyvlastnění nebo o zřízení věcného břemene.“* I použití teorie organické vede dle názoru NSS k závěru, že vyvlastnění či zřízení věcného břemene správním aktem je záležitostí veřejnoprávní, neboť jedním z účastníků tohoto vztahu je stát, který zde vystupuje nikoli nezávisle na svém charakteru veřejného svazu. Nejspolehlivější je však dle názoru NSS rozlišování soukromého a veřejného práva pomocí metody právní regulace. Použijeme-li teorii na daný případ, lze konstatovat, že ohledně samotného vyvlastnění a nuceného omezení vlastnického práva se uplatňuje veřejnoprávní metoda regulace. Účastníky

předmětného vztahu v tomto případě nejsou vyvlastňovaný a vyvlastnitel. Z žádného právního předpisu totiž nelze dovodit subjektivní oprávnění na vyvlastnění cizího pozemku. Subjekty tohoto vztahu jsou proto vyvlastňovaný a stavební úřad. Stavební úřad jako nositel veřejné moci jednostranně vnucuje vyvlastňovanému svou vůli, tj. sám správním aktem založí právní vztah a stanoví jeho obsah. Vůle povinného je zde nerozhodná a jeho případný nesouhlas s takovým rozhodnutím je irelevantní. Naproti tomu otázka náhrady za vyvlastnění je dle NSS již otázkou soukromoprávní, protože v tomto vztahu již nevystupuje stát reprezentovaný stavebním úřadem, ale pouze vyvlastnitel a vyvlastňovaný, přičemž tyto subjekty mají v daném vztahu rovné postavení. Své odůvodnění NSS uzavírá těmito slovy: „*je nezbytné rozlišit, zda předmětem řízení je otázka vyvlastnění nebo nuceného omezení vlastnického práva věcným břemenem zřizovaným správním aktem na straně jedné, či zda je předmětem řízení spor o vlastnické právo na straně druhé. Rozhodoval-li správní orgán o vyvlastnění či o nuceném omezení vlastnického práva věcným břemenem, pak rozhodoval ve veřejnoprávní a nikoli v soukromoprávní věci, a proto je dána pravomoc správních soudů. Naopak pravomoc civilních soudů se vztahuje na spory o výši a případném rozdělení náhrady za tyto veřejnoprávní akty.*”

Z výše uvedené argumentace rozšířeného senátu NSS, kterou bez jakékoli modifikace převzal i zvláštní senát, lze vysledovat použití teorie mocenské, organické a teorie metody právního regulování. Z odůvodnění NSS dále vyplývá, že povaha vlastnického práva jako takového nemůže vést k určení soukromoprávní či veřejnoprávní povahy věci, neboť předmětem vyvlastňovacího řízení není spor o vlastnické právo. S tímto lze souhlasit, předmětem daného řízení je totiž zkoumání naplnění zákonných podmínek pro vyvlastnění, resp. autoritativní omezení vlastnického práva, včetně podmínky veřejného zájmu. Pravomoc soudu tedy obecně nebude možné určit pouze na základě toho, že se věc týká vlastnického práva. Za logické považuji i odůvodnění NSS, že opačný výklad by znamenal absurdní závěr, neboť všechna správních rozhodnutí, která určitým způsobem zasahují do vlastnického práva (např. rozhodnutí o uložení pokuty, rozhodnutí o povolení stavby, prohlášení věci za kulturní památku a mnoho dalších), by bylo možné přezkoumat pouze postupem podle části páté OSŘ. Ostatní důvody, o které NSS opírá svůj závěr o veřejnoprávní povaze věci, však nepovažuji za příliš přesvědčivé. Z mého pohledu lze totiž z argumentace NSS dovodit, že tento soud nesprávně zaměňuje hmotněprávní vztah mezi vyvlastňovaným (expropriátem) a vyvlastnitelem (expropriantem), jehož účastníky mohou být na obou stranách jak osoby soukromé, tak veřejnoprávní korporace, se vztahem procesně-právním, který vzniká mezi státem (za nějž jedná vyvlastňovací úřad) a účastníky vyvlastňovacího řízení. Tento druhý

vztah vyplývající z procesního práva bude vždy vztahem veřejnoprávním. Nadto uvedený poměr není předmětem řízení, stěžní nám proto jeho posouzení při použití teorie mocenské, organické nebo teorie metody právní regulace teorie poskytne odpověď na otázku, zda rozhodnutí vyvlastňovacího úřadu je rozhodnutím ve věci veřejnoprávní či soukromoprávní. Rozhodnutí správního orgánu má vždy vrchnostenskou povahu a realizuje se z pozice nadřízené nezávisle na vůli jeho adresáta, jakožto projev veřejné moci v právním státě. Nesouhlasím proto ani s tvrzením, že právě povaha právního titulu (*rozhodnutí*) je věcí ve smyslu § 7 OSŘ, neboť o povahu rozhodnutí jako takové se nám nejedná. Tato úvaha je nelogická, neboť vede k zaměňování pojmů „*veřejná moc*“ a „*veřejné právo*“. V daném případě se mi zdá proto nejvhodnější použití právě teorie zájmové, neboť o vyvlastnění, resp. nucené omezení vlastnického práva se realizuje vždy s cílem naplnění veřejného zájmu.<sup>109</sup> NSS použití zájmového kritéria vyloučil z toho důvodu, že dané rozhodnutí může být výjimečně i ve výlučném soukromém zájmu. Jako příklad uvedl omezení vlastnického práva zřízením nezbytné cesty k pozemku. S tímto názorem lze však polemizovat. I jiná autoritativní omezení vlastnického práva mohou být v zájmu soukromém. Tak např. zřízení věcného břemene podle ustanovení § 4 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích bude i v podnikatelském zájmu provozovatele veřejné telekomunikační sítě. Přesto nelze říci, že veřejný zájem zde nefiguruje. Prokázání jeho existence je přeci jednou ze základních podmínek pro každé takové omezení.<sup>110</sup>

Výše uvedenou argumentaci rozšířeného senátu NSS zvláštní senát převzal i ve své navazující judikatuře. Ke změně přístupu zvláštního senátu došlo v důsledku přijetí nového zákona o vyvlastnění č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (dále jen „*nový zákon o vyvlastnění*“). Nový zákon o vyvlastnění (ve znění před přijetím novely č. 405/2012 Sb.) v ustanovení § 28 odst. 1 upravil projednání vyvlastnění v řízení před soudem takto: „*K řízení ve věci vyvlastnění, která má být projednána v občanském soudním řízení (s poznámkou, že jde o § 244 až 250t o.s.ř.), je v prvním stupni příslušný krajský soud.*“ Z této úpravy pak zvláštní senát ve svém usnesení ze dne 8.6.2007, č.j. Konf 4/2007-8, dovodil, že „*tato úprava – jakkoli v rozporu s převažujícím názorem na veřejnoprávní charakter expropriačního aktu – výslovně svěřuje projednání vyvlastnění řízení před soudem v občanském soudním řízení podle části páté o.s.ř.*“ Uvedený názor zvláštní senát opřel i o ustanovení § 30 nového zákona o vyvlastnění, který praví: „*nestanoví-li tento*

<sup>109</sup> Zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě, § 3 a 4. Listina základních práv a svobod České republiky č. 2/1998 Sb., čl. 11 odst. 4.

<sup>110</sup> Zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě, § 3 a 4. Listina základních práv a svobod České republiky č. 2/1998 Sb., čl. 11 odst. 4.

*zákon jinak, postupuje se v občanském soudním řízení ve věcech vyvlastnění podle občanského soudního řádu.*” I vzhledem k tomu, že nový zákon o vyvlastnění (ve znění účinném do novely č. 405/2012 Sb.) jinou úpravu v tomto ohledu neobsahoval, zvláštní senát dovodil, že počínaje dnem 1.1.2007 náleží rozhodování v těchto věcech soudům v občanském soudním řízení. Takové určení pravomoci však ze zákona přímo nevyplývalo, resp. z jazykového výkladu citovaného ustanovení nebylo možné dovodit, že zákonodárce svěřil pravomoc k přezkumu rozhodnutí ve věcech vyvlastnění soudům občanskoprávním.<sup>111</sup> Navzdory tomu zvláštní senát rozhodl, že ve věcech vyvlastnění se v soudním řízení od uvedeného data postupuje podle části páté OSŘ. Dle mého názoru je však uvedená judikatura nyní překonána přijetím novely nového zákona o vyvlastnění č. 405/2012 Sb., kterou se otázka projednání vyvlastnění v řízení před soudem postavila najisto. Nový zákon o vyvlastnění ve znění uvedené novely s účinností od 1.2.2013 ve svém § 28 stanoví, že „Výrok podle § 24 odst. 3 lze přezkoumat v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. Výrok podle § 24 odst. 4 lze projednat v občanském soudním řízení (s poznámkou, že jde o řízení dle části V. o.s.ř.); příslušný v prvním stupni je krajský soud.” To znamená, že proti výroku o vyvlastnění nebo nuceném omezení vlastnického práva je nyní dána příslušnost správních soudů, zatímco proti výroku ve věci náhrady za takové vyvlastnění nebo omezení vlastnického práva je dána příslušnost soudů civilních. Zákonodárce tedy přijal právní úpravu, která reflektuje právní názor vyjádřený v rozhodnutí rozšířeného senátu NSS ze dne 20.12.2004, č.j. 4 As 47/2003 – 136 a aprobovaným usnesením zvláštního senátu ze dne 5.5.2005, č.j. 81/2004 – 12, jak rozebrán v první části této kapitoly.

### **3.5 Rozhodnutí správního orgánu ve věci pozemkových úprav**

Další z oblastí, ve které se v této práci zabývám, je judikatura zvláštního senátu ve věci pozemkových úprav. Za pilotní rozhodnutí v této oblasti lze označit usnesení zvláštního senátu ze dne 28. prosince 2004, č.j. Konf 120/2003-5. Podstatou konfliktu bylo posouzení charakteru rozhodnutí Pozemkového úřadu v Českém Krumlově (dále jen „pozemkový úřad“), který na základě zákona č. 284/1991 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech (dále jen „zákon o pozemkových úpravách“) rozhodl o přechodu vlastnických práv k pozemku. Kompetenční spor vznikl mezi Okresním soudem v Českém Krumlově a Krajským

---

<sup>111</sup> Nesouhlasný právní názor, resp. polemika s tímto rozhodnutím zvláštního senátu byla uveřejněná na serveru epravo.cz soudcem Krajského soudu v Plzni, Mgr. Alexandrem Krysou. KRYSA, Alexandr. *Zmatky při soudním přezkumu rozhodnutí správních orgánů ve věcech odnětí a omezení vlastnického práva nebo práva odpovídajícímu věcnému břemenu* [online]. epravo.cz, 27.5.2008 [cit. 20.5.2016]. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/zmatky-pri-soudnim-prezkumu-rozhodnuti-spravnich-organu-ve-vecech-odneti-a-omezeni-vlastnickeho-prava-nebo-prava-odpovidajiciho-vecnemu-bremenu-54712.html>>.

soudem v Českých Budějovicích, kdy ani jeden z těchto soudů se nepovažoval za příslušný k projednání a rozhodnutí žaloby proti zmíněnému rozhodnutí. Zatímco soud civilní argumentoval tím, že jde o věc veřejnoprávní, neboť správní rozhodnutí bylo vydané ve veřejném zájmu, soud občanskoprávní tvrdil, že o soukromoprávní věc se nejedná vzhledem k direktivnímu charakteru rozhodnutí, v důsledku kterého došlo k přechodu vlastnického práva.

Zvláštní senát konstatoval, že k posouzení soukromoprávní či veřejnoprávní povahy věci se sice nabízejí různé teorie, a to teorie zájmová, mocenská, organická či metody právního regulování, v daném případě je však nejlepší použití teorie zájmové. K tomu zvláštní senát uvedl, že *„žádná z teorií není natolik spolehlivá, aby dokázala poskytnout odpověď na položenou otázku v každém konkrétním případě a většinou přichází v úvahu použití jen některé z nich, vždy se zřetelem na konkrétní okolnosti dotyčného právního vztahu.“* V uvedeném případě je přitom nejvhodnější použití právě teorie zájmové. Pozemkové úpravy se totiž uskutečňují vždy ve veřejném zájmu, což vyplývá přímo ze zákona o pozemkových úpravách. Cílem pozemkových úprav dle uvedeného zákona je: *„ve veřejném zájmu uspořádat pozemky, scelovat nebo dělit a zabezpečit tak jimi přístupnost pozemků a vyrovnání jejich hranic. Současně se jimi vytváří podmínky k racionálnímu hospodaření, k ochraně a zúrodnění půdního fondu, zvelebení krajiny a zvýšení její ekologické stability.“*<sup>112</sup> Veřejný zájem je tedy jasně vyjádřen zákonem. Zvláštní senát jiná kritéria než právě hledisko zájmu k rozlišování práva soukromého a veřejného v daném případě neaplikoval. Veřejnoprávní povahu věci by však bylo možné dovodit i z vymezení předmětu řízení. Dle mého názoru, předmětem řízení před správním orgánem je (podobně jako v případě vyvlastnění) zkoumání naplnění veřejnoprávních podmínek pro autoritativní zásah do vlastnických práv, kdy jednou z těchto podmínek je existence veřejného zájmu.<sup>113</sup> Řízením ve věci pozemkových úprav se tedy nerozhoduje o sporu o vlastnické právo, resp. předmětem řízení není otázka vlastnického práva. Na to zvláštní senát poukazuje v závěru svého odůvodnění, kde rovněž uvádí že *„pro stanovení pravomoci soudů je určující právní titul (správní rozhodnutí) a jeho povaha, a nikoli vlastnické právo samotné.“* Použil zde tedy obdobnou argumentaci jako v případě vyvlastnění. Lze shrnout, že zvláštní senát při využití teorie zájmové a pomocí vymezení předmětu řízení rozhodl tak, že je dána pravomoc soudů správních.

---

<sup>112</sup> Zákon č. 139/2002 Sb. o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, § 2 věta druhá.

<sup>113</sup> Zákon č. 139/2002 Sb. o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, ve znění pozměňujících předpisů, § 2 věta první.

Z uvedeného odůvodnění zvláštního senátu lze dovodit, že v určitém případě se lze uchýlit právě k použití teorie zájmové a s touto teorií si lze vystačit, v jiném případě však může být vhodné použití teorie jiné, a to s ohledem na okolnosti konkrétního případu.

### **3.6 Rozhodnutí Okresní správy sociálního zabezpečení o uložení povinnosti k zaplacení regresní náhrady**

Za jedno z nejlépe propracovaných rozhodnutí zvláštního senátu, které se dotýká problematiky dualismu práva, považuji usnesení zvláštního senátu ze dne 12.3.2015, č.j. Konf 8/2014-25. Dané rozhodnutí se týkalo negativního kompetenčního sporu mezi civilním soudem, kterým byl Okresní soud v Hradci Králové, a správními soudy, kterým byly Krajský soud v Hradci Králové spolu s Nejvyšším správním soudem. Vyřešení tohoto sporu záleželo na posouzení otázky, zda rozhodnutí Okresní správy sociálního zabezpečení (dále jen „okresní správa“), kterým byla uložena povinnost k zaplacení regresní náhrady na základě zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění (dále jen „zákon o nemocenském poj.“)<sup>114</sup> je rozhodnutím ve věci veřejnoprávní či soukromoprávní. Důvodem pro vydání rozhodnutí bylo protiprávní jednání žalobce, kterým zavinil vznik sociální události (úraz), z níž poškozené osobě vznikl nárok na vyplacení dávky nemocenského pojištění. Z citovaného usnesení zvláštního senátu vyplývají následující námitky stran kompetenčního konfliktu. NSS popřel pravomoc správních soudů z toho důvodu, že odpovědnost za škodu, a tedy i institut regresní náhrady je tradičně soukromoprávním institutem. Okresní soud v Hradci Králové naopak uvedl, že v projednávané věci se jedná o vertikální vztah, v němž správní orgán vrchnostenským aktem rozhoduje o tom, co je povinností žalobce, a to nezávisle na jeho vůli.

Zvláštní senát hned na počátku svého odůvodnění uvádí, že pro vyřešení kompetenčního sporu není rozhodující skutečnost, že řízení o povinnosti zaplatit regresní náhradu je obsaženo v zákoně o nemocenském poj. a subsidiárně se řídí SŘ. Důležité je zaměřit se na povahu náhradového vztahu, neboť právě uvedený vztah je předmět řízení. Konfliktní senát se zabýval posouzením tohoto vztahu při použití teorie zájmové, mocenské, organické i teorie metody právní regulace. K hledisku zájmu uvedl, že jde-li o náhradový vztah podle zákona o nemocenském poj., je zde zřejmý veřejný zájem chráněný zákonem, kterým je ochrana státního rozpočtu, z něhož jsou dávky sociálního pojištění vypláceny a do kterého příjmy z regresních náhrad plynou. V tomto ohledu je možné najít odlišnosti s některými náhradami podle jiných zákonů. Tak např. podle zákona o veřejném zdravotním

---

<sup>114</sup> Zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozměňujících předpisů, § 84 odst. 2 písm. a) bod 6 ve spojení s § 126.

pojištění je náhrada nákladů za hrazené služby, které zdravotní pojišťovna vynaložila v důsledku zaviněného protiprávního jednání třetí osoby vůči pojištěnci, příjmem fondů příslušné zdravotní pojišťovny jakožto samostatné právnické osoby.<sup>115</sup> Zvláštní senát se dále podrobně zabývá použitím mocenské teorie, podle které se o veřejnoprávní vztah jedná, pokud se jeden z jeho subjektů nachází v nadřazené pozici vůči druhému. V této souvislosti zvláštní senát výslovně uvádí, že pro posouzení charakteru věci má význam právo hmotné a nikoli procesní. „*Opačný názor by vedl k absurdním závěrům, neboť všude tam, kde zákonodárce svěřil rozhodování o soukromém právu správnímu orgánu (který nemůže rozhodovat jinak než v rámci správního řízení, tedy vrchnostensky) by automaticky muselo jít o věc veřejnoprávní podléhající kontrole správních soudů.*“ Dle zvláštního senátu je přitom třeba obecně rozlišovat dvě situace. První zahrnuje případ, kdy správní orgán vystupuje pouze jako subjekt rozhodující ve věci. Jinými slovy jde o situaci, kdy správní orgán rozhoduje o určitém hmotněprávním vztahu, aniž by sám byl jeho účastníkem. Z mého pohledu je příkladem této situace rozhodování o náhradovém vztahu podle zákona o vyvlastnění, jehož účastníky jsou vyvlastňovaný na straně jedné a vyvlastnitel na straně druhé, tedy nikoli správní úřad, který vede vyvlastňovací řízení. Druhá situace naproti tomu zahrnuje případy, kdy správní orgán je sám účastníkem posuzovaného právního vztahu, o kterém zároveň i rozhoduje. Tehdy samotné postavení správního orgánu jako účastníka hmotněprávního vztahu nelze z posouzení vynechat. Za příklad této druhé situace zvláštní senát označuje rozhodnutí o odpovědnosti za škodu vojáka (resp. osob ve služebním poměru) vůči státu<sup>116</sup>, a spadá sem i posuzovaný regresní vztah podle zákona o nemocenském poj. Zvláštní senát uvádí, že účastníky tohoto hmotně-právního poměru jsou na jedné straně stát a na druhé straně subjekt, který jednal protiprávně a tím způsobil vznik sociální události. Subjekty tohoto vztahu nejsou v rovnoprávním postavení. „*Stát zde vystupuje ve vrchnostenském postavení a o povinnosti zaplatit regresní náhradu sám rozhoduje veřejně mocenským aktem, tj. autorealizuje svoji vůli.*“ Přitom by situace byla zcela odlišná, kdyby právní úprava regresních náhrad státu umožňovala náhradu vymáhat pouze před soudy. Pak by totiž stát spolu s druhým účastníkem právního vztahu stál v podřízeném postavení před soudem. Tak je tomu např. v případě regresních náhrad podle zákona o veřejném zdravotním pojištění nebo zákona o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla. Zvláštní senát uvádí, že i z pohledu organické teorie lze dovodit, že stát v daném vztahu vystupuje jako veřejný svaz, který poskytuje potřebným sociální zabezpečení. Právě sociální role státu způsobuje, že v náhradovém vztahu stát

<sup>115</sup> Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění ve znění pozměňujících předpisů, § 55 odst. 1.

<sup>116</sup> Usnesení zvláštního senátu ze dne 4.5.2005, č.j. Konf 51/2004-9.

vystupuje právě z důvodu svého charakteru veřejného svazu, resp. jako nositel pravomoci. Rovněž i použití metody právního regulování vede k závěru o veřejnoprávní povaze věci, neboť v náhradovém vztahu dle zákona o nemocenském poj. jeden z jeho účastníků, tj. oprávněný, své právo uplatňuje tak, že z úřední moci ukládá povinnost zaplatit regresní náhradu druhému.

Lze uzavřít, že předpokladem vyřešení kompetenčního konfliktu bylo určit, jakou povahu má hmotně-právní vztah, který byl předmětem řízení. V posuzovaném případě zvláštní senát při použití všech teorií k rozlišování práva veřejného a soukromého dospěl k závěru, že daný vztah, vzniklý na základě zákona a v souladu se zákonem o nemocenském poj., je vztahem veřejnoprávním, a rozhodnout o něm proto přísluší soudům ve správním soudnictví.

### **3.7 Povaha smlouvy o závazku veřejné služby**

Smlouva o závazku veřejné služby byla předmětem posouzení v usnesení zvláštního senátu ze dne 21.5.2008, č.j. Konf 31/2007 – 82. V tomto případě šlo o negativní spor o pravomoc mezi Krajským soudem v Ústí nad Labem (dále jen „krajský soud“) a MV, tedy mezi soudem a správním orgánem. Podstatou sporu byla otázka, jakou povahu má „smlouva o závazku veřejné služby ve veřejné linkové dopravě“, kterou mezi sebou uzavřely Ústecký kraj a Dopravní podnik Ústeckého kraje (dále jen „dopravní podnik“). K MV byl podán návrh dopravního podniku na zahájení sporného řízení dle § 141 SŘ, jímž se dopravní podnik domáhal určení neplatnosti výpovědi smlouvy a plnění nároků z této smlouvy. MV se však věci odmítlo zabývat s tím, že daná smlouva je soukromoprávní, neboť vymezuje znaky ustanovení § 261 odst. 2 tehdy účinného zákona ObchZ. Podle tohoto ustanovení se části třetí ObchZ, která upravuje obchodní závazkové vztahy, řídí i *„závazkové vztahy mezi státem nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečování veřejných potřeb“*. Krajský soud naopak tvrdil, že zmíněná smlouva je smlouvou veřejnoprávní, a to smlouvou subordinační ve smyslu § 161 SŘ. S tím však MV nesouhlasilo. Dle jeho názoru ačkoli je zřejmé, že se zmíněná smlouva dotýká zajištění určitých činností ve veřejném zájmu, nezakládá, nemění ani neruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva, a nevyhovuje tak definici veřejnoprávních smluv obsažené v § 159 odst. 1 SŘ. MV dále tvrdilo, že český právní řád rozlišuje smlouvy uzavírané v oblasti vrchnostenské správy, na které se vztahuje zmíněný § 159 an. správního řádu, a smlouvy uzavírané k zajištění veřejných potřeb mimo rámec vrchnostenské pravomoci, na který se vztahuje § 261 odst. 2 ObchZ. Domnívá se tedy, že § 159 an. SŘ se vztahuje pouze na

uzavírání veřejnoprávních smluv v oblasti vrchnostenské veřejné správy. Dle MV není významné, že předmětná smlouva je upravena v ustanovení § 19 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě (dále jen „zákon o silniční zákon“), který je předpisem veřejnoprávním, nebo že zmíněnou smlouvu označila za veřejnoprávní důvodová zpráva k příslušné novele silničního zákona. O soukromoprávní povaze smlouvy svědčí dle MV nejenom její odkaz na obchodní zákoník, ale zejména její obsah, neboť zakládá práva a povinnosti v oblasti soukromého práva. Tuto úvahu však dále nerozvádí, pouze uvádí, že činnost dopravního podniku je podnikáním. O veřejnoprávní smlouvu subordinační se dle názoru ministerstva nemůže jednat rovněž proto, že kraj tuto smlouvu nemůže nahradit autoritativním správním rozhodnutím, jak předpokládá § 161 SŘ. Z uvedeného lze shrnout, že MV zmíněnou smlouvu o závazku veřejné služby za veřejnoprávní nepovažuje, neboť nespadá do pojmu „veřejnoprávní smlouvy“ vymezené v § 159 odst. 1 SŘ. Domnívá se totiž, že citované ustanovení správního řádu je nutné vykládat úzce, a to tak, že zahrnuje pouze smlouvy uzavírané v oblasti vrchnostenské veřejné správy. Za veřejnoprávní smlouvu ji nelze považovat rovněž z toho důvodu, že závazek z veřejné služby nelze uložit správním rozhodnutím. Z tohoto důvodu považuje smlouvu za soukromoprávní, a to smlouvou uzavřenou dle 261 odst. 2 ObchZ.

Zvláštní senát na počátku svého odůvodnění uvádí zákonnou definici veřejnoprávních smluv obsažené ve shora uvedeném § 159 odst. 1 SŘ, dle kterého se za veřejnoprávní smlouvou považuje „*dvoustranný nebo vícestranný úkon, který zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva.*“ Dle zvláštního senátu je za veřejnoprávní smlouvu nutno považovat jakoukoli smlouvu, která z hlediska svého obsahu, bez ohledu na její označení, vyhovuje uvedené definici. Charakter té které smlouvy tudíž nutné posuzovat případ od případu. S první námitkou ministerstva, že ačkoli smlouva o závazku veřejní služby nespadá do definice veřejnoprávních smluv vymezené správním řádem, protože sice směřuje k zajištění určitých činností ve veřejném zájmu, ale nezakládá práva a povinnosti v oblasti vrchnostenské veřejné správy, zvláštní senát nesouhlasí. Ustanovení § 159 odst. 1 SŘ totiž neomezuje možnost uzavírání veřejnoprávních smluv pouze na oblast vrchnostenské veřejné správy, ale na oblast *veřejného práva*. Pojem veřejného práva se přitom nekryje s pojmem vrchnostenské veřejné správy, nýbrž je pojmem širším. V tomto ohledu je část pátá SŘ rozšířením působnosti tohoto zákona, jak je vymezena v § 1 odst. 1 SŘ. Veřejná správa se člení na správu vrchnostenskou a nevrchnostenskou. Do oblasti správy nevrchnostenské veřejné správy spadá správa fiskální, uplatňovaná prostředky práva soukromého, a správa pečovatelská, která si pro svoji rozmanitost žádá širokého rejstříku nástrojů, zahrnující jak

prostředky práva soukromého, tak veřejného. Zajišťování dopravní obslužnosti územního obvodu kraje je podle zvláštního senátu typickým příkladem pečovatelské správy. Kraj totiž uzavřením smlouvy zajišťuje obyvatelům kraje možnost využívat po všechny dny v týdnu veřejné linkové dopravy, a tedy pečuje, resp. obstarává určité potřeby obyvatelstva, aniž by přitom vystupoval z pozice vrchnostenské. Na základě uvedené argumentace lze uzavřít, že podle zvláštního senátu první námitka MV nebrání tomu, aby posuzovaná smlouva byla považovaná za smlouvu veřejnoprávní ve smyslu § 159 odst. 1 SŘ. Citované ustanovení totiž dopadá jak na veřejnoprávní smlouvy uzavírané v oblasti vrchnostenské veřejné správy<sup>117</sup>, tak na veřejnoprávní smlouvy, které jsou projevem správy pečovatelské. Jak ale zvláštní senát uvedl, pečovatelská správa může být vykonávána jak prostředky práva veřejného, tak prostředky práva soukromého. Zbývalo tedy vyřešit ještě otázku, zda posuzovaná smlouva je smlouvou soukromoprávní či veřejnoprávní. Zvláštní senát se nejprve zabýval kritériem zájmu. Uvedl, že veřejný zájem nemůže přispět k určení charakteru smlouvy, neboť je pojmovým znakem tak smlouvy veřejnoprávní, tak smlouvy uzavírané podle § 261 odst. 2 ObchZ.<sup>118</sup> Zvláštní senát se dále vyjadřuje ke skutečnostem, které nemohou vést k určení charakteru smlouvy. Dle zvláštního senátu je nerozhodné, zda činnost, ke které se dopravní podnik smlouvou zavázal, je podnikáním. Povaha činnosti totiž nevypovídá nic o tom, zda ve vztahu převažují prvky veřejnoprávní či soukromoprávní. Podobně nerozhodné je i to, kdo jsou strany smlouvy, resp. že jednou z nich je subjekt veřejné správy. Spor nelze rozhodnou ani v závislosti na tom, podle jakých předpisů byla smlouva uzavřena, resp. na jaký zákon smlouva odkazuje. Dle zvláštního senátu proto *„odpověď na otázku po povaze smlouvy může přinést jen zkoumání obsahu smlouvy a jeho tvorby – tedy práv a povinností smluvních stran a možnosti stran ovlivnit obsah smlouvy.“* Kritériem pro rozlišení soukromoprávní či veřejnoprávní povahy smluvního vztahu je tedy míra, v jaké se smluvní strany mohou podílet na jeho vzniku a utváření jeho obsahu. Jinými slovy, o povaze smlouvy svědčí to, zda obě strany přispívají k úpravě vztahu podobným dílem, nebo zda má jedna strana navrch nad druhou. Zatímco *„veřejnoprávní vztah je charakteristický tím, že jeho podstatný obsah je předepsán zákonem, případně stanoven individuálním správním aktem, aniž by se od něj strany mohly odchýlit.“*, *„pro vztahy navazované v oblasti soukromého práva je typické, že strany si mohou svobodně smluvit to, co uznají za vhodné.... A i v případě, že uzavřou pojmenovanou smlouvu, mohou její obsah v převážné míře sami ovlivnit vlastními*

<sup>117</sup> Za takovou je možné, mimo jiné, označit např. veřejnoprávní smlouvu namísto územního rozhodnutí ve smyslu § 78a stavebního zákona.

<sup>118</sup> Jak uvádí zvláštní senát, ačkoli toto ustanovení hovoří o „veřejných potřebách“, a nikoli o „veřejném zájmu“, je zřejmé, že tyto pojmy jsou si blízké, neboť veřejný zájem se rodí z veřejných potřeb a je jimi podmiňován.

*ujednáními, upravující jejich práva a povinnosti odlišně od zákona.*“ Dle názoru zvláštního senátu je tedy nutno zkoumat, nakolik je podoba vztahu předurčena autoritativními akty veřejné moci (ať již normativními, nebo individuálními). Zvláštní senát uvádí, že hlavní povinnosti ze smlouvy, tj. provozování linkové osobní dopravy a platba dopravci za zajišťování dopravní obslužnosti, není určena na základě vzájemné svobodné dohody stran, ale je předurčena buď zákonem, nebo individuálním správním aktem. Provozování linkové osobní dopravy je totiž vymezeno podmínkami uvedenými v licenci, přičemž licence je individuálním správním aktem, který ve správním řízení vydává krajský úřad jako úřad dopravní dle § 10 zákona o silniční dopravě. Licence dle tohoto zákona vymezuje zejména formu linkové osobní dopravy, označení a vedení linky, datum zahájení provozu, dobu, na kterou se licence uděluje atd. Ve smlouvě se dále odkazuje na schválené jízdní řády, které rovněž nevznikly dohodou stran, nýbrž o nich jednostranně rozhodl krajský úřad. Rovněž platba dopravci zahrnuje povinnost kraje hradit dopravci prokazatelnou ztrátu ve výši, které stanoví zákon a jejíž způsob výpočtu je definován prováděcím předpisem<sup>119</sup> Smlouva tu tedy není úkonem, ke kterému by se kraj svobodně rozhodl, ale spíše alternativou aktu, který je v podobných případech tradičním a převažujícím způsobem regulace vztahů.<sup>120</sup> Tímto se tedy zvláštní senát vypořádal i s námitkou ministerstva, že o veřejnoprávní smlouvu se nejedná, neboť není nahraditelné autoritativním správním rozhodnutím, jak předpokládá § 161 SŘ. Z výše uvedených důvodů a při použití teorie metody právní regulace zvláštní senát dospěl k závěru, že smlouva o závazku veřejné služby dle § 19 zákona o silniční dopravě je veřejnoprávní smlouvou, a to smlouvou subordinační. Zvláštní senát proto vyslovil, že rozhodnout ve věci přísluší správnímu orgánu určenému na základě ustanovení § 169 odst. 1 písm. d) SŘ.

Z výše uvedeného odůvodnění zvláštního senátu lze dovodit, že při posouzení soukromoprávní či veřejnoprávní povahy smlouvy je vhodné se zaměřit se na její obsah. Rozhodným hlediskem přitom bude skutečnost, zda smluvní strany mají možnost tento obsah ovlivnit, nebo je naopak určen již zákonem či individuálním správním aktem. Kritérium zájmu v daném případě nemohlo přinést odpověď na otázku, zda daná smlouva má soukromoprávní či veřejnoprávní charakter, neboť veřejný zájem, resp. veřejné potřeby byly

---

<sup>119</sup> Vyhláška Ministerstva dopravy č. 50/1998 Sb., o prokazatelné ztrátě ve veřejné linkové osobní dopravě, kterou nahradilo nařízení vlády č. 493/2004 Sb.

<sup>120</sup> Pro srovnání zvláštní senát odkazuje na řadu jiných právních předpisů, jako např. zákon o telekomunikacích, energetický zákon, zákon o vodovodech a kanalizacích aj., regulující povinnost hradit prokazatelné ztráty za činnost, resp. za plnění úkolů ve veřejném zájmu, která je však podle těchto zákonů uložena správním rozhodnutím.

pojmovým obou zvažovaných smluv. V daném případě proto zvláštní senát označil za nejvhodnější použití teorie metody právní regulace.

## Závěr

Jak jsem uvedla v úvodu své práce, rozlišování práva soukromého a veřejného je nesnadné a v praxi může působit obtíže. Rozhodla jsem se proto pomocí rozboru několika vybraných případů zjistit, jak k této problematice přistupuje zvláštní senát, tedy orgán, jehož cílem je řešit kompetenční spory způsobené obtížným rozlišením soukromého a veřejného práva. Za účelem ověření či vyvrácení mnou stanovené hypotézy jsem si kladla cíl zodpovědět otázky vymezené v úvodu mé práce, které se týkají přístupu zvláštního senátu k aplikaci jednotlivých teorií pro rozlišování soukromého a veřejného práva.

Pokud šlo o posouzení povahy certifikátu a postavení autorizovaného inspektora dle SZ, zvláštní senát dospěl k závěru, že certifikát je pouhým plněním ze soukromoprávní smlouvy. Východiskem pro tento závěr byla úvaha, při které se zvláštní senát opřel o teorii mocenskou a zájmovou, a v neposlední řadě též o princip zákonnosti vyjádřený v č. 2 odst. 3 Ústavy ČR. V oblasti známkového práva zvláštní senát aplikoval teorii mocenskou. Teorii zájmovou zde vyloučil, neboť registrace ochranných známek je prováděna jak v zájmu soukromém, tak i veřejném, kterým je obecný zájem na ochraně spotřebitelů. Z judikatury týkající se nuceného odnětí a omezení vlastnického práva je patrné použití teorie mocenské, organické a metody právního regulování. Zvláštní senát se zde obecně vyjádřil k použití teorie zájmové, a to tak, že zájmové hledisko je sice nejjednodušší, ale obecně není spolehlivým diferencčním kritériem. Z výlučně zájmového hlediska však zvláštní senát vyšel při posouzení rozhodnutí správního orgánu ve věcech pozemkových úprav. V daném případě konfliktní senát obecně konstatoval, že použití teorií k rozlišení soukromého a veřejného práva je třeba zvolit vždy se zřetelem na konkrétní okolnosti dotyčného právního vztahu. V daném případě bylo nejlepší použití právě teorie zájmové, neboť veřejný zájem je jasně vyjádřen v zákoně o pozemkových úpravách. Pokud šlo o posouzení rozhodnutí okresní správy o uložení povinností k zaplacení regresní náhrady, zvláštní senát použil všechny zmíněné teorie. V tomto případě rovněž upozornil na to, že pro určení povahy věci má vždy význam hmotné a nikoli procesní právo, neboť opačný výklad by vedl k závěru, že veškerá správní rozhodnutí jsou vydaná o veřejnoprávní věci a byl by proto absurdní. Povahu smlouvy o závazku veřejné služby zvláštní senát posoudil výlučně pomocí teorie metody právní regulace. Teorii zájmovou zde neaplikoval proto, že kategorie veřejného zájmu je pojmovým znakem jak veřejnoprávní smlouvy, tak i smlouvy soukromoprávní, o kterou se podle námítky navrhovatele jednalo.

Jde-li o shrnutí přístupu zvláštního senátu k použití jednotlivých teorií jako obecných rozlišovacích metod, je možné uvést, že všechny dané teorie jsou aktivní, neboť zvláštní senát aplikuje všechny z nich, a to buď samostatně, nebo ve spojení s jinými. Z judikatury zvláštního senátu je však obtížné dovodit obecné postoje k aplikaci jednotlivých kritérií, z nichž dané teorie vychází. Snad nejsložitější je dovodit názor zvláštního senátu na relevanci zájmového hlediska. Dané kritérium totiž zvláštní senát v některých případech aplikoval, v jiném, konkrétně v kauze týkající se nuceného omezení vlastnického práva, zase výslovně vyloučil jako kritérium obecně nevhodné. Není ani zřejmé, proč v tomto případě použití teorie zájmové odmítl, zatímco v oblasti pozemkových úprav ji upřednostnil, ačkoli obě z uvedených oblastí z veřejného zájmu vychází a prokázání jeho existence je podmínkou vydání autoritativního aktu. Teorii mocenskou, organickou a teorii metody právní regulace jako obecné rozlišovací metody zvláštní senát nevyloučil, posledně jmenovanou dokonce v některých případech (konkrétně v případě vyvlastnění a posouzení smlouvy o závazku veřejné služby) označil za obecně nejspolehlivější. Z judikatury zvláštního senátu alespoň vyplývá obecné východisko, že je důležité správně vymezit předmět, o kterém se v řízení jedná a rozhoduje, s čímž souvisí i nutnost zaměřit na vztah vyplývající z hmotného, nikoli procesního práva. Z rozebraných judikátů lze vysledovat i přístup k jiným aspektům jako obecných rozlišovacích hledisek. Tak např. zvláštní senát považuje za nevýznamné, jaký je (převažující) charakter právního předpisu, který se na projednávanou věc vztahuje, jaká je povaha činnosti, ke které se povinný subjekt zavázal, kdo jsou strany smlouvy či jakého práva se daná věc dotýká.

První z kauz (týkající se povahy certifikátu autorizovaného inspektora podle stavebního zákona) rovněž ukazuje na to, že v této oblasti existuje velice rozkolísaná judikatura. Ačkoli rozhodující slovo v otázce rozlišení soukromého a veřejného práva by měl mít zvláštní senát, přístup ÚS v tomto případě naznačuje, že tomu tak de facto být nemusí. To je velice nežádoucí, protože právě zodpovězení zmíněné otázky je jednou ze základních podmínek pro projednání věci samé. Proto by tato otázka měla být řešena jednoznačně, a pokud tomu tak není, rozhodnutí zvláštního senátu by měla být respektována s cílem posílení právní jistoty a důvěry osob v právo.

Z rozebíraných případů jsem zjistila, že judikatura zvláštního senátu obecně nevymezuje, kdy je vhodné použití té které teorie, ani neposkytuje jiný obecný návod, test či algoritmus postupu při rozlišování soukromého a veřejného práva. Z případů, které jsem rozebrala v této práci, nelze ani dovodit, že by použití některé ze zmíněných teorií bylo v judikatuře zvláštního senátu převládající. Z judikatury zvláštního senátu lze vyvodit pouze

instruktivní vodítko nabádající k použití uvedených teorií v závislosti na konkrétních okolnostech případu. Na základě studie judikatury zvláštního senátu a analýzy vybraných případů tedy činím závěrem, že otázka rozhraničení soukromého a veřejného práva je posuzována *ad hoc* a na základě aplikace všech zmíněných teorií. Jejich volba a použití v případech, které dosud nebyly řešeny zvláštním senátem, bude spíše spočívat na hledisku právního citu či na síle právní argumentace, než-li na ustálených postupech konfliktního senátu. To inklinuje k velice subjektivnímu přístupu ze strany odborné veřejnosti i soudů. Tento fakt způsobuje právní nepředvídatelnost a s tím související prodloužení délky soudního řízení, vedoucí k neefektivnímu poskytování ochrany právům. Z uvedených důvodů považuji za vhodné, pokud je pravomoc aplikujících orgánů tam, kde není zřejmé, zda se daná věc týká soukromého či veřejného práva, výslovně řešena zákonem (jako je tomu právě v oblasti nuceného omezení vlastnického práva a vyvlastnění).

## Seznam literatury

### Monografie

- DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné I – Díl první: Obecná část*. Praha: Wolters Kluwer, 2013.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. Praha-Plzeň: Aleš Čeněk, 2013.
- HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*, 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012.
- HOETZEL, Jiří. *Československé správní právo: část všeobecná*. Praha: Melantrich, 1937.
- HOETZEL, Jiří. *Dualismus práva. Slovník veřejného práva československého. Sv. III*. Praha: Eurolex Bohemia, 2000.
- KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C.H.Beck, 1995.
- KNAPP, Viktor, KNAPPOVÁ, Marta a kol. *Občanské právo hmotné*. Praha: CODEX, 1997.
- KUČERA, Eduard a kol. *Obecná teorie státu a práva*. Praha: Orbis, 1976.
- MACUR, J. *Občanské právo procesní v systému práva*. Brno: UJEP, 1975.
- MAZANEC, Michal. *Správní soudnictví*. Praha: Linde, 2001.
- MAZANEC, Michal. *Přehled rozhodnutí zvláštního senátu: zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb.* Praha: Wolters Kluwer, 2010.
- SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*, 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2013.
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha-Plzeň: Aleš Čeněk, 2010.
- WEYR, František. *Teorie práva*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2015.

### Komentáře

- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§1 – 654)*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2014.
- DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád I (§1- 200)*. Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009.
- JEMELKA, Luboš, PODHRÁZKÝ, Milan a kol. *Soudní řád správní*. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013.

### Sborníky

- HAVEL, B. *Zlomky o vztahu soukromého a veřejného práva*. In HAVEL, B., PIHERA, V. *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010.

MELZER, Filip. Nauka o typových pojmech na příkladu pojmu stavby ve smyslu občanskoprávním. In WINTEROVÁ Alena, DVOŘÁK, Jan. *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009.

SLÁDEČEK, Vladimír. Rozhodování kompetenčních konfliktů soudními a jinými správními orgány. In HOUŠEK, Vít, ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, 2004.

### **Odborné články**

ELIÁŠ, Karel. Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. *Správní právo*, 2011, č. 1 – 2.

GERLOCH, Aleš, TRYNZA, Jan. Dualismus soukromého a veřejného práva a nový občanský zákoník: k jednotě a diferenciaci práva. *Právník*, 2014, č. 9.

KNAPP, Viktor. Právo veřejné a soukromé. *Právník*, 1950, roč. 89.

JANDEROVÁ, J. Rozhraní mezi řízením podle soudního řádu správního a podle části V. o.s.ř. *Správní právo*, 2009, č. 1.

MAZANEC, M. Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány. *Právní rozhledy*, 2003, č. 2.

POTĚŠIL, L. Správní řád a nový občanský zákoník. *Právní rozhledy*, 2013, č.13-14.

VEDRAL, Josef. Některé případy používání soukromoprávních institutů ve veřejném právu. *Správní právo*, 2011, č. 1 – 2.

VOPÁLKA, Vladimír. Vyřeší všechny problémy veřejné právo? *Správní právo*, 2011, č. 1 – 2.

ZAVŘELOVÁ, Jitka. Dualismus práva v rozhodování zvláštního senátu. *Správní právo*, 2011, č. 1-2.

### **Webové stránky**

VRCHA, PAVEL. *Rozhodování kompetenčních sporů zvláštním senátem* [online]. vrcha.webnode.cz, 25.2.2011 [cit. 3.6.2016]. Dostupné na <http://vrcha.webnode.cz/news/rozhodovani-kompetencnich-sporu-zvlastnim-senatem/>.

MAZANEC, Michal. *Historie* [online]. nssoud.cz, 17.3.2013 [cit. 2.6.2016]. Dostupné na <http://www.nssoud.cz/Historie/art/4?menu=174>.

KRYSA, Alexandr. *Zmatky při soudním přezkumu rozhodnutí správních orgánů ve věcech odnětí a omezení vlastnického práva nebo práva odpovídajícímu věcnému břemenu* [online].

epravo.cz, 27.5.2008 [cit. 20.5.2016]. Dostupné na  
<<http://www.epravo.cz/top/clanky/zmatky-pri-soudnim-prezkumu-rozhodnuti-spravnich-organu-ve-vecech-odneti-a-omezeni-vlastnickeho-prava-nebo-prava-odpovidajiciho-vecnemu-bremenu-54712.html>>.

## **Judikatura**

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 10.1.2001, sp.zn. Pl. ÚS 33/2000  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27.6.2001, sp.zn. Pl. ÚS 16/99  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.7.2004, sp.zn. I. ÚS 185/04  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 6.2.2007, sp.zn. 38/06  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 26.2.2009, sp.zn. I. ÚS 1169/07  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 7.4.2009, sp.zn. Pl. ÚS 26/08  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 22.3.2011, sp.zn. Pl. ÚS 24/10  
Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 10.7.2014, sp.zn. Pl. ÚS 31/13  
Usnesení Ústavního soudu České a Slovenské Federativní Republiky ze dne 9.2.1992, sp.zn. I. ÚS 191/92  
Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 25.11.1993, sp.zn. II. ÚS 75/93  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 1.10.2008, č.j. Konf 6/2008-66  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.11.2008, č.j. Konf 27/2008-36  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 9.7.2004, č.j. Konf 92/2003-18  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 22.6.2004, č.j. Konf 123/2003-7  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.8.2010, č.j. Konf 64/2009 -7  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 24.11.2004, č.j. Konf 80/2003-8  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2010, č.j. Konf 110/2009 – 11  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 6.1.2004, č.j. Konf 93/2003 – 5  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2004, č.j. Konf 102/2003-13  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 2.9.2014, č.j. Konf 26/2005-9  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 28.12.2004, č.j. Konf 120/2003-5  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.5.2005, č.j. Konf 81/2004-12  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 1.10.2008, č.j. Konf 6/2008-66.  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 12.3.2015, č.j. Konf 8/2014 – 25  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 4.5.2005, č.j. Konf 51/2004 – 9  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 5.8.2010, č.j. Konf 23/2010 – 8  
Usnesení zvláštního senátu ze dne 7.5.2010, č.j. Konf 14/2010-8

Usnesení zvláštního senátu ze dne 6.9.2012, č.j. Konf 25/2012-9

Usnesení zvláštního senátu ze dne 4.5.2005, č.j. Konf 51/2004-9

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.10.2003, č.j. 6 As 29/2003 – 97

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25.5.2001, č.j. 2 As 37/2011-81

Rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25.5.2011, č.j. 2 As 37/2011 – 81, ze dne 30.5.2011, č.j. 2 As 36/2011 -81, ze dne 28.7.2011, č.j. 7 As 86/2011 – 102

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 25.5.2011

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva Le Compte, Van Leuven and De Meyre proti Belgii ze dne 23. 6. 1981

### **Právní předpisy**

Ústava České republiky č. 1/1993 Sb.

Listina základních práv a svobod České republiky č. 2 /1993 Sb.

Zákon č. 217/1925 Sb., jímž se provádí § 105 Ústavní listiny Československé republiky 121/1920 Sb.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozměňujících předpisů.

Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů.

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 289/1995 Sb., o lesích, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon)

Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

Zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění)

Zákon č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úradech, ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, ve znění pozměňujících předpisů

Zákon č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozměňujících předpisů

Vyhláška Ministerstva dopravy č. 50/1998 Sb., o prokazatelné ztrátě ve veřejné linkové osobní dopravě, kterou nahradilo nařízení vlády č. 493/2004 Sb.

Důvodová zpráva k zákonu č. 350/2012 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů

## **Shrnutí (abstrakt)**

Předmětem diplomové práce je zkoumání kritérií pro rozlišení práva soukromého a veřejného, a to se zaměřením na řešení této problematiky v judikatuře zvláštního senátu. Autorka se v ní zabývá jednotlivými hraničními případy, které řešil zvláštní senát, a činí je předmětem podrobnější analýzy. Práci nechybí teoretický úvod, který je odůvodněn ve vztahu k praktické části práce. Bez pochopení základních pojmů “veřejné právo” a “soukromé právo” a představení jednotlivých teorií k rozlišení práva soukromého a veřejného by nebylo možné porozumět ani aplikační činnosti zvláštního senátu a závěrům této práce.

The subject of this thesis is examining the criteria for distinguishing between the private and the public law, with a focus of the jurisprudence of the Special Senate. The author deals with cases, which was dealt by the Special Court, and makes them subject to detailed analysis. There is a theoretical introduction which is justified in relation to the practical part. Without understanding the basis terms such as “public law” and “private law” and explanation the individual theories for distinguish between the private and the public law would not be possible to understand to application of Special Senate and the conclusions of this thesis.

## **Seznam klíčových slov**

Veřejné právo, soukromé právo, právní dualismus, princip právního dualismu, reforma správního soudnictví, zvláštní senát, konfliktní senát, teorie pro rozlišení soukromého a veřejného práva, teorie zájmová, teorie mocenská, teorie organická, teorie metody právní regulace, autorizovaný inspektor, ochranné známky, vyvlastnění, pozemkové úpravy, smlouva o závazku veřejné služby, regresní náhrada.

Public law, private law, legal dualism, the principle of legal dualism, reform of administrative law, Special Senat, Conflict Senat, the theories for distinguish between the private and the public law, the theory of interest, the theory of power, the organic theory, the theory of the methods of legal regulation, an authorized inspector, trademarks, expropriation, landscaping, agreement of undertaking of public service, regression compensation.