

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Disertační práce

Role správních soudů při sjednocování výkladu norem veřejného práva

**The Role of the Courts of Administrative Justice at the Process of the
Unification of the Legal Norm Interpretation of Public Law**

Školitel: Doc. JUDr. Vladimír Mikule

Zpracovatelka: JUDr. Petra Venclová

Březen 2012

Prohlašuji, že jsem tuto disertační práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

JUDr. Petra Venclová

Dovoluji si vyjádřit poděkování Doc. JUDr. Vladimíru Mikule za metodické vedení a poskytnutí cenných odborných stanovisek při zpracování této disertační práce.

Poděkování za podporu a trpělivost při zpracování této disertační práce patří rovněž mým rodičům, mému manželovi a mým dětem.

JUDr. Petra Venclová

- POUŽITÉ ZKRATKY -

NSS	Nejvyšší správní soud
ČSSZ	Česká správa sociálního zabezpečení
Listina	Listina základních práv a svobod (zák. č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako ústavní zákon Federálního shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky. Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky č. 2/1993 Sb.)
Úmluva	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí ČR č. 209/1992 Sb., o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů 3, 5 a 8)
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
Ústava	Ústava České republiky publ. jako ústavní zákon č. 1/1993 Sb.
zákon o Ústavním soudu	zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu
zákon o Veřejném ochránci práv	zák. č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv
zákon o přestupcích	zák. ČNR č. 200/1990 Sb., o přestupcích
zákon o pozemních komunikacích	zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích
občanský zákoník	zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

o.s.ř.	zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
s.ř.s.	zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní
trestní zákon z r. 1961	zák. č. 140/1961 Sb., trestní zákon
trestní řád	zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)
správní řád	zák. č. 500/2004 Sb., správní řád
správní řád z r. 1967	zák. č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád)
daňový řád	zák. č. 280/2009 Sb., daňový řád
daňový řád z r. 1992	zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků
stavební zákon z r. 1976	zák. č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)
stavební zákon	zák. č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)
zák. č. 261/2001 Sb.	zák. č. 261/2001 Sb., o poskytnutí jednorázové peněžní částky účastníkům národního boje za osvobození, politickým vězňům a osobám z rasových nebo náboženských důvodů soustředěných do vojenských pracovních táborů a o změně zákona č. 39/2000 Sb., o poskytnutí jednorázové peněžní částky příslušníkům československých zahraničních armád a spojeneckých armád v letech 1939 až 1945

zákon o soudní rehabilitaci zák. č. 119/1990Sb., o soudní rehabilitaci

zákon č. 198/1993 Sb. zák. č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu

zákon o sociální potřebnosti zák. č. 482/1991 Sb., o sociální potřebnosti

- VZOR CITACE SOUDNÍCH ROZHODNUTÍ -

- rozsudek NSS: rozs. NSS č.j. 2 Ans 3/2006-49 ze dne 24.4.2007 (1255/2007 Sb. NSS)

vysvětl.: 1255/2007 Sb. NSS - roz. č. 1255, roč. 2007 Sb. NSS

- nález Ústavního soudu: nález ÚS sp. zn. Pl Ús 21/96 ze dne 4.2.1997 (63/1997 Sb., N 13/7 SbNU 87)

vysvětl.: N 13/7 SbNU 87 - nález č. 13, sv. 7, str. 87 Sb. NU ÚS

- SJS 188/98 (Soudní judikatura ve věcech správních)

Rozhodnutí obecných soudů jsou citována obvyklým způsobem.

OBSAH

Úvod	5
1. Jednota právního řádu a právní dualismus	8
1.1. Právo jako normativní systém	8
1.1.1. Pojem právní normy	8
1.1.2. Vztah práva a ostatních normativních systémů	10
1.2. Dualismus veřejného a soukromého práva	11
1.2.1. Základní teorie právního dualismu	13
1.2.2. Popírání právního dualismu	15
1.2.3. Vztah subsidiarity soukromého práva k veřejnému právu.....	16
1.2.4. Správní právo	18
1.2.4.1. Pojem správního práva	18
1.2.4.2. Normy správního práva v relaci k ostatním normám veřejného práva	19
Ústavní právo a správní právo	20
Trestní právo a správní právo	21
1.2.5. Dvojkolejnost soudní ochrany subjektivních práv jako reflexe právního dualismu	22
2. Soudní kontrola veřejného práva	25
2.1. Historický vývoj správního soudnictví	25
2.1.1. Pojmové znaky a kořeny správního soudnictví.....	25
2.1.2. Modely správního soudnictví.....	29
2.1.2.1. Francouzský model správního soudnictví („Contentieux administratif“).....	29
2.1.2.2. Anglický model správního soudnictví („Judicial review“).....	32
2.1.2.3. Středoevropské typy správního soudnictví	34
Německý model správního soudnictví („Verwaltungsrechtspflege“).....	34
- Jihoněmecký model správního soudnictví	35
- Pruský model správního soudnictví	36
2.1.2.4. Italský model soudní kontroly veřejné správy	37
2.1.3. Stručný nástin historického vývoje českého správního soudnictví.....	38
2.1.3.1. Rakouská úprava správního soudnictví.....	38
2.1.3.2. Konstituování správního soudnictví v Československu	41
2.1.3.3. Ukončení činnosti Správního soudu	49
2.1.3.4. Obnova správního soudnictví.....	51
Ústavní základy správního soudnictví po r. 1989	51
Úprava správního soudnictví podle páté části o.s.ř.....	54
- Rozhodování o žalobách.....	55
- Rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů.....	57
Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 16/99 ze dne 27.6.2001.....	58
2.2. Správní soudnictví podle zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního	62
2.2.1. Pravomoc správního soudu	64
2.2.1.1. Pojem veřejného subjektivního práva.....	65
2.2.1.2. Tzv. „další věci,“ o nichž je ve správním soudnictví rozhodováno	68
2.2.1.3. Pojem správního orgánu	68
2.2.2. Zásada jednoinstančnosti řízení.....	68
2.2.3. Příslušnost soudu	69
2.2.4. Typy řízení před správním soudem.....	71

2.2.4.1. Řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu	72
Pojem rozhodnutí správního orgánu	72
Žalobní legitimace	72
- Obecná žalobní legitimace (§ 65 s.ř.s.).....	72
- Zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu (§ 66 s.ř.s.).....	74
- Žaloby ve věcech samosprávy (§ 67 s.ř.s.).....	75
Rozsah soudního přezkumu.....	75
- Prolomení časové vázanosti soudního přezkumu na právní stav v době vydání napadeného rozhodnutí v oblasti správního trestání....	76
Meritorní rozhodnutí soudu	78
Vztahové otázky správních rozhodnutí v případě zrušení zrušujícího rozsudku krajského soudu.....	78
K naplnění požadavku tzv. „plné jurisdikce“ podle čl. 6 Úmluvy.....	81
Poskytování ochrany „občanským právům a závazkům“	82
- Zvláštní senát podle zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů	83
- Správní trestání.....	89
2.2.4.2. Ochrana proti nečinnosti správního orgánu.....	93
2.2.4.3. Řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu	94
2.2.4.4. Soudnictví ve věcech volebních a ve věcech místního a krajského referenda.....	95
2.2.4.5. Zvláštní řízení ve věcech politických stran a politických hnutí	96
2.2.4.6. Řízení o kompetenčních žalobách	97
2.2.4.7. Řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části	98
3. Sjednocování výkladu právní normy veřejného práva	100
3.1. Mechanismus sjednocování výkladu právní normy veřejného práva („formální pojetí sjednocování právní normy“)	102
3.1.1. Usměrňování interpretační a aplikační praxe správních orgánů.....	102
3.1.1.1. Zásadní usnesení rozšířeného senátu	102
3.1.2. Sjednocování rozhodovací praxe uvnitř soudní moci	104
3.1.2.1. Kategorizace soudních rozhodnutí dle věcné příslušnosti a přípustnosti kasační stížnosti	104
3.1.2.2. Rozšířený senát.....	108
Odlišný právní názor v téže právní otázce.....	108
- Totožnost právní otázky	108
- Relevantní právní názory.....	111
Opětovné rozhodování v téže věci	112
Postup při postoupení věci rozšířenému senátu.....	113
Nedodržení postupu při odlišném právním názoru	115
Komparace s právní úpravou změny právního názoru Ústavního soudu a Nejvyššího soudu	117
Aktuální otázky postoupené k rozhodnutí rozšířenému senátu.....	117
3.1.2.3. Zaujetí stanoviska k rozhodovací činnosti soudů.....	124
3.1.2.4. Publikace judikatury správních soudů a poznámky k judikatuře NSS obecně	125
Vybočení z presumované úrovně justifikace rozhodnutí NSS.....	128
3.2. Uchopení výkladu normy veřejného práva správním soudem („materiální, hodnotové pojetí sjednocování právní normy“)	131
3.2.1. Přístup k výkladu právní normy	132
3.2.2. Uplatnění ústavněprávní argumentace při výkladu normy správního práva.....	135

3.2.3. Deficity soudních rozhodnutí a specifika rozhodovací činnosti správních soudců.....	138
3.2.4. Výklad právní normy	142
3.2.4.1. Problematika jazykového výkladu právní normy.....	146
Limity jazykového výkladu.....	146
Kauzy, v nichž správní orgán chybně založil právní posuzení na výsledcích jazykového výkladu	150
- K charakteru lhůty podle § 27 odst. 8 zák. č. 3/2002 Sb., o svobodě náboženského vyznání a postavení církví a náboženských společností a o změně některých zákonů	150
- Jazykový výklad ve věcech přestupků.....	154
Kauzy nedůvodného odmítnutí jazykového výkladu NSS.....	157
- Nedůvodnost odmítnutí jazykového výkladu ve věci posouzení měsíčního příjmu žadatelky o dávku sociální péče.....	157
- Nedůvodnost odmítnutí jazykového výkladu v otázce posouzení podmínek pro osvobození od daně z prvního úplatného převodu nebo přechodu nemovitosti podle § 20 odst. 7 písm. a) zák. č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí.....	160
Vývoj judikatury správních soudů ve věcech žádostí o přiznání jednorázové peněžní částky podle zák. č. 261/2001 Sb., podaných osobami odsouzenými za spáchání vojenských trestných činů z důvodu svědomí a náboženského vyznání.....	164
- Relevantní právní úprava	164
- Rehabilitace osob odsouzených za vojenské trestné činy spáchané z důvodu přesvědčení a náboženského vyznání	167
- Usnesení podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „per analogiam“.....	169
- Nálezy Ústavního soudu a rozhodovací praxe správních soudů ve věcech interpretace zák. č. 261/2001 Sb.....	170
- Zhodnocení rozhodovací praxe správních soudů	175
Materiální versus formální pojetí právního institutu.....	177
- Opatření obecné povahy	178
3.2.4.2. Přípustnost analogie ve správním právu	185
Mezery v zákoně, bezmezerovitost práva	185
Pojem analogie	189
- Obecné limity analogie	192
- Limity analogie ve správním právu	192
Komparace přístupu k analogii práva v jiných právních odvětvích.....	195
- Nejvyšší soud, občanské právo a analogie.....	195
- Nejvyšší soud, trestní právo a analogie	196
Přípustnost a zákaz analogie ve správním trestání	198
- Analogie ve správ. trestání ve světle judikatury správních soudů	199
Analogie ve správním právu mimo obor správního trestání	205
- Analogie v procesním právu	205
- Analogie v hmotném právu.....	212
3.2.4.3. Princip legitimního očekávání.....	214
Vymezení principu, obdobné a konkurenční kategorie	214
- Pojem principu.....	214
- Princip, pravidlo a politika.....	215
Vliv zakotvení principu v právním řádu na jeho aplikaci.....	219
Ústavní základ principu legitimního očekávání	221
Kategorie právní jistoty, předvídatelnosti práva a legitimního očekávání	223

- Právní jistota.....	223
- Předvídatelnost práva.....	223
- Legitimní očekávání	224
Kauzy s uplatněním principu legitimního očekávání	225
Přípustnost změny interpretace správního práva - legitimní očekávání vytvořené na základě dlouhodobé rozhodovací praxe.....	232
Závěr	236
Použité zdroje	235
Literatura.....	235
Internetové zdroje	254
Elektronický systém právních informací	255

„IUSTITIA EST CONSTANS ET PERPETUA VOLUNTAS IUS SUUM
CUIQUE TRIBUENDI“

(„*Spravedlnost je pevná a trvalá vůle přiznávat každému, co mu právem
náleží.*“)

ULPIANUS DOMITIUS

Úvod

Ústředním motivem této disertační práce je role správních soudů při sjednocování výkladu norem veřejného práva. Práce je na základní úrovni rozčleněna do tří kapitol.

Východiskem pro adekvátní uchopení dané problematiky je objasnění distinkce systému práva mezi subsystemy práva veřejného a práva soukromého, čemuž je věnována první kapitola této práce. Uvedený právní dualismus je pojmově spjat s tradicí kontinentální právní kultury, jeho kořeny sahají k Ulpianově teorii členění práva na „*ius publicum et ius privatum*“ („*právo veřejné a soukromé*“). Správní právo jako právní odvětví veřejného práva disponuje četnými instrumenty zásahu do právní sféry fyzických a právnických osob. Tato okolnost předurčuje správní právo demokratického právního státu k tomu, aby byla jeho realizace v podobě výkonu veřejné správy vymezena ústavními mantinely, aby byla podrobena funkční kontrole a aby subjektivní veřejná práva fyzických a právnických osob byla nadána reálnou efektivní možností ochrany poskytované nezávislými soudními tribunály. Právě posledně zmíněný postulát je primárním cílem soudobého správního soudnictví České republiky.

V kapitole druhé je ozřejměn zrod a vývoj správního soudnictví na historickém území České republiky s důrazem na deficity právní úpravy v jednotlivých stádiích jeho vývoje. Je tak učiněno z důvodu patřičného zasazení hlavní materie práce do žádoucího kontextu, bez něž by mohlo dojít ke zdánlivému popření významu nevyslovených souvislostí a vazeb.

Třetí kapitola, v níž leží těžiště této práce, se zabývá sjednocováním výkladu norem veřejného práva soudy správního soudnictví. Základní tezí určující zpracování dané materie je sdílení premisy, že řádný výklad normy veřejného práva vystupuje jako „*conditio sine qua non*“ ve vztahu k řádné aplikaci práva. Uvědomění si této teze je o to naléhavější, že správní právo vykazuje oproti jiným právním odvětvím, zejména odvětvím soukromého práva, znaky legislativní roztržitosti. Stupeň jednotnosti či naopak rozbíhavosti aplikační právní praxe je výrazem profesní úrovně veřejné správy a rovněž správního soudnictví. Lze vzpomenout F. Weyra, dle něhož u zrodu správního soudnictví byla přítomna „*povšechná nedůvěra*“ k aplikační činnosti správních orgánů.¹ Toto pojetí je však v moderním demokratickém zřízení překonáno (či přinejmenším potlačeno) a nahrazeno upřednostněním koncepce ochrany veřejného subjektivního práva jako výrazem naplnění čl. 2 odst. 3 Ústavy, jak objasňuje V. Mikule.²

Daná materie vystupuje jako předmět zájmu ze dvou úhlů pohledu. Předně je analyzována rovina tzv. „*formálního pojetí sjednocování výkladu normy veřejného práva.*“ Ta nachází svůj výraz v mechanismech správního soudnictví působících vně směrem k výkonu veřejné správy či v mechanismech působících uvnitř soudní moci, a tím zprostředkovaně rovněž vůči výkonu moci veřejné. Analýza těchto mechanismů není prosta otázek, které vystupují na povrch při bližším zkoumání podmínek, za nichž zákonodárce předpokládá aktivaci sjednocujícího mechanismu, a to konkrétně u institutu postoupení právní otázky rozšířenému senátu. Odpověď je dovozována z výkladu příslušné právní normy a z judikatury správních soudů. Postihnout je rovněž ústavněprávní aspekt nedodržení postupu sjednocovacího mechanismu senátem Nejvyššího správního soudu.

¹ Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. (Organisace veřejné správy a řízení správní). 1. vyd. Brno. Knihtiskárna Al. Šaška.1922, s.111

² Mikule, V.: Žaloba proti rozhodnutí správního orgánu. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 79

V druhém zvoleném přístupu, a to v tzv. „materiálním pojetí sjednocování norem veřejného práva“ správními soudy, je prezentována axiologická náplň rozhodovací činnosti správních soudů udávaná Nejvyšším správním soudem v intencích nálezů Ústavního soudu. Judiciální činnost správního soudnictví při interpretaci nejednoznačného právního ustanovení je rozebírána na konkrétních kauzách. Účelem takového přístupu je zodpovězení otázky, zda lze „*pro futuro*“ dovozovat směr právněfilosofického profilování se Nejvyššího správního soudu. Jedním dechem přitom nutno dodat, že již při zahájení práce bylo autorce zřejmé, že nelze očekávat odpověď jednoznačnou a univerzální, neboť s vývody judikatury je třeba nakládat velmi obezřetně, zejména je třeba se vyvarovat slepého zevšeobecňování judiciálních závěrů umocněného vykořeněním z jejich „sociálního prostředí,“ jenž je vytvářeno konkrétními skutkovými okolnostmi individuálních případů.

Má-li být shrnuta ambice této práce, pak je přiléhavé vyslovit, že záměrem autorky je dostát ucelenému podání role správního soudnictví při procesu sjednocování výkladu veřejného práva s akcentem na hodnotovou orientaci judikatury správních soudů.

1. Jednota právního řádu a právní dualismus

1.1. Právo jako normativní systém

Jako východisko pojednání o právním řádu a pozice správního práva v něm budiž zvolena definice práva podaná A. Gerlochem, dle něhož je právo „specifickým normativním systémem odlišným od norem morálních, politických náboženských a dalších.“³ Právo je se zřetelem na předmět právní regulace, kterým je lidské chování vykazující z pohledu zákonodárce relevantní aspekty, považováno za sociální systém. Normativita systému odhaluje základní stavební jednotky systému, jimiž jsou právní normy uspořádané v právních předpisech. (Výrazu právní norma je paralelně používáno pro právní předpis. Mezi právním řádem, právním předpisem a právní normou je dán vztah kvantity. Právní předpisy navzájem vykazují vztah hierarchie. Ve smyslu právního předpisu však zde o právní normě pojednáno není.)

1.1.1. Pojem právní normy

Právní norma je definována jako obecně závazné pravidlo chování stanovené formálním pramenem práva a zpravidla vykazující vynutitelnost veřejnou mocí. Dle přítomnosti či absence tohoto charakteristického znaku rozlišujeme právní normy na perfektní a imperfektní. J. Boguszak tyto imperfektní právní normy („*leges imperfectae*“) nepovažuje za právní normy v pravém smyslu, neboť pravost právních norem podmiňuje kumulací obou stanovených znaků.⁴ A. Gerloch vychází z obdobné definice normy práva, přičemž jako základní rysy vystihuje závaznost, formální určitost, obecnost a

³ Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s. 123

⁴ Boguszak, J.: Právo v objektivním smyslu (objektivní právo). In Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996, s. 22

vynutitelnost, jejíž absence normu nevyřazuje z množiny právních norem.⁵ Právní norma je specifická svojí strukturou, jejíž základní model je tvořen hypotézou, dispozicí a sankcí. V. Knapp definuje právní normu jako pravidlo stanovící, že něco má být, jehož formálními znaky jsou původ od oprávněného legislativce a řádná publikace; materiálními znaky právní normy jsou regulativnost, právní závaznost, obecnost, vynutitelnost státní mocí.⁶

J. Krecht zdůrazňuje distinkci právních norem jako příkazů, zákazů a výslovných povolení přímo ovlivňujících chování jejich adresátů na rozdíl od jiných normativních aktů. Zatímco právní normy vytvářejí situace, v nichž se adresát právní normy musí rozhodnout, jiné normativní akty nemají formálně vymezen obsah a může jimi být prakticky vše, co má právní význam. Tyto jiné normativní akty dle J. Krechta nezakládají práva nebo povinnosti, proto nelze hovořit o jejich uposlechnutí: „*Ize je pouze brát nebo nebrat na vědomí.*“ Formálně figurují jako podmínky hypotéz příslušných norem, např. stavební povolení je rozhodnutím, oprávnění ovšem plyne z právní normy obsažené ve stavebním zákonu za předpokladu vydání stavebního povolení.⁷ Použitelnost této teorie právní normy založené na uvedené distinkci kritériem vzniku práv a povinností však naráží na koncepci rozhodnutí jako individuálního správního aktu, jímž se zakládají, mění nebo ruší práva a povinnosti nebo autoritativně prohlašuje jejich existence, s níž, jak vyplývá z níže uvedeného výkladu, zákonodárce pracuje v oboru veřejného práva a zvláště v odvětví správního práva. Je však nepochybné, což mělo být patrně touto prezentovanou teorií právní normy zdůrazněno, totiž že právní norma je originálním pramenem práva či povinnosti stanovené rozhodnutím, má-li být rozhodnutí správního orgánu legální. Pro úplnost doplňuji, že i nezákonné rozhodnutí správního orgánu je nadáno presumpcí správnosti.

⁵ Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s. 37

⁶ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 148

⁷ Krecht, J.: Normy a jiné normativní akty. Právník 2010, č. 5, s. 507

Právní normy lze členit dle závaznosti na kogentní a dispozitivní; dle obsahu na příkazující, dovolující a zakazující; dle hypotézy na obecné a zvláštní; dle sankce na perfektní a imperfektní; v závislosti na regulaci chování nebo výsledku se hovoří o normách finálních (teleologických); za specifické spojovací normy jsou považovány normy odkazující a blanketové, zvláště jsou udávány normy zmocňovací; z hlediska časové závaznosti rozlišujeme právní normy dočasné, intertemporální; dle teritoriálního hlediska vnitrostátní a mezinárodní; aplikaci právního řádu určují normy kolizní. Pro právní normy obsažené v právním předpise platí ve vztahu k právním normám jiného právního předpisu tentýž hierarchický vztah jako mezi dotčenými právními předpisy.⁸ (Podrobný výklad o rozčlenění právních norem není zařazen, neboť by jeho zařazení přesahovalo vymezení charakteru právní normy účelné pro tuto práci.)

1.1.2. Vztah práva a ostatních normativních systémů

Vztah práva a ostatních normativních systémů, jak byl vyjádřen v použité definici práva, je diskutabilní. Jde-li o morálku, je pak tento vztah jádrem sporu mezi pozitivistickým a nepozitivistickým náhledem na právo. Zatímco pozitivistické nazírání na právo následuje teorii oddělení práva a morálky, nepozitivistické nazírání práva vnímá morálku uvnitř práva jako součást jeho axiologického náboje, dle R. Alexyho následuje teorii spojovací.⁹ Sám R. Alexy je kritikem právního pozitivismu. Mezi nejznámější představitele soudobé obecné právní teorie patří L. L. Fuller, který koncipoval teorii vnitřní morálky práva, přičemž: „*Vnitřní morálce práva je souzeno zůstat převážně*

⁸ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 156-162

⁹ Alexy, R.: Pojem a platnost práva. Přeložil Holländer, P. 1. vyd. Bratislava. Kalligram, spol. s r.o. 2009, s. 26

*morálkou aspirace, nikoliv morálkou povinnosti. Musí se dovolávat především smyslu po správcovství a řemeslné hrdosti.*¹⁰ Naproti tomu H. L. A. tvrdí, že:

*„Ačkoli mezi právem a morálkou existuje bezpočet různých případných vztahů, mezi obsahem práva morálky nutně nemusí existovat žádné pojmové vztahy.“*¹¹ Vztah práva a náboženství je v poměru akcesority ke vztahu státu a náboženství. (Podrobné zpracování tématu by překračovalo rozsah jemu vymezený v této práci.)

1.2. Dualismus veřejného a soukromého práva

Právo jako systém se vyznačuje imanentní vlastností koherence, homeostázy, souladnosti a jednoty. Těchto systémových kvalit je v různé míře dosahováno v návaznosti na použitých legislativních metodách. Na druhé straně se právo vyznačuje vnitřní diferencovaností. Základní rozlišení je činěno mezi právem veřejným a soukromým. A. Gerloch hovoří o diferencovanosti dle metody právní úpravy, vedle diferencovanosti dle předmětu úpravy (jednotlivá právní odvětví) a vedle účelu právní úpravy (hmotné a procesní právo).¹² Z pohledu pozice správního práva v kontinentálním právním systému je klíčová právě distinkce mezi právem veřejným a právem soukromým zakládající tzv. „*právní dualismus*“ /„*právní bipartici*“/. To je v kontrapozici ke „*common law*“,¹³ které není vystavěno na teorii právního dualismu, byť nutnost rozlišení a stanovení základních principů pro moderní

¹⁰ Fuller, L., L.: Morálka práva. Přeložil Příbáň, J. 1. vyd. Praha. Oykoymenth. 1998, s. 45

¹¹ Hart, H., L., A.: Pojem práva. Přeložil Fantys, P. 1. vyd. Praha. PROSTOR, nakladatelství, s.r.o. 2004, s. 260

¹² Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s. 124 - 128

¹³ Singh, Mahendra, P.: German Administrative Law in Common Law Perspective. 2nd ed. Berlin. Springer - Verlag. 2001, p. 8

pojetí veřejného práva je dovozována i v této oblasti právní kultury.¹⁴ (Odlišná pojetí dualismu práva ve smyslu relace práva přirozeného a práva pozitivního či ve smyslu relace práva vnitrostátního a mezinárodního nejsou předmětem této práce.) **Veřejné právo a jeho vymezení k právu soukromému jsou determinující pro charakter správního soudnictví a pro interpretaci správního práva, jak bude prokázáno níže.**

Z. Madar je ve Slovníku českého práva při výkladu tohoto stěžejního hesla právní nauky neadekvátně skoupý, když odkazuje na obvyklost třídění kontinentálního práva, jehož kořeny sahají do římského práva v podobě „*ius publicum contra ius privatum*.“¹⁵ D. Hendrych zdůrazňuje, že podstata dualismu nebyla nikdy vyvrácena. Upozorňuje však na stírání hranice mezi oběma systémy práva a na důvody, pro něž je na takové pojmání třeba pohlížet jako na překonané. Mezi tyto důvody se řadí zastaralost teze o rozdílu vrchnostenského státu a občanské společnosti, shodnost problémových okruhů a z toho plynoucí postulát jednotného nazírání a důvod relativizace rozdílnosti soukromého a veřejného práva.¹⁶ V. Knapp považuje za nejlépe vystihující podstatu právního dualismu teorii založenou na distinkci principu ekvivalence v soukromém právu a principu subordinace subjektů právního vztahu ve veřejném právu. Rozlišování však přiznává toliko omezený praktický význam.¹⁷

¹⁴ Rose - Ackerman, S, Linseth, P.L.: Comparative administrative law. 1st ed. London. Edward Elgar Publishing Limited. 2010, p. 14

¹⁵ Madar, Z.: Slovník českého práva, I. díl. 2. rozš. a podstatně přepr. vyd. Praha. Linde Praha a. s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999, s. 338

¹⁶ Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H. Beck. 2009, s. 21

¹⁷ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 169

1.2.1. Základní teorie právního dualismu

D. Hendrych uvádí tři základní teorie dualismu práva. Východiskem **zájmové teorie** je římskoprávní zásada Ulpianova: „*Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet.*“ („Veřejné právo je to, co je v zájmu státu, soukromé právo je to, co je v zájmu jednotlivce“). Dle zájmové teorie jsou právní normy buď nositeli veřejného zájmu či obecného blaha, nebo soukromého zájmu; dle uvedeného kritéria se dotčené vztahy budou řídit právem veřejným nebo soukromým. Vytýkaná obtížnost rozlišení je dána možnou mnohostí zájmů, jež může konkrétní právní norma sledovat. **Mocenská (subordinační) teorie** staví na nadřazenosti státu ve vztahu k ostatním subjektům právního vztahu v porovnání s rovným postavením subjektů soukromoprávního vztahu. Jak již bylo nastíněno, vrchnostenské pojetí státu nereflektuje demokratické principy právního státu. V moderním pojetí veřejné správy našla své místo právní úprava veřejnoprávních smluv,¹⁸ které nesou zcela zřetelné atributy rovnosti subjektů právního vztahu. Třetí převládající teorií je **teorie organická (subjektivní)**, jejímž ohniskem je přítomnost či absence členství subjektu, o jehož práva běží, ve veřejné korporaci. Mezi její stoupence se řadil J. Hoetzel a J. Pražák, který zdůrazňoval charakter normy objektivního práva upravující konkrétní životní poměr.

V právní nauce se prosazují rovněž modifikované organické teorie, a to nová teorie subjektů (teorie zvláštního práva) podtrhující relaci soukromého práva k veřejnému jako obecnému ke zvláštnímu; formální organická teorie H. J. Wolffa označující za oprávněné nebo povinné subjekty výhradně nositele veřejní moci se jeví jako nepřijatelně zužující „*prima facie.*“ Naproti tomu materiální organická teorie stanoví kritérium dostatečnosti jednoho subjektu jako nositele veřejné moci. Jak uzavírá D. Hendrych, s čímž lze vyslovit

¹⁸ část pátá zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu

souhlas, správní právo je vnímáno jako součást veřejného práva, tedy práva zvláštního ve vztahu k právu soukromému jako právu obecnému.¹⁹ Ze shodné základny teorií klasifikujících veřejné a soukromé právo vychází A. Gerloch.²⁰

O. Weinberger uznává členění práva na veřejné a soukromé za charakteristický jev našeho právního systému, současně však neshledává ostrou hranici mezi těmito dvěma právními sférami. Vyzdvihuje svrchovanou roli na jedné straně právního vztahu v rovině veřejnoprávní v kontrapozici roviny soukromoprávní. Teorie shora uvedené dle D. Hendrycha doplňuje O. Weinberger o distinkci veřejného a soukromého práva **na základě metodologie právní úpravy** z hlediska kogentnosti či dispozitivnosti právní normy a z hlediska zahájení řízení z moci úřední či návrhem. Sám však dodává, že se nejedná o podstatu rozlišovaného, nýbrž o následek svébytnosti právních systémů. Za odlišný pohled lze označit rovněž **teorii příslušnosti** založenou na příslušnosti státních orgánů vlastní normativní škole, která však zdůrazňuje toliko následek povahy právní normy v podobě příslušnosti správního úřadu či soudu. O. Weinberger zdůrazňuje principiální jednotu pravotvorby celého právního řádu. Kriteříem veřejného práva dle něj zůstává svrchovaná (nebo nadřazená) role jedné strany právního vztahu, když svrchovaný charakter správnímu orgánu propůjčuje pozitivní právo.²¹

Dle V. Veverky dochází k přenosům soukromoprávních metod do sféry veřejného práva za účelem zvýšení ochrany subjektivních práv a překonání rozdílů ohrožujících jednotný pojem práva.²² Přes zřejmost zamlžení dělicí čáry mezi soukromým a veřejným právem je tak obecně uznávána

¹⁹ Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H. Beck. 2009, s. 24, 25

²⁰ Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s. 124-127

²¹ Weinberger, O.: Norma a instituce: Úvod do teorie práva. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1995, s. 146-149

²² Veverka, V.: Vztah veřejného a soukromého práva. In: Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996, s. 279

nadřazenost veřejné moci ve veřejnoprávním vztahu jako determinant veřejného práva, na druhé straně je jako determinant vztahů soukromého práva uznávána rovnost subjektů a z toho plynoucí smluvní autonomie.

1.2.2. Popírání právního dualismu

Hlavními kritiky právního dualismu (právní bipartice) byli tzv. „*monisté*“, a to zejména představitelé normativní školy v čele s H. Kelsenem. Ti odsuzovali upřednostňování státu jako jednoho ze subjektů právního vztahu.

J. Hoetzel rozlišuje dvě soustavy veřejného a soukromého práva, jako dva právní světy ovládané různými zásadami a prostředky, jež jsou vedeny různými cíly. Za stěžejní považuje veřejnou moc jako pozadí institutů veřejného práva, k níž nenachází plnohodnotný korelát v právu soukromém. Odmítl pochybnosti monistů o smysluplnosti distinkce právního řádu na právo veřejné a soukromé a jejich zavádějící soustředění se na analýzu právních institutů. Učení H. Kelsena („*Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*“ „*Hlavní problémy státoprávního učení*“ r. 1911), hrubě odsoudil, když jeho tezi označil za „*vyvrcholení právního primitivismu*.“ „*Pochopení práva nemůže se spokojiti s rozkládáním právních institutů na jejich složky a s atomisováním těchto složek. Tím bychom dostávali pod jednu střechu zjevy (instituty) právně zcela různorodé.*“ „*Kdo by ovšem úrazové a nemocenské pojišťování dělnické nemohl právně vůbec rozeznati od obyčejné soukromoprávní smlouvy pojišťovací, sedí v tvrzi opravdu nedobytné a může se těšiti větou: pravda zvítězí. O takovou pravdu netřeba vůbec bojovati a tvrz ztékati.*“²³ Normativisty zaujatý monistický přístup odmítl rovněž K. Engliš, který zdůraznil zřetelnost odlišnosti veřejného a

²³ Hoetzel, J.: Záruky a exekuční prostředky v rakouském právu správním. 1. vyd. Praha. Alois Weisner, knihtiskař České akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění. 1915, s. 4,5

soukromého práva z pohledu teleologické právní teorie, která sleduje uspořádání společnosti individualistickým či solidaristickým směrem.²⁴

Jiným pokusem o popření právního dualismu, tentokrát se zaměřením na popření soukromoprávních aspektů, byla teorie socialistického, potažmo komunistického státu, v níž z ideologických důvodů dominovala snaha o vytěsnění soukromoprávních institutů a v obecné rovině směřovala k nahrazení práva administrativními směrnici dle autora koncepce odumírání státu a práva J. Pašukanise.²⁵

Rovněž snahy o vytvoření zvláštních kategorií práva ztroskotaly. Jednalo se jednak o kategorii existující vedle práva soukromého a veřejného dle O. v. Gierkého, kam mělo spadat právo pracovní, sociální a hospodářské, jednak o Bullingerovu koncepci společného práva s jistými diferenciacemi podmíněnými specifiky konkrétních právních institutů.²⁶

1.2.3. Vztah subsidiarity soukromého práva k veřejnému právu

Navzdory v právním povědomí zažitému členění, které je občasně relativizováno činností samotného zákonodárce, a to vzájemným prolínáním právních institutů,²⁷ právní doktrína²⁸ shodně s judikaturou správních soudů²⁹ otevřeně přijímá **vztah subsidiarity soukromého práva k veřejnému jako poměru práva obecného k právu zvláštnímu**. Otevřeně se hovoří o nástupu

²⁴ Engliš, K.: Kritika normativní teorie. In Weinberger, O., Kubeš, V.: Brněnská škola právní teorie (normativní teorie). 1. vyd. Praha. Nakladatelství Karolinum. 2003, s. 204

²⁵ Fuller, L.,L.: Morálka práva. Přeložil Přibáň, J. 1. vyd. Praha. Oykoymenh. Praha 1998, s. 31

²⁶ Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H. Beck. 2009, s. 22-23

²⁷ Vedral, J.: Soukromoprávní instituty ve veřejném právu. Správní právo. 2011, č. 1-2, s. 27-59; Vopálka, V.: Vyřeší všechny problémy veřejné právo? Správní právo. 2011, č. 1-2, s. 60-67; Staša, J.: K některým veřejnoprávním a soukromoprávním aspektům podnikání. Správní právo. 2011, č.1-2, s.83-96

²⁸ Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H. Beck. 2009, s. 25

²⁹ např. rozs. NSS č.j. 2 As 50/2005-53 NSS ze dne 27. 9. 2006

privatizace veřejného práva jako trendu přicházejícím v druhé polovině 20. století po vlně publicizace soukromého práva z druhé poloviny 19. století v souvislosti s přerodem policejního státu v stát právní.³⁰ M. Mazanec upozorňuje na to, že ve veřejnoprávních předpisech se lze setkat se subjektivními právy a povinnostmi charakteru soukromého práva a naopak. Jako příklad uvádí soukromoprávní majetkový nárok státních zaměstnanců.³¹

J. Hoetzel označil otázku možnosti použití přímého či analogického použití předpisů občanského práva za náležející mezi „*nejtěžší partie veřejného práva*,“ neboť nemá pozitivně upravené všeobecné otázky jako právo soukromé. Za chvályhodnou považoval praxi prvorepublikového Nejvyššího správního soudu, který úroky z prodlení a promlčení nepovažuje za samozřejmost veřejného práva. K použití institutu civilního práva vyžadovala judikatura zpravidla speciální předpis (Boh. Adm. 241 a 2649). Operuje-li však veřejné právo s takovými pojmy soukromého práva jako je vydržení nebo vlastnictví, pak je jejich obsahová náplň nepochybná. Presumuje se vůle správního zákonodárce používat pojmy soukromého práva, nemají-li specifické atributy typické jen pro soukromé právo. V obou odvětvích práva se používají společné zásady odpovídající povaze práva vůbec, jako např. zákaz retroaktivity, způsobilost, smlouva jako projev dvou shodných vůlí.³²

Jakkoliv nelze úspěšně popírat vzájemné prostupování obou právních sfér, zachovává si rozdělení práva na sféru soukromoprávní a sféru veřejnoprávní svoje opodstatnění. To spočívá v odlišnosti sledovaných cílů a používaného způsobu právní regulace. V. Mikule k uvedenému jevu přes vědomí v minulosti projevených názorů, které dualismus práva popíraly,

³⁰ Eliáš, K.: Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. Správní právo. 2011, č. 1-2, s. 70

³¹ Mazanec, M.: Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány. Právní rozhledy. 2003, č. 2, s. 59

³² Hoetzel, J.: Dualismus právní. In Hácha, E. et. al.: Slovník veřejného práva československého, sv. I. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1929, s. 499

vyslovuje přesvědčení, že: „...onen dvojit druh právní regulace společenských vztahů patrně musí být v podstatě zachován, i když právní vývoj přináší různé modifikace.“³³ Za stavu, kdy absentuje kodifikace hmotného správního práva, při jeho rozmanitosti a mnohdy existence pouze kusé úpravy, může být subsidiarita soukromého práva v konkrétním případě cestou, jak dostat zákaz „denegatio iustitiae“ („odepření spravedlnosti“).³⁴ Bez výhrad je přijímána např. zásada soukromého práva o podmíněnosti platnosti právního úkonu svobodnou vůlí subjektu, který jej učinil.³⁵

1.2.4. Správní právo

1.2.4.1. Pojem správního práva

F. Weyr pojem správního práva definuje takto: „Právem správním nazývá se určitá výseč právního řádu (soujmu všech právních norem). Jsou to normy, které týkají se veřejné správy, a to jak její organizace, tak její činnosti. Veřejnou správou, na rozdíl od soukromé, je správa veřejných záležitostí.“³⁶

Obdobnou definici správního práva jako části právního řádu, která upravuje veřejnou správu, podává D. Hendrych, přičemž zdůrazňuje, že: „Vymezení veřejné správy jako základního institutu správního práva je podmínkou sine qua non pro jakékoliv definování správního práva.“³⁷ Rozlišuje přitom tři základní koncepce správního práva v závislosti na historickém vývoji, a to správní právo francouzské, které jako první moderní správní právo výrazně ovlivnilo vývoj správního práva na evropském kontinentu; německo-

³³ Mikule, V.: Důvody a význam rozlišování mezi právem veřejným a právem soukromým. Správní právo. 2011, č.1-2, s. 10

³⁴ původ v Code Civil čl. 4

³⁵ rozs. NSS č.j. 2 As 88/2006-56 ze dne 22.8.2007 (1392/2007 Sb. NSS)

³⁶ Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. (Organisace veřejné správy a řízení správní). 1. vyd. Brno. Knihtiskárna Al. Šaška.1922, s. 8

³⁷ Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009, s. 15

rakouské správní právo, které vyrostlo z jeho původní dlouho přetrvávající podoby správních předpisů policejních a fiskálních; anglické správní právo, které na rozdíl od právě uvedených koncepcí správního práva není produktem teorie dualismu práva, respektuje princip „*rule of law*“ („vláda práva“) a z něj vyplývající všeobecnou odpovědnost za výkon veřejné správy před obecnými soudy.³⁸ Lze se tedy při paralelní existenci různých koncepcí správního práva ptát po styčných plochách správního práva napříč právními kulturami. Odpověď je nalezena ve vytvoření sofistikovaného systému správního práva, který koherentními principy vymezuje prostor veřejných subjektivních práv vůči státu.³⁹

Správní právo shodně jako jiná právní odvětví vykazuje vnitřní členění na oblast správního práva obecného (základní a společné zásady a instituty) a zvláštního (jednotlivé hmotněprávní úpravy) a dále na oblast správního práva procesního a hmotného. D. Hendrych navyšuje toto členění o správní právo vnější a vnitřní, jako oblast vyhrazenou interní normotvorbě a konkrétním aktům.⁴⁰

1.2.4.2. Normy správního práva v relaci k ostatním normám veřejného práva

Jak již bylo uvedeno, správní právo tvoří součást práva veřejného. Do kategorie veřejného práva spadá vyjma správního práva (v širším smyslu slova, v němž je v této práci používáno, zahrnuje rovněž právo sociálního zabezpečení, právo životního prostředí a právo finanční) právo ústavní (se zřejmým výsadním postavením), mezinárodní právo veřejné a právo trestní. Pro výkon veřejné správy odehrávající se uvnitř teritoriálně vymezeného státu,

38 Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009, s. 16,17

39 Jowell, J.: The universality of administrative justice? In Ruffert, M.: The Transformation of Administrative Law in Europe. München Sellier. European law publishers. 2007, s. 61

40 Hendrych, D.: Správní právo. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009, s. 21

je zajímavým vztah správního a ústavního práva a dále vztah správního a trestního práva.

Ústavní právo a správní právo

Ústavní právo pokládá základní kameny fungování státu a veřejné moci obecně, tedy vytváří limity pro výkon veřejné správy. Správní právo respektující ústavním právem dané limity pak vytváří páteř každodenního chodu veřejné správy. V obecné rovině lze konstatovat, že právní normy správního práva slouží jednak k realizaci cílů státu a samosprávy, jednak zahrnují mechanismy na ochranu jednotlivce proti těmto činnostem, resp. proti vybočením ze zákonem stanoveného rámce pro jejich realizaci. V souvislosti s tím vystupuje výrazně do popředí axiologický náboj právních norem správního práva, neboť ty jsou vždy prostředkem prosazování hodnot a tzv. „politik“ státu. Politikou nazývá R. Dworkin *„takový standard, který vytyčuje cíl, jehož se má dosáhnout, zpravidla zlepšení určité ekonomické, politické nebo sociální kvality společnosti (některé cíle jsou však negativní, jelikož znamenají, že určitou současnou kvalitu je třeba chránit před změnou k horšímu).“*⁴¹

Jak již bylo nastíněno, základem pro tvorbu, interpretaci a aplikaci správního práva je Ústava a Listina. Tvorba, interpretace i aplikace správního práva jsou v demokratickém právním státě determinovány šetřením základních práv a svobod jednotlivce, neboť je prohlášeno v preambuli Ústavy a dále explicitně normativně vyjádřeno v čl. 1 Ústavy: *„Česká republika je svrchovaný, jednotný a demokratický právní stát založený na úctě k právům a svobodám člověka a občana.“*

Stěžejním pro správní právo je ustanovení čl. 2 odst. 3 Ústavy: *„Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a*

⁴¹ Dworkin, R.: Když se práva berou vážně. Přeložil Masopust, Z. 1. vyd. Praha, Oykomenh. 2001, s. 44

způsoby, které stanoví zákon.“ Obdobné ustanovení je zakotveno v čl. 2 odst. 2 Listiny: *„Státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví.“* Obě citovaná ustanovení zakotvují zásadu enumerativních pretenzí veřejné moci.

Uvedená ustanovení ústavního pořádku České republiky vymezují mantinely pro činnost veřejné správy. Naproti tomu rozsah zákonem neregulovaného chování subjektů práva v oblasti práva soukromého je omezen prostřednictvím tzv. zásady „*legální licence*“ zakotvené v čl. 2 odst. 4 Ústavy: *„Každý občan může činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“* Obdobně zní čl. 4 odst. 1 Listiny: *„Povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod.“*

V uvedeném rozčlenění podmínek pro uplatnění moci veřejné a podmínek, za nichž se realizuje veřejnou mocí nerušený výkon subjektivních práv, je spatřováno rozhraničení, byť ne zcela nepropustné, mezi veřejným a soukromým právem na rovině ústavní,⁴² tedy projev akceptace dualismu veřejného a soukromého práva.

Trestní právo a správní právo

Imanentním znakem trestního práva je jeho sankční povaha. Implicitně je přítomna rovněž preventivní povaha trestního práva. Zákonodárce kriminalizuje určité typy chování, které považuje za nepřijatelné z důvodu veřejného zájmu na ochraně hodnot, proti kterým je kriminalizované chování namířeno. Naproti tomu zájem státu na ochraně hodnot podrobených regulaci správního práva není vždy sankční povahy. Takovou povahu má odvětví správního trestání, přičemž tato podobnost hraje významnou roli při

⁴² Sládeček, V.: Komentář k čl. 2 Ústavy. In Sládeček V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky: Komentář. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 2007, s.19

interpretaci a aplikaci jak hmotného, tak zejména procesního práva správního trestání, jak je objasněno následovně v této práci. Ve správním právu jde však mnohdy o regulaci preventivní (kautelární) povahy (např. živnostenské oprávnění s cílem zajistit řádné poskytování služeb obyvatelstvu, bezpečnost ve výstavbě, ochranu zdraví). Vedle toho je náplní správního práva rovněž organizace veřejné správy.

1.2.5. Dvojkolejnost soudní ochrany subjektivních práv jako reflexe právního dualismu

Správní právo zasahuje široký okruh společenských vztahů, do nichž stát prostřednictvím správního práva aplikovaného správními orgány jako vykonavateli veřejné moci ingeruje. Pro tento „*a priori*“ restriktivní charakter správního práva ve vztahu k činnosti soukromých subjektů je třeba garantovat řádný výkon veřejné moci v souladu s principy právního státu, tj. zejména s principem proporcionality, legitimního očekávání a právní jistoty.

V právním státě jsou k tomuto úkolu povolány kontrolní mechanismy veřejné správy. Jedná se jednak o mechanismy moci výkonné vykonávající kontrolu preventivní a následnou, dále rozlišované dle vztahu k samotnému výkonu veřejné správy na vnitřní a vnější. Vnitřní kontrola zahrnuje instanční dozor a služební dohled, vnější kontrola správní dozor, finanční kontrolu a obdobné kontrolní činnosti. Lze sem řadit rovněž dohledovou činnost státního zastupitelství. Za specifickou kontrolu je považován dohled nad územními samosprávnými korporacemi a zájmovými veřejnoprávními korporacemi.⁴³ Vnější kontrola je vykonávána mechanismy nacházejícími se mimo moc výkonnou. Je realizována formou parlamentní kontroly, prostřednictvím na moci výkonné nezávislé instituce Veřejného ochránce práv⁴⁴ v postavení „*sui*

⁴³ Sládeček, V.: Úvod. In Sládeček, V. et al.: Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy. 1. vyd. Olomouc. Periplum. 2009, s. 18

⁴⁴ Mikule, V.: Ombudsman. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009, s. 784

generis“ a prostřednictvím nezávislé instituce Nejvyššího kontrolního úřadu stojící zcela mimo moc výkonnou, soudní i zákonodárnou.⁴⁵ V rámci moci soudní je vykonávána kontrola veřejné správy prostřednictvím obecných a správních soudů a jako kontrola ústavnosti Ústavním soudem. Kontrola vykonávaná orgány postavenými mimo moc výkonnou je naplněním teorie dělby moci, kdy „*checks and balances*“ („*brzdy a váhy*“) působí mezi jednotlivými složkami veřejné moci.

Rozdělení kontroly veřejné správy vykonávané nezávislými soudními orgány mezi obecné soudy a soudy správního soudnictví reflektuje právní dualismus soukromého a veřejného práva. Uvedené vyjádřil rovněž F. Weyr: „*Instituce správního soudnictví přimyká se co nejtěsněji na historicky vzniklý a vysvětlitelný dualismus práva veřejného a soukromého a souvisící s ním dualismus úřadů správních a soudních.*“⁴⁶ Jádrem dualismu nalézání práva správním orgánem a správním soudem spatřoval ve formě řízení, která je u správních soudů odvozena od formy soudního řízení civilního a trestního. F. Weyr vycházel z premisy, že správní soudnictví je projevem povšechné nedůvěry v aplikační činnost veřejné správy.⁴⁷ Onu nedůvěru je možno nalézt rovněž ve vytyčení úkolu soudce správního soudu, jak jej podal A. Merkl: „*Soudce má právě zkoumati, zda konkrétní správní akt jest skutečným aktem správního práva, zda není pouze projevem státní politiky, postrádající právního podkladu.*“⁴⁸

Tzv. „*duální jurisdikce*“ funguje vyjma České republiky např. v Německu, Rakousku, Švédsku, Francii, Itálii. Proti tomuto pojetí stojí koncepce tzv.

⁴⁵ Mikule, V.: Komentář k čl. 97 Ústavy. In Sládeček V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky: Komentář. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 2007, s. 808

⁴⁶ Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. (Organisace veřejné správy a řízení správní). 1. vyd. Brno. Knihtiskárna Al. Šaška. 1922, s.109

⁴⁷ Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. (Organisace veřejné správy a řízení správní). 1. vyd. Brno. Knihtiskárna Al. Šaška. 1922, s.111

⁴⁸ Merkl, A.: Obecné právo správní, 2. díl. Přeložil Chytil. V. 1. vyd. Praha. Orbis Praha - Brno. 1932, s. 217

„unitární jurisdikce,“ na jejímž modelu funguje ochrana subjektivních práv např. v Lotyšsku, Maďarsku a Slovinsku.⁴⁹ Teorii správního soudnictví jako kontroly aplikace veřejného práva relativizuje J. Macur, když připomíná, že ve správním soudnictví se nejedná o kontrolu aplikace objektivního veřejného práva, neboť zjistí-li soud takovou nezákonnost, nemůže tento stav žádným procesním prostředkem zvrátit či napravit, není-li dotčeno subjektivní veřejné právo navrhovatele.⁵⁰

V obecné rovině lze zjednodušit, že správní soudnictví bylo konstituováno v souvislosti s veřejným deklarováním lidských práv a nutností jejich nestranné a nezávislé ochrany. Podstatou správního soudnictví, ač ne vždy je tímto vyčerpáno, je ochrana veřejného subjektivního práva.

U správního soudnictví tak není kontrola veřejné správy jeho primárním účelem, nýbrž plnohodnotným produktem vznikajícím paralelně s poskytováním ochrany konkrétnímu dotčenému subjektivnímu veřejnému právu. Jak již bylo řečeno, došlo tak k dvojkolejnosti poskytování soudní ochrany subjektivním právům, v nichž bylo ingerováno veřejnou správou, a to po linii civilních soudů ve vztahu k dotčeným právním vztahům soukromého práva a po linii správních soudů ve vztahu k dotčeným právním vztahům veřejného práva.

⁴⁹ Polián, M.: Vybrané procesní instituty soudního řádu správního 1. vyd. Olomouc. Univerzita Palackého v Olomouci. 2003, s. 28

⁵⁰ Macur, J.: Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992, s. 37

2. Soudní kontrola veřejného práva

2.1. Historický vývoj správního soudnictví

2.1.1. Pojmové znaky a kořeny správního soudnictví

Je-li ambicí této kapitoly vystihnout pojem správního soudnictví v kontextu českého právního prostředí, pak nelze jinak, než za vydatné pomoci Slovníku veřejného práva československého uspořádaného pod vedením vynikajícího právního teoretika E. Háchy. Ten přichází s odpovědí spíše na otázku podstaty správního soudnictví, tedy společných rysů vykazovaných různými typy správních soudních soustav evropských zemí, než s jednoznačnou definicí, když případný přínos vyslovení takové definice by byl relativizován oněmi různostmi danými jednotlivými typy správního soudnictví. Není tedy účelem vytvořit jednotnou definici správního soudnictví pro celý evropský prostor, nýbrž je žádoucí ptát se po smyslu a příčinách vzniku správního soudnictví v jeho nejširší rozmanitosti: *„Podoba správního soudnictví se často od státu ke státu mění a ve všeobecné definici obráží se obyčejně příliš zřetelně onen typus správního soudnictví, který je původci definice nejbližší, kdežto povaha typů jiných nebývá vystižena.“*⁵¹ Jako výstižnou lze přes platnost řečeného označit Merklovu definici správního soudnictví, která tento typ soudnictví přímo ztotožňuje s jeho funkcí v kontrapozici k různým definicím institucionálního charakteru: **„Správní soudnictví je funkcí, kterouž vykonávají nezávislé orgány výkonné, tj soudy, za účelem přezkoumání aktů správních.“**⁵² Lze nalézt rovněž upřesněnou definici tohoto znění: *„Správní soudnictví jest právně-technický*

⁵¹Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 589

⁵²Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 589

*prostředek, jímž se podřazuje činnost závislých (správních) orgánů kontrole nezávislých (soudních) orgánů, a který dovoluje, aby soudní výrok vyloučil nepřípustné vlivy, které snad působily na správního úředníka v důsledku jeho právní a politické závislosti při uskutečňování správního aktu.*⁵³

Na myšlenku funkce jako stěžejního pojmového znaku správního soudnictví navázala i novodobá teorie správního soudnictví, preferuje ji administrativista, uznávaný teoretik i praktik správního soudnictví, M. Mazanec.⁵⁴ Zvolením funkce správního soudnictví jako jeho definičního znaku má být zdůrazněno, že to, zda jde o existenci správního soudnictví, lze zhodnotit na základě náplně a účelu konkrétní instituce nezávislé právní kontroly výkonu veřejné moci, bez ohledu na to, jaký název nese. Posláním těchto nezávislých institucí kontroly výkonu veřejné moci je zajištění rovnováhy mezi mocí soudní v relaci k moci výkonné a rovněž k moci zákonodárné, jako promítnutí právní zásady „*checks and balances*“ („*brzdy a váhy*“) mající původ v klasickém principu dělby moci na moc zákonodárnou, soudní a výkonnou, jak ji rozčlenil Ch. L. Montesquieu ve svém díle „*O duchu zákonů*“ (r. 1748).

E. Hácha označuje za hlavní charakteristiku správního soudnictví pronikání veřejné správy tradičními metodami soudnictví nazývané jako „*proces judicializace správy*.“ V historickém vývoji lze přitom spatřovat rozdíly mezi západoevropskou cestou pozvolného a nenásilného pronikání justičních metod do veřejné správy a středoevropskou cestou, kde je správní soudnictví produktem cíleného prosazení požadavku zákonné správy a politických idejí veřejných subjektivních práv jednotlivce vůči státu 19. století, pro který se při splnění uvedených premis vžívá přívlastek „*právní*.“

⁵³ Merkl, A.: Obecné právo správní. 2. díl. přeložil Chytil, V. 1. vyd. Praha. Orbis Praha-Brno. 1932, s. 218

⁵⁴ Mazanec, M.: Správní soudnictví, 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s. 14

Historické kořeny správního soudnictví v širším materiálním smyslu slova jsou kladeny do r. 1215, kdy byla v Anglii přijata Magna Charta Libertatum, která v čl. 39 vymezovala, že zásah do osobní svobody a majetku svobodných lidí se může stát pouze soudním rozhodnutím nebo zákonem.⁵⁵ Soudce tak vykonával činnost příslušející v dnešním pojetí právního státu správním úřadům, neboť vydával individuální správní akty.

Etablování správního soudnictví v moderním pojetí nastalo až v průběhu 2. poloviny 19. století s opuštěním myšlenky absolutistického státu a s rozvojem liberálních politických názorových proudů, což byly nezbytné předpoklady poptávky po vytvoření účinného nezávislého aparátu kontroly výkonu veřejné moci. *„Historicky nutno rozuměti požadavku po správním soudnictví jako protestu proti metodám správy absolutistického policejního státu, byť i se ojediněle vyskytovaly absolutistické státy (zejména ve Francii Napoleonovo císařství), které byly příznivý tomuto požadavku moderní doby.“*⁵⁶ Důvodem tohoto relativně pozdního zrození správního soudnictví v komparaci se soudnictvím civilním či trestním je, jak přílehně uvádí M. Mazanec, úkol správního soudnictví *„působit „navenek“ mimo rámec soudní moci, tj. směrem k dalším složkám státní moci, především k exekutivě.“* Naproti tomu *„soudnictví civilní se odehrává „uvnitř“ soudní moci.“*⁵⁷

E. Hácha odhaluje vlastnost imanentní správnímu soudnictví po celou dobu jeho vývoje, totiž že v jednotlivých státech je judiciální funkce, procesní postup a postavení správních soudů natolik odlišné, že mnohdy není zřejmé, zda lze vůbec hovořit o správním soudnictví. Není totiž shody na tom, jakého stupně musí judicializace správy dosáhnout, aby bylo lze hovořit o správním

⁵⁵ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví Soudy a soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H.Beck.1995, s. 176; Schelleová, I.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. EUROLEX BOHEMIA s.r.o. 2004, s. 9

⁵⁶ Merkl, A.: Obecné právo správní. 2. díl. Přeložil Chytil, V. 1. vyd. Brno. Orbis Praha-Brno.1932, s. 215

⁵⁷ Mazanec, M.: Správní soudnictví, 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka. 1996, s.14-15

soudnictví v materiálním smyslu slova. Jako příklad poslouží Itálie, kde, jak uvedeno níže, se vydalo správní soudnictví cestou zcela svébytnou.

E. Hácha⁵⁸ zavádí výraz „*jurisdikce contra actum*“ („*soudnictví konané nad správou*“). Mezi rozmanité podoby správního soudnictví řadí i spory „*in personam*“ („*mezi osobami*“), mezi veřejnou správou a občany, ale rovněž mezi nositeli veřejné správy navzájem a dokonce normotvornou justiční činností v oblasti výkonu veřejné správy („*správní soudnictví původní*“). Vyzdvihuje Merklovo pojetí konkurence při aplikaci právní normy závislým úřadem a nezávislým soudem jako jádro správního soudnictví.

Formulace obsažená ve Slovníku veřejného práva československého zařazená pod heslem „*Správní soudnictví*“ postupuje směle dále, když za jeden ze tří dominantních pojmových znaků správního soudnictví uvádí jurisdikční akt. Všeobecně je přijímáno pojetí, že jurisdikční akt řeší právní otázku jako svůj cíl, na rozdíl od správního aktu, u něž je vyřešení právní otázky prostředkem: „...*ale není zcela jisto, zdali znak tento (rozuměno jurisdikční akt) dopadá na vše, co se správním soudnictvím nazývá.*“

Za další pojmový znak správního soudnictví je označena osobní soudcovská nezávislost, přičemž je poukazováno na rozdílnou terminologii „*pravých a nepravých soudů,*“ která je používána zejména autory německými a namířena proti francouzskému typu správního soudnictví (Státní rada a prefekturní rady). Poukazuje se však na prolomení osobní soudcovské nezávislosti rovněž v oblasti německého správního práva, když např. v Hesensku existuje tzv. „*personální unie mezi úřadem správního soudce a správním úřadem,*“ který je vykonáván jako úřad hlavní.

⁵⁸ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. Brno. Polygrafia. 1938, s. 589-591

Za třetí pojmový znak správního soudnictví pak E. Hácha označil procesní zásady jako slyšení stran, kontradiktornost řízení, zásadu ústnosti, zjišťování skutkového stavu a obligatornost odůvodnění rozhodnutí.

2.1.2. Modely správního soudnictví

Na pozadí odlišného vývoje a vzniku legislativních úprav správního soudnictví v evropském prostoru lze rozlišovat čtyři základní modely geograficky ohraničené: anglický, francouzský, středoevropský a zcela svébytný italský model správního soudnictví. Anglický a francouzský model vykazují společný kontinuální institucionální vývoj, přestože mají zcela odlišné znaky. Naproti tomu ke zrodu pruského a jihoněmeckého typu jako součástí středoevropského modelu došlo uměle v důsledku převratných politických událostí 2. poloviny 19. století. Modely správního soudnictví se proto v návaznosti na jejich historický kontext dělí na organické a neorganické či programově ustavené.

2.1.2.1. Francouzský model správního soudnictví („*Contentieux administratif*“)

Ve Francii došlo k nastartování vývoje správního soudnictví po Velké francouzské revoluci. Jeho vznik je reflexí teorie dělby moci. Na základě zákona z r. 1790 a ústavy z r. 1791 se uskutečnila tzv. „*první separace moci soudní a výkonné*“, jejímž obsahem byl zákaz vzájemného vměšování se moci soudní a výkonné. „*Nezrodil se ani z myšlenky právního státu, ani z představy práv občana proti státu, nýbrž z politické zkušenosti s předrevolučními soudy („feudálními parlamenty“), které odedávna mařily pokrokové reformy francouzských králů.*“⁵⁹ Napoleonskou ústavou z roku VIII.

⁵⁹Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. Brno. Polygrafia. 1938, s. 592

byly konstituovány Státní rada („*Conseil d'État*“) a rady prefektur v departementech („*conseils de préfecture*“) s poradními hlasy ve věcech státní správy, čímž bylo odstraněno rozhodování sporu správním úřadem ve vlastní věci. Rozhodnutí prefekturních rad jsou koncipována jako prvoinstanční, proti nimž lze uplatnit opravný prostředek ke Státní radě. Oba typy poradních sborů byly však povolány toliko k podávání dobrozdání, („*avis*“), rozhodování zůstalo formálně v rukou správy, ve vztahu ke Státní radě zůstalo v rukou hlavy státu.

Tzv. „*druhá separace pravomocí*“ byla provedena zákonem z r. 1872, kdy byly Státní rada a rady prefektur odloučeny od správy a dostalo se jim pravomoci vydávat závazné soudní nálezy („*arrêts*“), čímž se staly zvláštními správními soudy. Přestože došlo k odluce od aktivní správy, je toto správní soudnictví vnímáno jako vykonávané „*uvnitř správy*“ správními orgány obsazenými správními úředníky nadanými soudcovskou nezávislostí.⁶⁰ Soudní přezkum byl veden zásadou kasace, když nálezy nemohly změnit obsah správního rozhodnutí, mohly jej pouze zrušit. Správní úřady pak byly vázány vysloveným právním názorem. K reformním krokům správního soudnictví bylo přikročeno v r. 1926 a v r. 1934, kdy došlo k přeměně prefekturních rad na mezidepartementní a k rozšíření jejich pravomocí. V r. 1979 došlo k výraznému omezení prvoinstanční působnosti Státní rady.⁶¹

Za nejdůležitější přínos francouzského správního soudnictví považuje E. Hácha rozhodování o rekursu pro překročení pravomoci („*recours pour excès de pouvoir*“) označované jako: „*Nejpůvodnější výtvor správního práva francouzského. Nejsa spoután těsnými texty zákonů, může se snadno vyvíjeti*

⁶⁰ Mikule, V.: Správní soudnictví. In Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009, s. 543

⁶¹ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 1995, s. 179

a vytvářeti podle potřeb doby.⁶² Jurisdikce byla stanovena plošně nad správními akty („*les actes des diverses autorités administratives*“), přičemž bližší specifikace byla dílem judičiální praxe Státní rady. Řízení bylo ovládáno zásadou kasace, rozhodnutí neslo účinky „*erga omnes*“ („*proti všem*“). Vyloučeny byly rekursy paralelní, tedy stížnosti, kdy bylo možno domoci se práva jinou soudní nebo správní cestou. Rekurs pro překročení pravomoci se vztahoval i na abstraktní správní akty, byť tato praxe byla zpochybňována. Dále se postupně prosadilo oprávnění Státní rady přezkoumávat správní akty jako výsledky volné úvahy, tedy správní akty diskrecionární s tím dovětkem, že rozsah přezkumu je vyčerpán kriteriem zákonnosti správního aktu. Naproti tomu přezkumem nedotknutelné zůstaly tzv. „*vládní akty*“, jejichž definice nebyla vytvořena. „*Vládní akty jsou prostě ty, jež státní rada jako správní soud za takové uznává.*“⁶³ Z dnešního pohledu není od věci zastavit se u způsobu, jakým byla stanovena jurisdikce ve věcech nečinnosti správního orgánu. Zákonodárce postavil mlčení správního orgánu (*silence*) na roveň zamítavého rozhodnutí.

Vedle rekursu o překročení pravomoci se vyvinulo soudnictví v plné jurisdikci („*contentieux de la pleine juridiction*“). Soudní pravomoc je vymezena pozitivní enumerací za podmínky porušení subjektivního práva státem, nejde-li o nároky civilního práva. Jedná se zejména o náhradu škody proti státu („*faute de service*“) („*služební vina*“). Výstupem je meritorní rozhodnutí.⁶⁴

⁶² Appleton: *Traité elementaire du contentieux administratif* - cit. dle Hácha, E.: *Správní soudnictví*. In Hácha, E. et al.: *Slovník veřejného práva československého*, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 596

⁶³ Hácha, E.: *Správní soudnictví*. In Hácha, E. et al.: *Slovník veřejného práva československého*, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 595

⁶⁴ Hácha, E.: *Správní soudnictví*. In Hácha, E. et al.: *Slovník veřejného práva československého*, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 595

Mimo uvedené náleží správním soudům výlučná pravomoc v posuzování platnosti obsahu konkrétních správních aktů. Státní rada jako poradní orgán vlády, posuzuje její legislativní návrhy.

Speciální správní soudnictví vykonávaly a dodnes vykonávají další instituce. Mezi nejznámější náleží Účetní dvůr („*Cour des comptes*“), který vykonává kontrolu nad veřejným účetnictvím. Dále byla např. v r. 1880 zřízena Vyšší rada veřejného vyučování („*le Conseil supérieur de l’instruction publique*“) jako disciplinární odvolací soud ve věcech školských proti rozhodnutím školských rad. K těmto speciálním institucím byla Státní rada zpravidla v poměru kasačního soudu.

Francouzským modelem správního soudnictví bylo inspirováno např. správní soudnictví Belgie, Nizozemí, Lucemburska, Itálie, Portugalska a Španělska, ovšem zpravidla pouze dočasně.⁶⁵

2.1.2.2. Anglický model správního soudnictví („*Judicial review*“)

F. Zoulík označuje Anglii za „*kolébkou soudní ochrany veřejných subjektivních práv jednotlivce,*“ a to v důsledku čl. 39 Magny Charty Libertatum, podle níž může být do osobní svobody nebo majetku svobodného člověka zasaženo jen soudním výrokem nebo zákonem.⁶⁶ Z mírových soudců, kteří měli za úkol uchovávat královský mír a kteří ovládali anglický venkov, se ve čtrnáctém století stali trestní soudci, kteří vykonávali veřejnou správu. E. Hácha stav veřejné správy v Anglii jako justičním státě zhodnocuje takto: „*Úhrnem lze říci, že správa veřejná byla pohlcena justicí.*“⁶⁷ K reformě došlo

⁶⁵ Pítrová, L., Pomahač, R.: Evropské správní soudnictví. 1. vyd. Praha . C.H. Beck. 1998, s. 45

⁶⁶ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 1995, s. 76
obdobně Schelleová, I.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. EUROLEX BOHEMIA s.r.o. 2004, s. 9

⁶⁷Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 597

v průběhu 19 století, když v r. 1832 byly institucionalizovány speciální správní orgány, což bylo doprovázeno procesem vyčleňování specializovaných agend z pravomoci soudců završeným v r. 1888, kdy „byly soudcům jejich správní funkce prakticky odňaty.“⁶⁸ Tím došlo k odluce jisté správy od justice. Pravomoc správních orgánů („hrabské a distriktní rady“) byla však významně okleštěna tím, že nemohly vydávat individuální správní akty. V tomto hledu vystupovaly před soudy jako předkladatelé, soudy vydávaly rozhodnutí nadané vykonatelností („order“). I poté, co byla postupně pravomoc vydávat individuální správní akty přenesena zákonodárstvím na správní orgány, zůstaly tyto organizačně začleněny v soudní soustavě, neboť proti nim směřovalo odvolání ke čtvrtletnímu kolegiu mírových soudců („Quarter session“). „Common law“ poskytovalo k soudní kontrole jako procesní prostředky tzv. „prerogativní writy“ („Mandamus“ - uložení pozitivních úkonů, „Certiorari“ - převzetí otevřené věci, „Prohibition“ - zákaz překročení příslušnosti). Na sklonku 19. století a zejména v průběhu 20. století vznikaly mimo soudy tzv. „administrativní tribunály“ jako specializované přezkumné instituce v rámci moci výkonné, proti jejichž rozhodnutím zůstalo rovněž někdy zachováno právo na soudní přezkum. Mezi nejstarší patřily tribunály (komise) pro oblast železniční dopravy. Dále vznikaly tribunály pro věci veřejného pojištění („Insurance Commitees“), věci průmyslové („Industrial Court“) a věci daňové. Administrativní tribunály tak z hlediska materiálního naplňují podstatné znaky správního soudnictví a bývají označovány jako kvazisoudní orgány působící uvnitř správy. K velkému rozmachu v jejich počtu došlo po druhé světové válce, tendence legislativy ke sladění procesněprávních postupů došla zákonné podoby v r. 1971 a v r. 1980. Význam těchto tribunálů, kterých je v Anglii a Walesu přibližně 70 základních typů, je pro anglické správní právo klíčový, neboť rozhodují ročně téměř milión věcí.⁶⁹ E. Hácha

⁶⁸ Zoulík, F.: Soudy a soudnictví. 1.vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 177

⁶⁹ Seneviratne, M: Ombudsmen. Public services and Administrative Justice.1st ed. Tolley. LexisNexis Butterworths. 2002, p. 72

zdůraznil koncept výkonu anglické veřejné správy, totiž že činnost správního orgánu je posuzována shodně jako činnost soukromé osoby s tím důsledkem, že případné poklesky mohou vést k osobní, civilní i trestní odpovědnosti soudního úředníka (v kontrapozici francouzského úředníka). To ovšem neplatí pro místní samosprávu.⁷⁰ Paralelně se specializovanými tribunály působí v anglické správě tzv. „Public Inquiries“ („Tribunals and Inquiries act 1992“).⁷¹ Jejich význam tkví v tom, že výstup rozhodovací činnosti je ovlivněn participací veřejnosti.⁷² Jsou tak projevem obecné evropské tendence k demokratizaci veřejné správy.

2.1.2.3. Středoevropské typy správního soudnictví

V středoevropském prostoru byl vznik správního soudnictví inspirován myšlenkami liberalismu a z něj vycházejícím pojetím veřejných subjektivních práv, jimiž je nadán občan proti státu. „Pro většinu typů středoevropské správní justice byla představa subjektivních práv veřejných myšlenkou mateřskou.“⁷³ Od této myšlenky byl jen krok k vytvoření nezávislých tribunálů rozhodujících ve věcech sporů mezi občanem a veřejnou správou. Na rozdíl od organického zrodu administrativní justice francouzské a anglické bylo správní soudnictví středoevropské od svého počátku institucionalizováno programově.

Německý model správního soudnictví („Verwaltungsrechtspflege“)

Počátek snahy o institucionalizaci německého správního soudnictví spadá do r. 1849, kdy mělo být správní soudnictví ve své nejširší podobě

⁷⁰ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 599

⁷¹ Le Sueur, A., Herberg, J., English, R.: Principles of Public law. 2nd ed. London. Cavendish Publishing Limited. 1999, p. 195

⁷² Pítrová, L., Pomahač, R.: Evropské správní soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H. beck 1998 s. 91

⁷³ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. Brno. Polygrafia. 1938, s. 600

vykonáváno v jurisdikci obecných soudů. K uvedení ustanovení frankfurtské ústavy v život však nedošlo. Správa ani správní soudnictví nebyly centralizovány, nýbrž byly podrženy v rukou jednotlivých zemí. Vznik správního soudnictví byl ovlivněn filosofií O. Bähra, zejména jeho dílem „*Rechtsstaat*“ z r. 1864, který v rámci teorie právního státu prosazoval ochranu veřejných subjektivních práv proti státu. Druhým významným právním filosofem a rovněž soudcem byl R. Gneist, který, velmi dobře znalý soustavy anglického správního soudnictví, stavěl na myšlence „*ochrany jednotlivce proti veřejné správě*.“⁷⁴Oproti O. Bährovi byl výrazným stoupencem institucionalizování správního soudnictví uvnitř veřejné správy.

Všeobecný říšský správní soud nebyl nikdy ustanoven, ač s ním počítal i čl. 107 výmarské říšské ústavy. Historicky se vyvinuly dva základní modely správního soudnictví, a to pruský a jihoněmecký.

- *Jihoněmecký model správního soudnictví*

Jednotlivým soustavám tohoto modelu správního soudnictví je společná doba jejich vzniku, a to poslední třetina 19. století. E. Hácha sem zahrnuje soustavu správního soudnictví saskou, württemberskou a bavorskou, byť posledně jmenovaná soustava správního soudnictví se vyvíjela svébytně. Rakouskou soustavu označuje za „*sesterskou*.“⁷⁵

Ochrana subjektivních veřejných práv byla zastřešena soudním přezkumem vykonávaným zvláštními správními tribunály. Správní soudnictví se tu projevilo v jakési hybridní podobě, neboť v rámci nezávislé kontroly výkonu státní správy kombinovalo orgány justiční správy se soudem jako vrcholným kontrolním orgánem. Správní soudnictví württemberské bylo

⁷⁴ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 600

⁷⁵ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 602

založeno na koncepci samostatných správních soudů právníka O. Sarweye. Vycházel z toho, že správnímu rozhodování je nutno dodat „*autoritu soudcovského výroku*,“⁷⁶ byl tedy stoupencem teorie O. Bähra.

Jurisdikce tohoto modelu správního soudnictví byla zpravidla stanovena generální klauzulí, se zúženým rozsahem v Sasku a pozitivním enumerativním výčtem v Bavorsku. Podstatným prvkem přezkumu činnosti veřejné správy u tohoto modelu je účinek soudního rozhodnutí na přezkoumávané rozhodnutí. Právomoc soudů totiž byla ovládána principem kasačním s prvky principu revizního a apelačního.

- *Pruský model správního soudnictví*

Právomoc pruského systému správního soudnictví byla vymezena striktně enumerativně, a tedy velmi podrobně („*Aktionensystem*“) s tou podmínkou, že podání žaloby umožňoval právní předpis s významnou výjimkou tzv. „*žaloby proti policejním zásahům*,“ která mohla na základě tvrzení protiprávnosti či nesprávnosti směřovat proti jakémukoliv zásahu správního orgánu přímo na základě „*Landesverwaltungsgesetz*“ z r. 1883.⁷⁷ Pruský model byl výrazem pojetí kontroly veřejné správy právního filosofa a aktivního soudce R. Gneista, který odmítal přijetí myšlenky o dostatečnosti ochrany subjektivních veřejných práv se zásadně vyloučeným přezkumem volného uvážení. Prosadil kontrolu správních aktů prostřednictvím samosprávy, přičemž přezkum se vztahoval nejen na zákonnost, ale současně účelnost správního aktu, a to za určitých podmínek i abstraktního správního aktu. V určitých případech byla přípustná i „*actio popularis*“ („*žaloba ve prospěch veřejného zájmu*“). Správní soudnictví bylo tvořeno hierarchicky. V nižších stupních vystupovaly orgány samosprávy, a to krajské výbory a

⁷⁶ Macur, J.: Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992, s. 104

⁷⁷ Pítrová, L., Pomahač, R.: Evropské správní soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1998, s. 105

okresní výbory, na nichž participovali občané a správní úředníci, soustavu správního přezkumu završil vrchní správní soud obsazený nezávislými soudci. Původně bylo uvnitř pruské soustavy správních soudů ustaveno rovněž specializované soudnictví, pravomoc těchto speciálních institucí však postupně přešla na vrchní zemský soud.

Na centrální úrovni říše bylo pro jurisdikci v říšských věcech vybudováno několik jednoinstančních soudů. E. Hácha zdůrazňuje existenci „*Bundesamt für das Heimatwesen, Reichversicherungsamt, Patentamt, Reichswirtschaftsamt, Reichseisenbahnamt.*“ V r. 1919 byly zřízeny říšské finanční soudy, a to finanční soudy přiřazené k zemským finančním úřadům a mnichovský Říšský dvůr finanční.⁷⁸ Za třetí říše byla existence správního soudnictví výrazně omezena, a to v důsledku principu vůdcovství a nacionálně-socialistické státní nauky. Správní akty byly členěny na akty politického vedení, jež nesnesly kontrolu a akty politického provádění, které byly podrobeny kontrole velmi omezeně. Subjektivní veřejné právo bylo vytlačeno novým institutem „*Rechtstellung*“ („*právní postavení*“), jehož obsah byl vyčerpán zejména povinnostmi.

2.1.2.4. Italský model soudní kontroly veřejné správy

Podle zákona z r. 1865 byly do jurisdikce řádných (ve smyslu obecných) soudů svěřeny veškeré věci, dle tehdejší terminologie („*un diritto civile o politico*“) („*právo civilní i politické*“), na nichž byla zainteresována veřejná správa, včetně vydaných opatření mocí výkonnou nebo úřadem správním. Řízení bylo založeno na speciálním principu, kdy nebylo možno rušit napadená rozhodnutí správních úřadů (kasace), bylo lze zrušit výlučně účinky takových správních aktů ve vztahu k předmětu sporu, tedy šlo o deklaratorní

⁷⁸ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia, 1938, s. 604

vyslovení neúčinnosti. Správní úřady pak měly povinnost přizpůsobit v konkrétním případě výsledek svojí správní činnosti soudnímu rozsudku. V praxi však bylo soudnictví v důsledku svojí liknavosti omezeno na majetková a volební práva. Reformou z počátku 20. století došlo k doplnění soudnictví ve věcech správních zřízením správního soudu první stolice („*Giunta provinciale*“) s jurisdikcí omezenou pozitivním enumerativním výčtem a zřízením dvou jurisdikčních sekcí státní rady („*Consiglio dis tato in sede contenziosa*“). Na rozdíl od soudů ve věcech správních měly pravomoc anulační. Jurisdikce těchto sekcí státní rady byla založena nad ochranou zájmů (konkurenční pojetí - nad právy nižšího řádu), oproti jurisdikci soudní vykonávané nad právy obecně.⁷⁹

2.1.3. Stručný nástin historického vývoje českého správního soudnictví

2.1.3.1. Rakouská úprava správního soudnictví

Počátky správního soudnictví na historickém území České republiky spadají do druhé poloviny 19. století, kdy dochází k transformaci policejného státu ve stát právní. V r. 1867 byl jako součást tzv. „*prosincové ústavy*“ přijat základní zákon státní č. 144/1867 Ř. z. o soudcovské moci. Tímto legislativním krokem směřujícím k ochraně veřejných subjektivních práv jednotlivce byly položeny ústavní základy správního soudnictví Rakouska. **Správní soudnictví tak bylo dle čl. 15 cit. ústavního zákona povoláno k ochraně subjektivních práv (vyjádřeno slovy „někdo tvrdí“) proti rozhodnutí nebo nařízení správního úřadu, a to na základě všeobecného principu vymezení příslušnosti správního soudnictví.** (V oblasti Uherska byl pro stanovení příslušnosti zvolen enumerativní výčet.) O vzájemně protichůdných soukromoprávních nárocích soukromých osob, o nichž

⁷⁹Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938, s. 600

rozhodoval správní úřad, měla být hledána náprava „*řádnou právní cestou*.“⁸⁰ **Tím byla zcela zřetelně nastoupena cesta rozštěpení soudní ochrany subjektivních práv veřejných a subjektivních práv soukromých, o nichž rozhodovaly správní úřady.** Toto pojetí správního soudnictví se stalo koncepční základnou následných právních úprav na daném území. K institucionalizaci vídeňského správního soudu došlo na základě zák. ze dne 22.10.1875, č. 36/1876 Ř. z. o zřízení správního soudu („*říjnový zákon*“). Ten byl zřízen mimo soustavu řádných soudů a byl obsazen nezávislými soudci z povolání. **Duchovní otec osnovy správního soudnictví rakouského K. v. Lemayer** (odborový přednosta ministerstva kultu a vyučování, pozdější senátní prezident a II. prezident vídeňského správního soudu) **byl výrazně inspirován koncepcí O. Bähra, naopak stroze odmítal Gneistovu ideu.** Na tomto místě se jeví jako nanejvýš vhodné objasnit podstatu nesouměřitelnosti teorií vybudovaných těmito dvěma právními teoretiky. Jak uvádí E. Hácha,⁸¹ jádro sporu leželo nikoliv v odlišných představách organizačních a kompetenčních (zjednodušeně řečeno, zda má být upřednostněn výkon soudnictví vně správy, či uvnitř správy), nýbrž v samotném poslání správního soudnictví. O. Bähr prosazoval pojetí soudní kontroly jako ochrany individuálních subjektivních práv, přičemž vypracoval katalog veřejných subjektivních práv ve svém díle „*Der Rechtsstaat*“ (r. 1864). Gneistova koncepce si kladla vyšší cíle v otázce kontroly výkonu veřejné správy, neboť spočívala na udržování objektivního právního řádu a za nejdůležitější považovala ochranu při aplikaci volného uvážení správním orgánem. K. v. Lemayer tak postavil říjnový zákon na myšlence **ochrany individuálních veřejných práv proti jejich zkrácení**, které bylo způsobeno rozhodnutím nebo opatřením správního úřadu. Ochrana tak nebyla poskytnuta sféře tzv.

⁸⁰ Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka.1996, s. 27

⁸¹Hácha, E.: Nejvyšší správní soud. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932, s. 828

„čisté správy“, v níž nemůže dojít ke sporu o zákonnost, nýbrž výhradně o účelnost, jednalo se tedy o oblast ovládanou institutem správního uvážení. Rozlišoval tak oblast výkonu veřejné správy na oblast mocenských poměrů versus oblast právních poměrů, v níž jediné spatřoval „*sídlo veřejných práv subjektivních*.“⁸² **Pravomoc soudu byla vymezena generální klauzulí ve vztahu k veškerému výkonu veřejné správy, který vyústil ve správní akt.** Vůdčí zásadou nově zrozeného správního soudnictví byl shledán úkol správní justice „*judikovati a nikoliv spravovati*,“ z čehož vyplynul jednak postulát důsledného oddělení správního soudu od správy, jednak postulát výhradní ochrany subjektivních práv, tedy omezení kontroly na **zkoumání zákonnosti správního aktu**.⁸³ Řízení bylo ovládáno kasačním principem se stanovením závaznosti právního názoru soudu, v čemž byl spatřován prvek revizní, a dále zásadou veřejnosti a ústnosti. Pro úplnost budiž doplněna zmínka o říšském soudu zřízeném zák. č. 44/1869 Ř. z., který rozhodoval o porušení politických práv a veřejných nárocích proti státu a zemím, spory mezi sněmy a úřady.⁸⁴ Podstatná distinkce spočívala v tom, že mohl rozhodovat „*a priori*“ bez předchozího správního rozhodnutí či opatření.⁸⁵

Dne 26. 10.1876 se konalo první veřejné líčení vídeňského správního soudu, jehož prezidentem byl baron Stählin. E. Hácha uvádí jako pikantnost onu historickou nahodilost, že při tomto prvním líčení bylo zrušeno rozhodnutí ministerstva kultu a vyučování zastupovaného právě K. v. Lemayerem.⁸⁶ Judiciální činnost vídeňského správního soudu je dodnes hodnocena velmi

⁸² Hácha, E.: Nejvyšší správní soud. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932, s. 829

⁸³ Hácha, E.: Průvodní slovo. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 8

⁸⁴ Adamová, K. et al.: Dějiny českého soudnictví do r. 1938. 1. vyd. Praha. LexisNexis CZ s.r.o. 2005, s. 101

⁸⁵ Hácha E.: Nejvyšší správní soud. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932, s. 829

⁸⁶ Hácha, E.: Průvodní slovo. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 9

pozitivně. Svědectví o ní podává kvalitně zpracovaná sbírka Budwinského a přehled judikatury v knihách judikátů, jež uspořádali Exel, Wolski, Alter, Reissig a Popelka.⁸⁷ „Úkolem soudu bylo, jak je úkolem všech vysokých tribunálů, vybudovati na základě nedostatečného materiálu zákonného postupně teorii jednotlivých institutů správních, neboť jen tak lze docílit stálosti a spravedlivosti judikatury.“⁸⁸ Pro ilustraci pojetí veřejných subjektivních práv hodných soudní ochrany z pohledu starorakouské úpravy správního soudnictví a veřejné správy obecně, si dovoluji osvěžit tuto historicky deskriptivní pasáž o motivy zákonodárce pro přiznání postavení vedlejších stran sousedům ve stavebním právu, jak o nich vypověděl J. Hoetzel: „*Sluší arci přiznati, že při vázanosti rekursní instance petitem stížnosti rozhodují tu o ochraně právního řádu zájmy soukromé, sobecké, ale právě při sousedském „altruismu“ je praktický efekt ingerence vedlejších stran účinnější, než by se zdálo méně zasvěcenému.*“⁸⁹

2.1.3.2. Konstituování správního soudnictví v Československu

Vznik samostatného Československého státu v roce 1918 provázela rozsáhlá recepce právního řádu rakouského a uherského po formální i obsahové stránce, čímž byla zachována právní kontinuita.⁹⁰ Nejinak tomu bylo v případě správního soudnictví. **Nejvyšší správní soud se sídlem v Praze byl zřízen zákonem č. 3/1918 Sb. z. a n. ze dne 2.11.1918 o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů.** Ústavního zakotvení se mu dostalo v Ústavní listině ze dne 29.2.1920: „*Soudní ochranu proti správním úřadům poskytuje v nejvyšší stolici soud složený z neodvislých*

⁸⁷ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 18

⁸⁸ Hácha, E.: Průvodní slovo. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 9

⁸⁹ Hoetzel, J.: Strany v rakouském řízení správním. Příspěvky k poznání správního procesu. 1. vyd. Praha. Knihotiskárna Dyk a Ryba v Praze - Vršovicích. 1911, s.137

⁹⁰ Zimek, J.: Ústavní vývoj českého státu. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1998, s. 27

soudců a zřízený pro území celé republiky. Podrobnosti upravuje zákon.⁹¹ Okolnost, že vtělení inkorporace Nejvyššího správního soudu na rovině ústavní bylo provedeno právě v hlavě III. Ústavní listiny upravující moc vládní a výkonnou v souvislosti s poskytováním ochrany veřejným subjektivním právům při výkonu moci výkonné je určitým systémovým prohřeškem, který však dle E. Háchy nemůže mít žádný vliv na vnímání Nejvyššího správního soudu jako soudní stolice ve smyslu všech atributů obecným soudům příslušejících.⁹² Spíše jde o zdůraznění role správního soudu spočívající v kontrole zákonnosti výkonu veřejné správy z pohledu dodržování individuálních veřejných subjektivních práv. Na tomto místě lze připomenout z dnešního pohledu další nedůslednost v systematizaci Ústavy z r. 1920 uvedením faktu, že Ústavní soud byl zřízen v čl. III uvozovacího zákona k Ústavě. Sedmičlenný Ústavní soud byl tvořen dvěma soudci Nejvyššího soudu, dvěma soudci Nejvyššího správního soudu a dvěma členy a předsedou soudu jmenovanými prezidentem republiky.

Pro charakter správního soudnictví mělo klíčový význam ustanovení **§ 105 odst. 1 Ústavní listiny z r. 1920**: „*Ve všech případech, ve kterých úřad správní podle zákonů o tom vydaných rozhoduje o nárocích soukromoprávních, volno jest straně tímto rozhodnutím dotčené po vyčerpání opravných prostředků dovolávati se nápravy pořadem práva.*“ Tím byl (kontinuálně ve vztahu ke starorakouské úpravě správního soudnictví) dán ústavní základ oddělené soudní ochrany subjektivních práv veřejnoprávní a soukromoprávní povahy. Zákonného provedení se tomuto ustanovení v souladu s předpokladem § 105 odst. 2 Ústavní listiny z r. 1920 dostalo zák. č. 217/1925 Sb. z. a n., který stanovil příslušnost civilních soudů pro spory soukromoprávního charakteru, které již byly řešeny před správním úřadem.

⁹¹ § 88 odst. 1), 2), hl. třetí - moc vládní výkonná, Ústavní listiny ze dne 29. 2. 1920

⁹² Hácha E.: Nejvyšší správní soud. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932, s. 862

Stanovisko k osnově tohoto zákona zajišťujícího na podústavní úrovni ryzost správního soudnictví podal senátu J. Hoetzel a E. Hácha.⁹³

Nejvyšší správní soud se sídlem v Praze byl zřízen „*pro veškerou oblast státu československého.*“⁹⁴ Jak vidno, zákonodárce navázal na starorakouský princip koncentrace správního soudnictví (s výjimkou specializovaných soudů), což mělo pro chod prvorepublikového správního soudnictví fatální důsledky. E. Hácha označil instituci Nejvyššího správního soudu přímo za „*kopii bývalého rakouského správního soudu, neboť zák. č. 3/1918 Sb., jímž se n. s. s. „zřizuje“, převzala republika s několika závažnými, ne však zásadními změnami rakouský zákon o zřízení správního soudního dvora z 22. října 1875, č. 36 ex 1876 ř. z. (říjnový zákon).*“⁹⁵ Zákon č. 3/1918 Sb. z. a n. („*listopadový zákon*“) recipoval pravidla řízení, včetně kompetence založené **generální klauzulí** s tím, že doplnil některé **kompetenční výluky**, zatímco formulaci jiných neaproboval (tzv. „*Pantůčkovy škrty*“). Jednalo se o výluky nikoliv pouze organizačního charakteru vyplývající z recepce normy, nýbrž rovněž o výluky odrážející odlišný přístup k ochraně veřejných subjektivních práv. Za klíčové a v kontextu zrodu správního soudnictví zdánlivě za velmi pokrokové z hlediska ochrany veřejných subjektivních práv jednotlivce na straně jedné, avšak v reálu následné právní rétoriky rovněž za zdroj chybných právních výkladů na straně druhé, je třeba považovat vypuštění explicitní kompetenční výluky vztahující se na věci, v nichž úřady postupovaly oprávněně dle volného uvážení. Zdánlivost pokrokovosti a smělosti myšlenky vtělené v uvedený legislativní krok je zřejmá, poukážeme-li na právní otázky vystupující do popředí v souvislosti se soudním přezkumem rozhodnutí vydaných na základě

⁹³ Hoetzel, J., Hácha, E.: Dobré zdání o osnově zákona, jímž se provádí § 105 ústavní listiny. In Hoetzel, J.: Československé správní právo, část všeobecná. 1. vyd. Praha. Melantrich. 1934, s. 386

⁹⁴ §1 zák. č. 3/1918 Sb., o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů. cit. dle. Schelle, K.: Vývoj státní správy v dokumentech I. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992, s. 46

⁹⁵ Hácha, E.: Nejvyšší správní soud. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932, s. 827

aplikace diskreční pravomoci, když pro Nejvyšší správní soud první republiky platilo, že mu nepřísluší meritorní přezkoumání, tedy přezkoumání správnosti, či hospodárnosti správního rozhodnutí vystavěného na volném uvážení, nýbrž výhradně dodržení mezí volného uvážení. K takovému právnímu závěru by bylo nutno ovšem dospět i při ponechání výluky ze soudního přezkumu, a to aplikací principu výlučného přezkumu zákonnosti, jehož zakotvení bylo dáno v § 2 odst. 1 říjnového zákona.⁹⁶

Jako další byla vypuštěna kompetenční výluka disciplinárních rozhodnutí, čímž byla vybudována základna pro ochranu subjektivních veřejných práv státních zaměstnanců vyplývajících z jejich poměru k úřadu.

Dále došlo k **vypuštění výluky rozhodnutí, která byla vydána instancemi složenými z úředníků a soudců**. Důvodem byly pochybnosti o nestrannosti a nezávislosti takového hybridního orgánu. Odstraněna byla rovněž výluka trestních věcí policejních. Na Nejvyšší správní soud přešla rovněž působnost rakouského říšského soudu rozhodovat o stížnostech občanů proti porušení politických práv ústavně zaručených.⁹⁷

K rozhodování kompetenčních konfliktů jednak mezi řádnými soudy a správními úřady a jednak mezi řádnými soudy a Nejvyšším správním soudem byl dle § 3 příslušný zvláštní senát složený ze tří soudců Nejvyššího soudu a ze tří soudců Nejvyššího správního soudu za předsednictví soudce jmenovaného vládou vždy na dobu tří let.⁹⁸

⁹⁶ K dosahu škrtnutí výluky věcí volného uvážení Boh. Adm. 13, k přípustnosti stížnosti ve věci rozhodnutí dle správního uvážení Boh. F 5922/31; cit. dle Hácha, E.: K zák. č. 3/1918 Sb. O čl. recepci. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 25, 66

⁹⁷ Hácha, E.: K zák. č. 3/1918 Sb. O čl. recepci. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 24

⁹⁸ § 3 zák. č. 3/1918 Sb., o nejvyšším správním soudě a o řešení kompetenčních konfliktů. cit. dle Schelle, K.: Vývoj státní správy v dokumentech I. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992, s. 46

Generální klauzule byla provedena v § 2 zák. č. 3/1918 Sb. z. a n. (recipováno z říjnového zákona) těmito slovy: „*Nejvyšší správní soud rozhoduje ve všech případech, ve kterých někdo tvrdí, že nezákonným rozhodnutím nebo opatřením správního úřadu byl ve svých právech poškozen.*“ Dle vládní důvodové zprávy byl upřednostněn všeobecný princip stanovení kompetence s negativním vymezením věcí, pro které není příslušnost dána, před kazuistickou taxativní metodou specifikací. Jako důvod bylo uvedeno všeobecné uznání přednosti generální klauzule.⁹⁹ Omezení příslušnosti Nejvyššího správního soudu vyplývalo rovněž z příslušnosti paralelních speciálních soudů, když zde fungoval soud patentní, zřízený zák. č. 305/ 1919 Sb. z. a n., soud volební, zřízený zák. č. 125/1920 Sb. z. a n. (organizačně přičleněn k Nejvyššímu správnímu soudu, první prezident byl prezidentem volebního soudu), soud kartelový zřízený zák. č. 141/1933 Sb. z. a n., soudy pojišťovací a vrchní soud pojišťovací podle zák. č. 221/1924 z. a n. a další rozhodčí soudy. Použití pojmu „*někdo*“ bylo spjato s právní subjektivitou, neboť jen právnímu subjektu mohou náležet subjektivní veřejná práva, o jejichž ochranu ve správním soudnictví jde. Tak byla stížní legitimace přiznána po vzoru starorakouské úpravy např. státu ve věcech, které nevyvěrají z jeho vrchnostenského postavení.¹⁰⁰

Nejvyšší správní soud se původně skládal z prvního a druhého prezidenta, ze 4 senátních prezidentů a z 20 radů a z úředního aparátu (tajemníci, kancelářské, pomocné a sluhovské síly).¹⁰¹ Odborná pléna (odborné senáty) se skládala z 12 členů, dále fungovala 2 pléna tvořená kompletním počtem soudců v oddělení, a to plenum administrativní a plenum finanční, shromáždění všech soudců soudu neslo označení „*plenissimum.*“

⁹⁹Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 61

¹⁰⁰Pop. 3465, Reis. 13.346; cit. dle Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 67

¹⁰¹§ 10 zák. č. 3/1918 Sb. z. a n. o nejvyšším správním soudě. Cit. dle Hoetzel, J.: Soudní kontroly veřejné správy. 1. vyd. Praha. Spolek českých právníků VŠEHRD. 1924, s. 68

Úkolem všech těchto sborů jednotlivě bylo zabezpečení stálosti a jednotnosti judikatury.¹⁰² Postačilo, aby alespoň polovina členů měla způsobilost k soudcovskému úřadu.¹⁰³ V Období let 1918 až 1925 působil jako první prezident československého Nejvyššího správního soudu F. Pantůček, který se mimo jiné proslavil svým článkem „*Právní vztahy k rybníkům*“ (r.1915). Od r. 1926 do r. 1938 zastával tento post E. Hácha.

Výkonnost Nejvyššího správního soudu byla ochromena zdlouhavostí řízení. **Zák. č. 158/1920 Sb. z. a n. o správním soudnictví u úřadův okresních a župních**, který měl odbřemenit přetíženému Nejvyššímu správnímu soudu okresních a župních jurisdikčních senátů, nebyl uveden v život, a to i přesto, že čl. 86 Ústavy podle pruského vzoru předpokládal „*nejvydatnější ochranu práv a zájmů občanstva*“ vytvořením nižšího stupně správních soudů se zastoupením občanského živlu. Tyto soudy měly působit u správních úřadů. Vysoký vzestup stížností podávaných k Nejvyššímu správnímu soudu byl zaznamenáván nepřetržitě do r. 1928, poté opět od r. 1932. Řízení před Nejvyšším správním soudem trvalo dva i tři roky. Už v r. 1933 se zabýval E. Hácha analýzou příčin přetíženosti Nejvyššího správního soudu, když rezignovaně konstatoval: „*Příčiny přetížení soudu je téměř nemožno spolehlivě zjistiti.*“ Vinu nekladl správním úřadům, neboť toliko třetina stížností byla shledána důvodnými. Důvody tak snad lze dílem nalézt v sudičské povaze stran a advokátů, ve snadné přístupnosti a nízké nákladnosti správního soudnictví.¹⁰⁴ Stav nevyřízených věcí dosáhl roku 1935

¹⁰² zák. č. 209/1907 ř. z., jednacím řád nejvyššího správního soudu. Cit. dle Hoetzel, J.: Soudní kontroly veřejné správy. 1. vyd. Praha. Spolek českých právníků VŠEHRD. 1924, s. 82, 83

¹⁰³ § 10 zák. č. 3/1918 Sb. z. a n. o nejvyšším správním soudě. Cit. dle Hoetzel, J.: Soudní kontroly veřejné správy. 1. vyd. Praha. Spolek českých právníků VŠEHRD. 1924, s.68

¹⁰⁴Hácha, E.: Průvodní slovo. In Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933, s. 13

počtu 17 431, přičemž Nejvyšší správní soud vyřídil průměrně 5 500 stížností ročně.¹⁰⁵

Mezníkem v prvorepublikovém stadiu vývoje správního soudnictví se stal r. 1937, kdy došlo **zák. č. 164/1937 Sb. z. a n. o nejvyšším správním soudě** k úpravě procesního správního práva. Aktivně se na této legislativní změně podílel E. Hácha. Zákon však nebyl přijat ve znění vládní osnovy. Zejména nebyla z důvodu legalizace odepření soudní ochrany přijata výluka tzv. „*bagatelních věcí*“, jež měly představovat spory o veřejné dávky a o náhradu nákladů v důsledku správního řízení nepřesahující částku 500,-Kč. Změny však doznalo obsazení senátu v bagatelních (nepatrných) věcech nepřesahujících částku 1500,-Kč, a to v jeho snížení na předsedu a dva členy senátu, rovněž bylo upuštěno od veřejného jednání.¹⁰⁶ Dalším návrhem osnovy, jenž nebyl realizován a byl provázen širokou odbornou diskuzí, bylo zavedení výluky přezkumu věcí volné úvahy správního orgánu. Bagatelní věci a věci volné úvahy přitom tvořily až 60 % nedodělků Nejvyššího správního soudu.¹⁰⁷ Jisté omezení počtu věcí, byť spíše v rovině teoretické, než v praxi správního soudnictví, představovalo ustanovení § 41 zákona o nejvyšším správním soudě, dle kterého mohl soud uložit pokutu, bylo-li brojeno proti jasnému znění zákona nebo šlo-li o zřejmou svévoli. Novelizací byla dotčena výše pokuty. Nejvyšší správní soud byl však v tomto ohledu shovívavý.¹⁰⁸ Jistou změnu znamenalo vyloučení přezkumu rozhodnutí veškerých soudů, když do té doby byla vyloučena pouze rozhodnutí řádných soudů.

¹⁰⁵ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. 1.vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937, s. 38

¹⁰⁶ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937, s. 164

¹⁰⁷ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937, s. 129

¹⁰⁸ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937, s. 196

Ústavním zákonem č. 299/1938 Sb. z. a n. ze dne 22. 11. 1938, o autonomii Slovenské země bylo mimo jiné zakotveno ustanovení o Nejvyšším správním soudu na Slovensku se sídlem v Bratislavě (později v Piešťanech). Judiciální činnost Nejvyššího správního soudu je dnešními právními teoretiky hodnocena jako činnost vysoké úrovně. V letech 1918 až 1948 byla judikatura publikována v tzv. „*Bohuslavově sbírce*“ (ve věcech administrativních a ve věcech finančních) nazvané podle jejího uspořadatele, senátního prezidenta Nejvyššího správního soudu J. V. Bohuslava. Dodnes tato sbírka zaujímá významné místo v povědomí odborné právní veřejnosti. Jak uvádí M. Mazanec, přinejmenším šestina z desetitisíců judikátů je dodnes aktuální.¹⁰⁹

Období protektorátu je M. Mazancem hodnoceno jako „*stinné*,” neboť činnost Nejvyššího správního soudu se dotýkala protižidovských zákonů. V průběhu druhé světové války došlo k vyřízení převážné části nedodělků.¹¹⁰ S ohledem na čekací dobu účastníků soudního řízení správního byl však přínos takového pročištění soudní agendy pro reálný život relativní.

Ústavní zákon č. 150/1948 Sb., vejítý ve známost jako Ústava 9. května, zakotvil v kapitole sedmé existenci Správního soudu jako jednoho ze tří nejvyšších soudů (vedle Nejvyššího soudu a Nejvyššího vojenského soudu, instituce ústavního soudu recipována nebyla). Následný vývoj však odhalil pouhou proklamativní tvář uvedeného ústavního zakotvení, neboť v praxi byla činnost správního soudnictví postupně omezována v souladu s autokratickými zájmy státu realizovanými skrze státní správu a v souladu s ideologií, která popírala existenci svobodné sféry jednotlivce vůči státní moci. Nejvyšší správní soud se přitom postavil svojí judiciální činností proti znárodnění

¹⁰⁹ <http://www.nssoud.cz/Historie>

¹¹⁰ <http://www.nssoud.cz/Historie>

čokoládovny Orion v Modřanech a proti rozpuštění Selské jízdy v Nechanicích.¹¹¹

2.1.3.3. Ukončení činnosti Správního soudu

V roce 1949 došlo na základě **zák. č. 166/1949 Sb., o sídle Správního soudu, ke sloučení nejvyšších správních soudů v Čechách a na Slovensku v jednotnou soudní stolicí, kterou se stal Správní soud se sídlem v Bratislavě.** To znamenalo „*de facto*“ poslední ránu existenci správního soudnictví. Oficiálně byla činnost Správního soudu ukončena ke konci r. 1952, kdy byla ústavním zák. č. 64/1952 Sb., o soudech a prokuratuře nově vymezena soudní soustava, a to již bez účasti správního soudnictví. **Ustanovením § 18 zák. č. 65/1952 Sb., o prokuratuře s účinností k 1.1.1953 byl Správní soud zrušen.** Prokuratuře byl dle sovětského vzoru svěřen všeobecný dozor. Její úlohou bylo nahradit správní soudnictví tím způsobem, že bude „*prostřednictvím protestu a upozornění stav zákonnosti ve správě nepřímo ovlivňovat.*“¹¹²

Kartelový, patentový a volební soud byly zrušeny již ve 40. letech. Samostatně se po r. 1952 vyvíjelo soudnictví pojišťovací konstituované zákonem č. 221/1924 Sb. z. a n., o pojištění zaměstnanců pro případ nemoci, invalidity a stáří. Zákonem č. 99/1948 Sb. o národním pojištění byla zřízena třístupňová soustava završená Nejvyšším pojišťovacím soudem při Nejvyšším soudě v Brně. Soudnictví ve věcech národního pojištění tak začalo být postupně považováno za výkon civilního soudnictví, neboť bylo svěřeno řádným soudům. Rozhodovalo se o opravných prostředcích proti výměru

¹¹¹ Ondruš, R.: Vybraná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věcech administrativních 1918-1948 a jejich využití v současné aplikační praxi. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2001, s. 14

¹¹² Mikule, V.: Správní právo. Obecná část. 1. vyd. Praha. Universita Karlova v Praze. 1969, s. 51

pojišťovny a o sporech mezi pojišťovnou a zdravotními ústavy podle desáté hlavy druhé části občanského soudního řádu z r. 1950.¹¹³

Ústava Československé socialistické republiky (ústavní zák. č. 100/1960 Sb.) institut správního soudnictví neobnovila, avšak ponechala cestu pro výkon správního soudnictví v omezené podobě v rámci výkonu soudní moci obecnými soudy v civilním řízení.¹¹⁴ Procesně byla tato forma soudního přezkumu rozhodnutí veřejné správy upravena v hlavě čtvrté části čtvrté „*Přezkoumání rozhodnutí jiných orgánů*“ zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu. Věcná příslušnost soudu byla stanovena **enumerativním výčtem**, tedy způsobem plně vyhovujícím postoji vládnoucí ideologie. Role správního soudnictví ve státě jako garanta veřejných subjektivních práv byla v souladu s koncepcí negace právního prostoru jednotlivce vůči státu zcela nežádoucí. Procesní prostředek, jímž se zahajovalo soudní řízení, nesl označení „*opravný prostředek*.“ Až do konce roku 1991 tak fungovalo správní soudnictví toliko v okleštěné podobě ve vztahu k veřejným subjektivním právům pojišťovacího charakteru a několika dalším rozhodnutím správního orgánu, např. ve věcech kárných opatření, v některých věcech volebních, v některých věcech dle celního zákona a dle zákona o ochraně před alkoholismem a jinými toxikomaniemi.¹¹⁵

Jak vyplývá z právní komparatistiky zemí bývalého východního bloku J. Macury, toto úzké pojetí správního soudnictví bylo v předmětné době a prostoru spíše výjimkou. Dle J. Macury docházelo v jiných socialistických zemích včetně Svazu sovětských socialistických republik k rozvoji správního

¹¹³ Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s. 35

¹¹⁴ Mikule, V.: Správní právo. Obecná část. 1. vyd. Praha. Universita Karlova v Praze. 1969, s. 47

¹¹⁵ Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s. 35

soudnictví.¹¹⁶ Nicméně o rozvoji správního práva v bývalém Svazu sovětských socialistických republik bylo možno hovořit spíše jen v rovině ústavní proklamace zakotvené v čl. 58 odst. 2 Ústavy SSSR z roku 1977, než o jeho reálném výkonu. Vykonáváno totiž mělo být, k čemuž dospěla sovětská právní teorie po četných diskuzích o sdělnosti citovaného ústavního článku, ve formě kontradiktorního řízení v rámci výkonu soudní moci obecnými soudy, neboť převažoval názor o buržoazním charakteru správního soudnictví.¹¹⁷ J. Macur v 80. letech 20. století obhajoval pojetí správního soudnictví jako součásti výkonu moci soudní řádnými soudy, a to nutností zachování principu jednotné soustavy soudů přinejmenším na vrcholné úrovni. Měl za to, že jejich vyčleňování „naopak může vést k tomu, že izolované soudy méně odolávají vnějším vlivům silných zájmových skupin, nehledě k tomu, že tím může být narušována jednota veškeré judikatury, která by měla být samozřejmým požadavkem právní jistoty a právní kultury.“¹¹⁸ Historický vývoj v České republice tento předpoklad vyvrátil a zcela zjevně prokázal přínos institucionalizace vrcholného orgánu správního soudnictví jako instituce, jenž určuje úroveň kultury právní argumentace ve správní aplikační praxi.

2.1.3.4. Obnova správního soudnictví

Ústavní základy správního soudnictví po r. 1989

Čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

Pod vlivem revolučních událostí roku 1989 byl dán opětovný **ústavní základ výkonu správního soudnictví v článku 36 odst. 2 Listiny**: „*Kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy,*

¹¹⁶ Macur, J.: Soudnictví a soudní právo, Brno. Univerzita J. E. Purkyně v Brně. 1988, s. 49

¹¹⁷ Macur, J.: Správní soudnictví. 1. vyd. Brno. Univerzita J. E. Purkyně v Brně. 1986, s. 91-98

¹¹⁸ Macur, J.: Soudnictví a soudní právo. 1. vyd. Brno. Univerzita J. E. Purkyně v Brně. 1988, s. 68

může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.“ Tímto ustanovením došlo k obnovení správního soudnictví v České republice, ač cesta, kterou bylo vykročeno, plně nenavázala na zmíněnou ryzost správního soudnictví ve smyslu poskytování právní ochrany výhradně subjektivním veřejným právům. Listina tak navázala na **vymezení pravomoci generální klauzulí s možností negativního enumerativního výčtu, nedotkne-li se základních práv a svobod dle Listiny.**

Čl. 4 Ústavy

Uvedený postulát je na ústavní úrovni formulován rovněž v čl. 4 Ústavy: *„Základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci.“*

K provedení správního soudnictví na podústavní úrovni došlo s účinností od 1.1.1992 zák. č. 519/1991 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský soudní řád a notářský řád, kdy byla do zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu („o.s.ř.“) vtělena pátá část o správním soudnictví. Všeobecný dozor prokuratury byl zrušen zák. č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství. Dle M. Mazance došlo k nedomyšlenému kroku, když veřejný zájem zůstal bez ochrany, jež mu „*actio popularis*“ („*žaloba na ochranu veřejného zájmu*“) generálního prokurátora garantovala, a to mnohdy na dobré odborné úrovni.¹¹⁹

Za zřetele hodný lze označit komentář V. Knappa k pojetí správního soudnictví ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny, když s odkazem na znění uvedeného článku by dle něj bylo lze uvažovat o správním soudnictví toliko v podobě přezkoumávání rozhodnutí orgánů veřejné správy na základě žalob proti pravomocným rozhodnutím (správní soudnictví „*stricto censu*“), tedy

¹¹⁹ Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 1996, s. 37

v podobě mimoinstančního pořadu podle hlavy druhé části páté o.s.ř., zatímco postup podle hlavy třetí části páté o.s.ř. je vnímán jako jurisdikce soudů ve věcech správních v pořadu instančním bez ústavního podkladu v Listině.¹²⁰ Proti tomu lze vznést námitku. Jak vyplývá z širšího historického a komparativního kontextu, je jednotícím pojmovým znakem správního soudnictví vnější incidentní kontrola veřejné správy vykonávaná nezávislým a nestranným tribunálem v materiálním smyslu slova, zatímco pravomoc správních rozhodnutí není pojmovým znakem správního soudnictví ve smyslu „*conditio sine qua non*“ („*podmínka, bez které ne*“). Český zákonodárce přitom při úpravě správního soudnictví v hlavě první části páté o.s.ř. („*Obecná ustanovení o správním soudnictví*“) zahrnuje pod soudní přezkum správních soudů výslovně jak přezkum na základě žaloby proti pravomocnému rozhodnutí správního orgánu dle hlavy druhé části páté o.s.ř., tak na základě opravného prostředku proti nepravomocnému rozhodnutí dle hlavy třetí části páté o.s.ř. Zvoleným pojetím přezkumu správních soudů, který zastřešuje dvojkolejnost procesního postupu soudů dle části páté o.s.ř., tak zákonodárce patrně nevykročil z prostoru vymezeného mu čl. 36 odst. 2 Listiny.

Čl. 91 odst. 1 Ústavy

Nejvyšší správní soud („NSS“) jako součást soustavy soudů je presumován v čl. 91 odst. 1 Ústavy. Stanovení působnosti a organizace soudů je čl. 91 odst. 2 Ústavy delegováno zákonodárci. Nastalá situace dlouhodobého neaktivování NSS byla připodobněna k osudu Ústavního soudu

¹²⁰ Knapp, V.: komentář k čl. 36 odst. 2 Listiny. In Pavlíček, V. et. al.: Ústava a ústavní řád České republiky. 2. díl. Práva a svobody. 2. dopl. a podst. přeprac. vyd. Praha. Linde Praha a.s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999, s. 288-291

konstituovaného ústavním zák. č. 143/1968 Sb., o československé federaci, který fakticky nikdy zřízen nebyl.¹²¹

Obdobně jako Ústava Česká republiky, rovněž i ústavy některých dalších států bývalého východního bloku konstituovaly nezávislé vrcholné tribunály správního soudnictví jako např. Bulharsko (r. 1991) a Polsko (r. 1997, byť správní soud již sedmnáct let fakticky fungoval¹²²). Naproti tomu např. v Lotyšsku byl soudní přezkum ve věcech správních právní úpravou z r. 1995 svěřen Nejvyššímu soudu.¹²³

Úprava správního soudnictví podle páté části o.s.ř.

Pátá část zasazena do o.s.ř. zák. č. 519/1991 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský soudní řád a notářský řád, upravující správní soudnictví byla rozdělena do tří hlav, přičemž hlava první vymezovala obecná ustanovení o správním soudnictví (§ 244 - § 250k o.s.ř.), hlava druhá upravovala rozhodování o žalobách proti rozhodnutím správních orgánů (§ 247 - § 250k o.s.ř.) a hlava třetí upravovala rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů (§ 250l - § 250t o.s.ř.). Nově ustanovené správní soudnictví mělo napříště vykonávat pouze kusou kontrolu výkonu veřejné správy, neboť byla přezkoumávána **výlučně zákonnost rozhodnutí**, (stranou byla ponechána nečinnost správního orgánu, nezákonné zásahy veřejné správy, správní uvážení ve věcech správního trestání, vyslovení nicotnosti rozhodnutí, ochrana veřejného zájmu). Jádrem nové úpravy se stala koncepce poskytování soudní ochrany proti rozhodnutí orgánu veřejné správy bez ohledu na soukromoprávní či veřejnoprávní povahu práv a povinností, o

¹²¹Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s. 282

¹²²Pítrová, L, Pomahač, R.: Evropské správní soudnictví 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 1998, s. 181

¹²³Denis, J. Galligan; Daniel, M. Smilov: Administrative law in Central and Eastern Europe 1996-1998. 1.st ed. Budapest. Central European University Press. 1999, p. 5, 155, 238

nichž bylo na základě zákona rozhodováno (§ 244 odst. 2 o.s.ř.). Tento atribut správního soudnictví dle páté části o.s.ř. implikoval **diskontinuitu k prvorepublikovému správnímu soudnictví založenému § 105 Ústavní listiny z r. 1920**. Správní soudnictví poskytovalo ochranu výhradně **zákonosti správního rozhodnutí** (§ 244 odst. 2 o.s.ř.), nikoliv jeho věcné správnosti. Správní uvážení (diskreční pravomoc) bylo přezkoumáváno pouze z pohledu dodržení mezí a hledisek stanovených zákonem (§ 245 odst. 2 o.s.ř.). Věcná příslušnost krajského soudu byla založena jako obecná věcná příslušnost. Vrchní soudy byly povolány k přezkumu rozhodnutí ústředních orgánů státní správy, vyjma tzv. „*věcí sociálních*.“ Příslušnost okresních soudů byla stanovena v rozhodování o přestupcích a v ostatních případech dle zákona (§ 246 o.s.ř.). Řízení bylo zásadně jednoinstanční. Co se týče obsazení soudu, soud rozhodoval v senátu, s výjimkou věcí důchodového pojištění a důchodového zabezpečení, dále věcí spadajících pod věcnou příslušnost okresního soudu a věcí stanovených zákonem. Oba typy soudních řízení byly svázány lhůtami k podání návrhu na zahájení řízení (§ 250b, § 250m odst. 2, 3 o.s.ř.).

- *Rozhodování o žalobách*

Řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle hlavy druhé části páté o.s.ř. bylo řízením proti pravomocnému správnímu rozhodnutí, přičemž za podmínku řízení bylo stanoveno vyčerpání řádných opravných prostředků správního řízení (§ 247 odst. 2 o.s.ř.).¹²⁴ Za účastníky řízení byli pojeti účastník správního řízení či domnělý opomenutý účastník správního řízení v postavení žalobce a správní orgán, který rozhodl v posledním stupni, v postavení žalovaného (§ 250 o.s.ř.). Žalobní legitimace byla založena na povinnosti tvrzení zkrácení práv žalobce¹²⁵ (nikoliv jen veřejných subjektivních

¹²⁴ R 34/96, SP 36/94, SP 17/94, SJS 351/98-I.

¹²⁵ R 20/96, Rs 176-I., SJS 188/98, SJS 201/98-I., SJS 204/97, SJS 419/99, SJS 431/99

práv žalobce), přípustnost žalobního petitu byla vyčerpána přezkumem zákonnosti napadeného správního rozhodnutí (§ 247 odst.1 o.s.ř.). Kompetenční výluky ze soudního přezkumu stanovil zákonodárce v zásadě trojím způsobem. Jednalo se předně o výluky stanovené dle povahy správního úkonu (§ 248 odst.1, 2 o.s.ř.),¹²⁶ dále o výluky stanovené v příloze A o.s.ř.¹²⁷ a o výluky stanovené zvláštním zákonem (§ 248 odst.3 o.s.ř.). V tomto typu řízení bylo stanoveno **povinné zastoupení advokátem nebo notářem** (§ 250a odst. 1 o.s.ř.).¹²⁸ Byla zavedena koncentrace řízení, když žalobní body bylo lze rozšířit pouze ve lhůtě dvou měsíců pro podání žaloby (§ 250h odst.1 o.s.ř.). **Zcela zásadním a přelomovým bylo ustanovení o vázanosti skutkového stavu k době vydání napadeného rozhodnutí,¹²⁹ přičemž dokazování se neprovádělo (§ 250i odst. 1 o.s.ř.).¹³⁰** To však nebylo právní naukou ani praxí vykládáno jako zákaz dokazování. M. Mazanec uvádí, že *„soud provede důkazy tam, kde je to nezbytné k tomu, aby si ujasnil, jaký byl vlastně skutkový stav, na jehož základě správní orgán rozhodoval.“¹³¹* K vadám řízení bylo přihlíženo, jen mohly-li mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Soud napadené rozhodnutí zrušil a se závazným právním názorem vrátil správnímu orgánu k dalšímu řízení¹³² v případě chybného právního posouzení, nedostatečně zjištěného skutkového stavu či rozpornosti zjištěného skutkového stavu s obsahem spisu. Stejně tak učinil v případě nepřezkoumatelnosti pro nesrozumitelnost či nedostatek důvodů (pochopitelně

¹²⁶ SJS 641/2000, SJS 644/2000, SJS 379/99, SJS 401/99, SJS 447/99, SJS 457/99, SJS 462/99, SJS 463/99, SJS 466/99, SJS 478/99, SJS 519/99, SJS 521/99, SJS 550/99

¹²⁷ SJS 421/99, SJS 442/99-III.

¹²⁸ SJS 266/98, SJS 512/99

¹²⁹ Mazanec, M.: Komentář k § 250i. In Bureš, J., Drápal, L. Mazanec, M.: Občanský soudní řád: Komentář. 2. vyd. Praha. C.H.Beck. 1996, s. 1045

¹³⁰ SJS 526/99

¹³¹ Mazanec, M.: Správní soudnictví. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s. 203

¹³² SJS 352/98

bez závazného právního názoru v meritu věci). Byla-li žaloba nedůvodná, soud ji zamítl (§ 250j o.s.ř.).¹³³

- *Rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů*

Řízení o opravných prostředcích dle hlavy třetí části páté o.s.ř. ovládané kasační zásadou, které se přiměřeně řídilo ustanoveními hlavy druhé části páté o.s.ř., nebylo-li výslovně stanoveno jinak, vykazovalo oproti řízení o žalobách zásadní diference. Předně bylo vedeno řízení proti nepravomocnému rozhodnutí správního orgánu. Na tuto okolnost navazovalo označení stran jako navrhovatele a odpůrce. Účastníky řízení byli ti, kdo jimi byli před správním orgánem a správní orgán, který rozhodnutí vydal (§ 250m odst. 3 o.s.ř.).¹³⁴ Odlišná byla úprava dokazování, když soud mohl provést důkazy v nezbytném rozsahu k přezkoumání napadeného rozhodnutí (§ 250q odst.1 o.s.ř.). Snad nejmarkantnějším specifickým byla úzce vymezená možnost podání odvolání k vrchnímu soudu a dovolání k Nejvyššímu soudu, a to ve věcech důchodového pojištění a důchodového zabezpečení. V těchto věcech byla rovněž připuštěna žaloba pro zmatečnost. Bylo-li rozhodováno meritorně, pak bylo rozsudkem napadené rozhodnutí buď zrušeno a vráceno správnímu orgánu se závazným právním názorem k dalšímu řízení, nebo potvrzeno (§ 250q odst. 2).

Zásadní jednoinstančnost řízení se negativně promítla ve stavu nesouladnosti až protichůdnosti judičiální činnosti jednotlivých krajských soudů. Tento jev judikatury si mezi praktikující právní veřejností vysloužil pejorativní označení „*krajské správní právo*.“ Právnícká literatura hovoří

¹³³ SP71/95-I.

¹³⁴ SP 2/93-II.

v tomto kontextu rovněž o výrazu „osm daňových republik.“¹³⁵ Jako příklad z oblasti daňového práva lze uvést rozdílný přístup k posouzení daňově uznatelného výdaje. Krajský soud v Ostravě a Krajský soud v Českých Budějovicích trval na požadavku, aby takový výdaj přinesl konkrétní zdanitelný příjem, proti tomu judikatura Krajského soudu v Ústí nad Labem praví, že nelze na žalobkyni požadovat, aby prokázala, že přijetí určité služby mělo konkrétní vliv na její příjmy.¹³⁶ Ústavní soud sám tento stav rozbíhavosti soudní judikatury jako neudržitelný kritizoval, zejména docházelo-li k protichůdným názorům v obdobné věci u téhož subjektu.¹³⁷

Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 16/99 ze dne 27.6.2001

Ústavní soud nálezem sp. zn. **Pl. ÚS 16/99** ze dne 27.6.2001¹³⁸ **zrušil pátou část o.s.ř. „Správní soudnictví“** s tím, že zrušená právní úprava pozbývá platnosti dnem 31.12.2002. K tomuto kroku přistoupil Ústavní soud poté, co čteněkrát zrušil několik jednotlivých ustanovení o správním soudnictví části páté o.s.ř. a poté, co opakovaně kritickým způsobem vystupoval proti jemu deficitem právní úpravy správního soudnictví vnucené roli sjednocovatele rozbíhavé judikatury správních soudů a suplujícího absentující nejvyšší soudní stoličce správního soudnictví.¹³⁹ Tento nežádoucí stav charakterizoval jako

¹³⁵ Molek, P.: Judikatura ve správním právu. In Kühn, Z. et al.: Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou. 1. vyd. Praha. Auditorium. 2006, s. 201

¹³⁶ rozs. KS v Ostravě č.j. 22 Ca 487/96-23 ze dne 5.6.1997, rozs. KS v Českých Budějovicích č.j. 10 Ca 347/2000-47 ze dne 9.1.2001 proti rozs. KS v Ústí nad Labem č. j. 15 Ca 450/97-28 ze dne 2.3.1999

cit. dle www.ucetnictvi-dane-pravo.cz/clanky/prace_vybrane_zmeny_spravniho.htm

¹³⁷ např. nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 393/2000 ze dne 17.5.2001 (N 76/22 SbNU 151)

¹³⁸ (276/2001 Sb., N 96/22 SbNU 329)

¹³⁹ nález ÚS sp. zn. III. ÚS 187/98 ze dne 1.10.1998 (N 112/12 SbNU), sp. zn. IV. ÚS 373/2000 ze dne 4.5.2001 (N 70/22 SbNU 113), sp. zn. IV. ÚS 613/2000 ze dne 27.8.2002 (N 107/27 SbNU 199), sp. zn. IV. ÚS 42/01 ze dne 17.4.2002 (N 48/26 SbNU 39), sp. zn. IV. ÚS 87/01 ze dne 4.10.2002 (N 122/28 SbNU 63), sp. zn. IV. ÚS 49/02 ze dne 11.7.2002 (N 86/27 SbNU 25)

neodpovídající principům výkonu spravedlnosti v právním státě.¹⁴⁰ Ústavní soud již v minulosti přitom vyslovil nedostatečnost právní úpravy přezkoumání rozhodnutí správních úřadů nezávislým a nestranným tribunálem ve světle požadavku čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod („Úmluva“) na přezkum zákonnosti a skutkového stavu (tedy v tzv. „*plné jurisdikci*“).¹⁴¹

V oblasti správního trestání Ústavní soud derogoval ustanovení § 83 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb. o přestupcích, které vylučovalo ze soudního přezkumu rozhodnutí ve věcech tzv. „*bagatelních přestupků*.“ Ústavní soud rozhodl, že i přesto tato oblast není v souladu s Úmluvou, neboť: „*Trestním obviněním ve smyslu čl. 6 odst. 1 jsou podle judikatury ESLP prakticky řízení o veškerých sankcích ukládaných správními úřady fyzickým osobám za přestupek nebo jiný správní delikt, jakož i o sankcích ukládaných v řízení disciplinárním nebo kárném (státním zaměstnancům, vojákům, policistům), resp. ukládaných v obdobných řízeních členům komor s nuceným členstvím. Soud pak musí být nadán pravomocí zvážit nejen zákonnost sankce, ale i její přiměřenost.*“¹⁴² V jiném nálezu Ústavní soud zcela otevřeně na adresu zákonodárce uvedl: „**Nejsou-li však několikaleté apely Ústavního soudu pro zákonodárce dostatečnou motivací k naplnění Ústavy, prohlašuje Ústavní soud, že bude ve své rozhodovací činnosti důsledně hledat prostředky a možnosti, jak tento stav změnit.**“¹⁴³ Lze si položit otázku po důvodech shovívavosti Ústavního soudu ve vztahu k nevyhovujícímu legislativnímu uchopení správního soudnictví ve smyslu čl. 6 Úmluvy. V. Sládeček shledává ve zdrženlivosti Ústavního soudu v naznačeném směru „*pozoruhodnou vstřícnost vůči zákonodárci,*“ neboť bylo vyčkáno do přípravy

¹⁴⁰ nálezy ÚS sp.zn. IV. ÚS 136/97 ze dne 18.12.1997 (N 167/9 SbNU 433), sp. zn. III.ÚS 142/98 ze dne 4.6.1998 (N 65/11 SbNU 131), sp. zn. III. ÚS 206/98 ze dne 9.7.1998 (N 80/11 SbNU 231)

¹⁴¹ nálezy ÚS sp. zn. PI. ÚS 28/95 ze dne 27.11.1996 (1/1997 Sb., N 126/6 SbNU 407)

¹⁴² nálezy ÚS sp. zn. PI ÚS 9/2000 ze dne 17.1.2001 (52/2001 Sb.)

¹⁴³ nálezy ÚS sp. zn. PI. ÚS12/99 ze dne 27.6.2000 (232/2000 Sb., N 98/18 SbNU 355)

nové právní úpravy správního soudnictví a dáno k dispozici velkorysě „*vacatio legis*“ („*legisvakační lhůta*“), ale shledává i „*ryze pragmatický přístup*“, jímž sám sebe Ústavní soud ochránil před zahlcením ústavními stížnostmi suplujícími návrhy ke správnímu soudu.¹⁴⁴

Nález Ústavního soudu, jímž byla zrušena pátá část. o.s.ř., je vystavěn na následujícím jádru zdůvodnění: „*Současné správní soudnictví v České republice, pokud jde o proces a kompetence, sice obecně odpovídá Ústavě a Listině, neodpovídá však čl. 6 odst. 1 Úmluvy, když konvence jednoznačně vyžaduje, aby o právu (tedy o věci samé a nikoli jen o zákonnosti předchozího správního aktu) rozhodl soud nebo soudu podobný orgán. V naší úpravě tedy soud může odstranit pouze rozhodnutí nezákonné, nikoli však věcně vadné. Jinak řečeno, t. č. nelze **správní uvážení závislého orgánu nahradit nezávislým soudcovským uvážením. Je-li tomu tak ve věcech „občanských práv a závazků“ a „správního trestání“ ve smyslu Úmluvy, je tento stav neústavní, v jiných věcech ob stojí.***“

Plénium Ústavního soudu zaujalo názor, že stávající ústavní deficity lze vyřešit pouze zásadní změnou koncepce správního soudnictví a nikoliv dílčími derogacemi části páté o.s.ř. „*Činí tak s vědomím, že řada ustanovení této části a institutů v ní upravených neústavními nejsou.*“¹⁴⁵ Za ústavní deficity byly označeny tyto nedostatky právní úpravy:

- Absence soudní ochrany proti správnímu rozhodnutí v plné jurisdikci.
- Absence soudní ochrany proti nezákonným zásahům správního orgánu, proti nečinnosti správního orgánu, absence výslovné pravomoci soudů k vyslovení nicotnosti správního aktu.

¹⁴⁴Sládeček, V.: Soudní přezkum. Správní uvážení. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví 1. vyd. Praha, ASPI Publishing. 2003, s. 95

¹⁴⁵nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS12/99 ze dne 27.6.2000 (232/2000 Sb., N 98/18 SbNU 355), sp. zn. Pl. ÚS 8/99 ze dne 3.11.1999 (291/1999 Sb., N 153/16 SbNU 135)

- Neexistence mechanismu sjednocování judikatury v rozporu s principy demokratického právního státu. S tím souvisí vnucená role Ústavního soudu jako sjednocovatele judikatury správních soudů, a to v rozporu s ústavním postavením ústavního soudu.
- Nerovnost mezi právníckými a fyzickými osobami na straně jedné a veřejnou správou na straně druhé v možnosti vyvolat posouzení správní judikatury vrcholným orgánem soudní moci.
- Opakovaným problémem, jenž na úrovni konkrétních zákonných předpisů správního práva řešil jednak Ústavní soud,¹⁴⁶ jednak sám zákonodárce v oblasti stavebního práva (vymezení účastníků řízení o stavební uzávěře, chráněném území) je nedostatečné vymezení účastníků správního řízení a s tím související omezení přístupu k soudu dle § 250 odst. 2 o.s.ř. v rozporu s čl. 36 odst. 2 Listiny těchto subjektů, o jejichž právech a povinnostech bylo jednáno, případně jež mohly být ve svých právech či povinnostech rozhodnutím dotčeny.
- Ignorance ústavního konstituování Nejvyššího správního soudu v čl. 91 Ústavy.

Ústavní soud vzal na vědomí stav prací na reformě správního soudnictví a rozhodl o odložení vykonatelnosti zrušujícího výroku do 31.12.2002.

V. Mikule a V. Sládeček podrobili důvody nálezu a proceduru jeho přijetí analýze, z níž vyplývá podstatný závěr o nedostatečnosti návrhu ke zrušení celé části páté o.s.ř., neboť konkrétní výhrady se týkaly celkem 11 ustanovení hlavy první a druhé části páté o.s.ř., zatímco hlavy třetí části páté o.s.ř. se netýkal žádný z nich, závěr o danosti „*res iudicata*“ ohledně těch ustanovení páté části o.s.ř., o nichž bylo již jako o souladných s Ústavou rozhodnuto a

¹⁴⁶ nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 19/99 ze dne 22.3.2000 (96/2000 Sb., N 43/17 SbNU 303) vymezení pojmu "soused" v ustanovení § 139 písm. c) zák. č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon); nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 2/99 ze dne 22.3.2000 (95/2000 Sb., N 42/17 SbNU 295) zrušení § 78 odst. 1 zák. č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) o účastnících kolaudačního řízení

závěr o porušení čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny. Jakkoliv bylo zrušení páté části o.s.ř. pro další vývoj správního soudnictví přínosné, zejména pravděpodobným „popostrčením“ zákonodárce v již rozběhlém procesu přijetí nové právní úpravy, poukazují V. Mikule a V. Sládeček na **závažné narušení hranic dělby státní moci, vybočením z mezí pravomoci stanovené Ústavnímu soudu ústavodárcem i zákonodárcem.**¹⁴⁷ K obdobnému závěru o překročení pravomoci Ústavního soudu dospěl F. Penk, avšak odkazem na uplatnění zásady „*ne bis in idem*“ („*ne dvakrát v téže věci*“), když nereflektuje rozdíl mezi uplatněním zásady „*ne bis in idem*“ v právu hmotném a jeho procesněprávního korelátu „*res iudicata*“ jako negativní podmínky řízení.¹⁴⁸ Tuto pasáž tak nelze ukončit výstižněji, než zvoláním: „***Quis autem custodiat ipsos custodes?***“ („*Kdo ale ohlídá hlídače?*“)¹⁴⁹

2.2. Správní soudnictví podle zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního

Přijetím zák. č. 150/2002 soudního řádu správního („s.ř.s.“) byla zakotvena právní úprava správního soudnictví s ambicí etablovat správní soudnictví, které bude poskytovat soudní ochranu veřejným subjektivním právům a současně plně vyhoví ústavním imperativům, zejména postulátu tzv. „*plné jurisdikce*“ dle čl. 6 Úmluvy. V s.ř.s upravená soustava institucionálně pojatého správního soudnictví reprezentuje jednu ze tří uvažovaných variant, která byla upřednostněna na základě usnesení Poslanecké sněmovny ČR ze

¹⁴⁷ Mikule, V., Sládeček, V.: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví. Bulletin advokacie 10/2002, s. 59-66

¹⁴⁸ Penk, F.: Polemika: Poznámka na okraj nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté občanského soudního řádu o správním soudnictví. Bulletin advokacie 10/2002, s. 67-68

¹⁴⁹ Juvenalis

dne 2.4.2001.¹⁵⁰ Jednalo se o kompromisní variantu v komparaci s variantou vytvoření zvláštní soustavy soudů specializovaných na oblast správního soudnictví a ve vztahu k výkonu správního soudnictví obecnými soudy, včetně vrcholné soudní instituce. Je zřejmé, že zvolená varianta hybridního modelu, rovněž tzv. „*funkční varianta*“¹⁵¹ specializovaných senátů a samosoudců na úrovni krajských soudů zastřešených NSS jako vrcholným soudním orgánem správního soudnictví, představovala ve vztahu k třetí variantě podstatně nižší zatížení státního rozpočtu. Přijetí první varianty by znamenalo rezignaci v otázce návazání na prvorepublikové správní soudnictví a rovněž změnu Ústavy. Avšak kompromisní varianta, jak bylo lze od kompromisu očekávat, se stala terčem kritiky. Výkon správního soudnictví uvnitř obecných soudů specializovanými senáty a specializovanými samosoudci neposkytuje dostatečnou garanci jejich profesní specializace, neboť soudci úseku správního práva jsou nezřídka vytěžováni rovněž agendou civilní či trestní. Snad nejpálčivěji je částí právní nauky pocíťována okolnost, že **NSS nebyla přiznána pravomoc rušit právní předpisy, které jsou v rozporu se zákonem, když tuto cestu otevřel čl. 87 odst. 3 písm. a) Ústavy.**¹⁵²

S.ř.s. je členěn do tří částí. První část obsahuje obecná ustanovení. Druhá část je věnována některým otázkám organizace správního soudnictví (subsidiárně platí zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích). Pozastavení se zasluhuje úprava jmenování předsedy a místopředsedy NSS prezidentem republiky, a to jednak v tom ohledu, že musí být jmenováni z řad soudců tohoto soudu, nikoliv jiného, jednak v tom ohledu, že tato úprava je zakotvena na rovině podústavní, což představuje disproporci v porovnání s úpravou jmenování předsedy a místopředsedy Nejvyššího soudu ze soudců, nikoliv

¹⁵⁰ Mikule, V., Sládeček, V.: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví. Bulletin advokacie 10/2002, s. 59-66

¹⁵¹ Průcha, P., Suklová, S.: Správní právo. Procesní část. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1997, s. 83

¹⁵² Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2007, s. 723

pouze Nejvyššího soudu, zakotvenou v čl. 62 písm. f) Ústavy jako výlučná (prerogativní) pravomoc prezidenta, k níž není vyžadována kontrasignace předsedy vlády nebo jím pověřeného člena vlády. Naproti tomu k platnému jmenování předsedy a místopředsedy NSS prezidentem republiky je kontrasignace vlády podle čl. 63 odst. 2, 3 Ústavy vyžadována. Původ tohoto rozlišení ústavní a podústavní úpravy leží v historických okolnostech přijetí Ústavy.¹⁵³

Třetí část s.ř.s. upravuje řízení ve správním soudnictví. Byť je úprava řízení ve správním soudnictví prohlašována za autonomní,¹⁵⁴ není všeobjímající a explicitně počítá s přiměřeným použitím o.s.ř (§ 64 s.ř.s.).

2.2.1. Pravomoc správního soudu

Správní soudy poskytují ochranu veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob dle s.ř.s. Mimo toho rozhodují v dalších věcech, o nichž tak stanoví zákon (§ 2 s.ř.s.). **Z generální klauzule ochrany veřejných subjektivních práv a pozitivní enumerace „dalších věcí“ jsou stanoveny kompetenční vyluky dvojím způsobem, a to buď přímo v s.ř.s., nebo ve zvláštním zákoně (§ 6 s.ř.s.).** Ochrana veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob je ovládána principem rovného přístupu těchto subjektů k soudům. Rovnost je dovršena otevřením přístupu k Ústavnímu soudu, neboť Listina jako katalog lidských práv a základních svobod je interpretována jako pojímající rovněž právnické osoby, nevylučují-li to konkrétní ustanovení „*eo ipso*“ (např. právo na vzdělání, rodinný život- práva sociální). Soudní kontrola veřejné správy je kontrolou aposteriori a kontrolou „*in concreto*“ (versus kontrola abstraktní vztahující se k objektivnímu právu

¹⁵³ Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2007, s. 444

¹⁵⁴ Brothánková, J., Žiškova, M.: Soudní řád správní a předpisy související s novou právní úpravou správního soudnictví, 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Boumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 115

zakotvenému v normativním textu, typicky vykonávaná Ústavním soudem). J. Macur odmítá přilnavost diferenciacie správního soudnictví na apriorní a aposteriorní. Za apriorní označuje takový výkon soudní moci, kdy rozhodnutí správního orgánu nepředchází vydání soudního rozhodnutí.

Dospěl k závěru, že pak by se ve vztazích administrativněsprávních nejednalo o rozhodnutí soudní, ale o rozhodnutí soudního orgánu, na nějž byla přenesena funkce správního orgánu.¹⁵⁵

2.2.1.1. Pojem veřejného subjektivního práva

Právní teorie kategorizuje pojem práva na právo v objektivním a subjektivním smyslu. Zatímco právo v objektivním smyslu lze nejjednodušším způsobem, bez nároku na úplnost definice ve smyslu nepozitivisticky laděných nuancí (právní principy), definovat, jak činí J. Boguszak, jako soubor platných právních pravidel (norem), subjektivní právo lze postihnout jako: **„Oprávnění, právní možnost (resp. míra subjektu) subjektu chovat se určitým způsobem, tj. možnost vyjádřená a zaručená objektivním právem, a tedy chráněná zvláštním způsobem, stanoveným v právních normách.“**¹⁵⁶

Doménou soukromoprávní sféry je rozlišování mezi relativními subjektivními právy, jimž odpovídá povinnost individuálně určeného subjektu, tedy působí „*inter partes*“ („*mezi stranami*“), typově jde o závazkové právní vztahy vzniklé ze smlouvy či o mimosmluvní závazkové právní vztahy (např. náhrada škody), na straně jedné a absolutními subjektivními právy na straně druhé, jimž odpovídá povinnost neurčitého množství subjektů, tedy působí „*erga omnes*“ („*proti všem*“), typově jde o věcná práva. Zatímco povinnost odpovídající relativnímu subjektivnímu právu může spočívat jak v povinnosti „*dare*“ („*dát*“), „*facere*“ („*konat*“), „*ommitere*“ („*zdržet se*“), „*pati*“ („*strpět*“), povinnost

¹⁵⁵ Macur, J.: Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992, s. 39

¹⁵⁶ Boguszak, J.: Subjektivní právo a jeho modality. In Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996, s. 91

odpovídající absolutnímu právu spočívá vždy v povinnosti omisivního charakteru ve formě „*ommitere*“ („*zdržet se*“), či „*pati*“ („*strpět*“). Aplikace teorie členění subjektivních práv v oblasti soukromého práva není plošně přenosná do oblasti veřejného práva. To je pochopitelně dáno zásadním rozdílem mezi soukromým a veřejným právem vyvěrajícím ze zásady smluvní autonomie ve vztahu soukromoprávním a vrchnostenského postavení správního úřadu ve vztahu veřejnoprávním. Nicméně J. Boguszak uvádí jako zvláštní kategorii veřejných práv jako práv absolutních základní svobody (např. svoboda projevu, pohybu). Naproti tomu jako kategorii relativních subjektivních veřejných práv uvádí tzv. „*sociální práva*.“¹⁵⁷ Tomu lze rozumět tak, že přímo z právní úpravy vyplývá komisivní povinnost odpovídající relativnímu subjektivnímu právu (zejména sociální dávky). Za veřejná relativní práva lze jistě považovat i určitá práva z koordinačních veřejnoprávních smluv. Převážná většina veřejných subjektivních práv do uvedeného členění nezapadá, neboť vznikají na základě zákona za zákonem splněných podmínek s tím, že jsou „*aktivována*“ správním úkonem jako právní skutečností, která zakládá možnost jejich bezprostředního reálného výkonu. Tak např. dle zák. č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon) vzniká právo na provozování živnosti za zákonem splněných podmínek, avšak reálná možnost jeho výkonu nastupuje až na základě správního rozhodnutí, kterým je živnostenské oprávnění. Uvedený vztah se vyjadřuje rovněž tím, že právo vzniká na základě správního rozhodnutí. Kdybychom ovšem uvedené vyložily doslovně, popřeli bychom podstatu správního soudnictví jako ochrany veřejného subjektivního práva, která se v daném typu případů odehrává ve formě přezkumu zákonnosti správního rozhodnutí, a to jeho poměřováním jako individuálního aktu aplikace práva se zákonem jako aplikačním podkladem. Rovněž z koncepce aktivní legitimace a

¹⁵⁷ Boguszak, J.: Subjektivní právo a jeho modality. In Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie, Praha, CODEX.1996, s. 95,96

konstrukce úspěšnosti žaloby správního soudnictví, jak o ní bude pojednáno, je zcela zjevné, že ochraně podléhá právo vycházející přímo z objektivního práva, nikoliv až z napadeného rozhodnutí. Je přitom jistě korektní doplnit, že v určitém ohledu může správní úkon přistupovat k zákonu, ale v pouze v jeho mezích a ve vymezených případech, jako jeho zdroj (nemá-li být použito výrazu pramen, aby nedošlo k významovému posunu toho, co má být vyjádřeno). Tak tomu je v případech správního uvážení správního orgánu či absolutní volné úvahy správního orgánu (např. při udělování státního občanství).¹⁵⁸

Je-li správní soudnictví vnímáno jako soudní kontrola veřejné správy, pak je ve věcech ochrany subjektivních práv ve smyslu § 2 s.ř.s. na místě zdůraznit, že **kontrola zákonné aplikace objektivního práva je nikoliv cílem obecně, nýbrž vedlejším produktem správního soudnictví, neboť to je primárně určeno právě k ochraně veřejného subjektivního práva.**¹⁵⁹ Tato pozice správního soudnictví je v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu patrna ze zásady možnosti a současně povinnosti soudu přihlížet toliko k takovým nezákonnostem správního rozhodnutí, které byly tvrzeny žalobcem v žalobních bodech (§ 75 odst. 2 s.ř.s.). Soudní ochrana je zásadně poskytována jen na návrh, tedy řízení je ovládáno zásadou dispoziční, a po vyčerpání přípustných řádných opravných prostředků správního soudnictví, což vyjadřuje princip subsidiarity kontroly správního soudnictví ve vztahu k opravným mechanismům uvnitř veřejné správy a **oddělenost správního soudu jako mimoinstančního, nestranného a nezávislého tribunálu (§ 5 s.ř.s.).**

¹⁵⁸ Mikule, V.: Správní soudnictví v České republice. In Hendrych, D. et. al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C:H: Beck, 2009, s. 566

¹⁵⁹ shodně Dientsbier, F.: Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů - základní přehled. In Sládeček, V. et al.: Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy. Olomouc. Periplum. 2009, s. 273

2.2.1.2. Tzv. „další věci,“ o nichž je ve správním soudnictví rozhodováno

Pod kategorií tzv. „dalších věcí“ ve smyslu § 2 s.ř.s. spadají ty věci, o nichž je rozhodováno ve správním soudnictví a neběží přitom primárně o ochranu veřejného subjektivního práva. Právní teorie sem řadí např. některé žaloby k ochraně veřejného zájmu, rozpuštění politické strany nebo pozastavení její činnosti, kompetenční žaloby.¹⁶⁰

2.2.1.3. Pojem správního orgánu

Legislativní zkratka „*správní orgán*“ je zavedena v § 4 odst.1 písm. a) s.ř.s., když správní orgán je definován jako orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, jakož i fyzická nebo právnická osoba nebo jiný orgán, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy.

2.2.2. Zásada jednoinstančnosti řízení

Správní soudnictví je vybudováno jako jednoinstanční řízení. Je vykonáváno krajskými soudy prostřednictvím specializovaných senátů a specializovaných samosoudců a NSS (§ 3 odst.1 s.ř.s.).

NSS rozhoduje v senátech nebo rozšířených senátech, nestanoví-li s.ř.s., že rozhoduje předseda senátu (6 s.ř.s.) Senát je zásadně tříčlenný, skládá se z předsedy a dvou soudců, rozšířený senát se skládá zásadně z předsedy a šesti soudců. Ve věcech volebních, věcech místního a krajského referenda, ve věcech politických stran a politických hnutí a v řízení o kompetenčních žalobách se senát skládá z předsedy a šesti soudců; rozšířený senát se v těchto věcech jemu postoupených skládá z předsedy a osmi

¹⁶⁰ Mikule, V.: Správní soudnictví v České republice. In Hendrych, D. et. al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H. Beck. 2009, s. 553

soudců. Jednoinstančnost řízení je charakterizována absencí řádného opravného prostředku s účinkem devolutivním ve vztahu k rozhodující instanci a suspenzivním ve vztahu k právní moci soudního rozhodnutí.

Ve správním soudnictví je proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu přípustná toliko kasační stížnost¹⁶¹ za zákonem stanovených podmínek a v taxativně vymezených případech (§ 53 odst. 3 s.ř.s.) jako mimořádný, avšak široce koncipovaný, opravný prostředek s devolutivním účinkem projevujícím se tím, že o kasační stížnosti rozhoduje NSS.

2.2.3. Příslušnost soudu

Obecné pravidlo věcné příslušnosti označuje za věcně příslušný soud krajský soud, nestanoví-li s.ř.s. nebo zvláštní zákon jinak (§ 7 s.ř.s.)

Místní příslušnost soudu je stanovena jako obligatorní, a to zásadně dle sídla správního orgánu, který rozhodnutí vydal v prvním stupni, nebo jinak zasáhl do práv toho, kdo se domáhá soudní ochrany (obecný soud žalobce). Zákonodárce se, jak je u procesních úprav zvykem, nechal inspirovat zásadou: *„Žalobce následuje žalovaného na jeho soud.“* Stanovení místní příslušnosti dle správního orgánu rozhodujícího v prvním stupni bylo vloženo do s.ř.s. zák. č. 303/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony (*„novela s.ř.s.“*), s účinností od 1.1.2012. V předchozím znění s.ř.s. byla místní příslušnost určena zásadně dle sídla správního orgánu, který rozhodl v posledním stupni. To mělo za následek nerovnoměrné zatížení jednotlivých krajských soudů vykonávajících správní soudnictví, konkrétně docházelo k výraznému zatěžování Městského soudu v Praze, v jehož obvodu sídlí

¹⁶¹ rozs. NSS č.j. 2 Ads 29/2003-40 ze dne 4.6.2003 (6/2003 Sb. NSS), čj. 7 Afs 1/2007-640 ze dne 1.06.2010 (2116/2010 Sb. NSS), čj. 6 Azs 27/2004- 41 ze dne 28.4.2004 (486/2005 Sb. NSS), čj. 6 Azs 27/2004-41 ze dne 28.4.2004 (497/2005 Sb. NSS), čj. 5 As 52/2004-172 ze dne 22.12.2004 (507/2005 Sb. NSS), čj. 1 Azs 5/2003-46 ze dne 30.9.2003 (108/2004 Sb. NSS)

ústřední orgány státní správy. Speciální místní příslušnost soudu dle bydliště či pobytu žalobce je stanovena ve věcech důchodového pojištění a dávek vyplácených spolu s důchody (§ 7 odst. 3 s.ř.s.), což lze hodnotit jako snahu zákonodárce o zvýšení faktické dostupnosti soudu.

Pro řízení podle s.ř.s. platí zásada „*perpetuatio fori*“ (trvání stanovené věcné a místní příslušnosti po celou dobu řízení) /§ 11 odst. 1 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s./ .¹⁶²

Funkční příslušnost vyjadřuje příslušnost soudu k rozhodnutí o opravném prostředku, jímž je v řízení o kasační stížnosti NSS (§109 s.ř.s.).

V řízení o návrhu na obnovu řízení je příslušný soud, který vydal rozhodnutí, proti němuž návrh na obnovu řízení směřuje (§ 113).

Účastníci řízení jsou žalobce (navrhovatel) a žalovaný (odpůrce) nebo ti, o nichž to stanoví s.ř.s; kdo je žalovaný (odpůrce), stanoví zákon (§ 33 s.ř.s.).

S.ř.s. zavádí institut osoby zúčastněné na řízení (§ 34 s.ř.s.).¹⁶³ Osoby zúčastněné na řízení jsou osoby, které byly přímo dotčeny ve svých právech a povinnostech buď tím, že rozhodnutí bylo, či nebylo vydáno, nebo potenciálně tím, že by bylo zrušeno nebo vydáno v intencích žalobního petitu, a to za těch podmínek, že nejsou účastníky soudního řízení a že budou právo osoby zúčastněné na řízení uplatňovat. Potenciálními osobami zúčastněnými na řízení tak jsou typicky účastníci správního řízení odlišní od žalobce. Osoba

¹⁶² rozs. NSS čj. Nad 52/2003-28 ze dne 12.06.2003 (27/2003 Sb. NSS), čj. Nad 13/2007-39 ze dne 10.10.2007 (1458/2008 Sb. NSS)

¹⁶³ rozs. NSS čj. 5 As 4/2009-86 ze dne 31.7.2009 (1929/2009 Sb. NSS), čj. 1 As 39/2004-75 ze dne 21.12.2005 (1479/208 Sb. NSS), čj. 1 Azs 155/2004-47 ze dne 15.12.2005 (1535/2008 Sb. NSS), čj. 8 As 20/2006-129 ze dne 31.03.2008 (1601/2008 Sb. NSS), čj. 1 Afs 107/2006-73 ze dne 17.5.2007 (1262/2007 Sb. NSS), čj. 7 As 33/2003-80 ze dne 23.09.2004 (489/2005 Sb. NSS), čj. 7 As 43/2005-53 ze dne 31.08.2005 (710/2005 Sb. NSS), čj. 2 As 11/2003-16423 ze dne 23.10.2003 (232/2004 Sb. NSS), čj. 5 A 31/2001-41 ze dne 05.06.2003 (9/2003 Sb. NSS)

zúčastněná na řízení je nadána procesními právy s tím významným omezením, že nemůže disponovat předmětem řízení, neboť nemá postavení „*dominus litis*“ („pán sporu“) /§ 34 odst. 3 s.ř.s./.

2.2.4. Typy řízení před správním soudem

Soudy ve správním soudnictví jednají a rozhodují v těchto typech řízení:

- Řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (část třetí, hlava II, díl 1. § 65 - § 78 s.ř.s).
- Ochrana proti nečinnosti správního orgánu (část třetí, hlava II, díl 2. § 79 - 81 s.ř.s.)
- Řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu (část třetí, hlava II., díl 3. § 82 - 87 s.ř.s.).
- Soudnictví ve věcech volebních a věcech místního a krajského referenda (část třetí, hlava II., díl 4. § 88 - 93 s.ř.s.).
- Zvláštní řízení ve věcech politických stran a politických hnutí (část třetí, hlava II., díl 5. § 94 - 96 s.ř.s.).
- Řízení o kompetenčních žalobách (část třetí, hlava II., díl 6., § 97 - 101 s.ř.s.).
- Řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části (část třetí, hlava II., díl 7., § 101a - § 101d s.ř.s.)

Opravné prostředky:

Opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu je kasační stížnost, jejíž přípustnost je stanovena zásadně proti každému soudnímu rozhodnutí krajského soudu s taxativně vymezenými výjimkami v s.ř.s (část třetí, hlava III., díl 1. § 102 - § 110 s.ř.s.). Významným omezením ve věcech mezinárodní ochrany je zavedení institutu nepřijatelnosti kasační stížnosti, který omezuje meritorní projednání kasační stížnosti na ty, které svým významem podstatně přesahují vlastní zájmy stěžovatele (§ 104a

s.ř.s.).¹⁶⁴ Zavedení tohoto institutu bylo zřetelnou reakcí zákonodárce na zneužívání kasační stížnosti k legalizaci pobytu cizinců na území České republiky.

Ve správním soudnictví, stejně jako v civilním procesu, je přípustná obnova řízení, tedy institut prolamující překážku řízení „*rei iudicatae*“ („*překážka věci rozhodnuté*“) /část třetí, hlava III, díl 2. § 111 - § 119 s.ř.s./.

2.2.4.1. Řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu

Řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu představuje nejčtenější podmnožinu případů spadajících do výkonu správního soudnictví. Zákonodárce přitom činí rozdíl mezi žalobou obecně, žalobou k ochraně veřejného zájmu a žalobou ve věcech samosprávy.

Pojem rozhodnutí správního orgánu

Rozhodnutím správního orgánu se dle legální definice s.ř.s. rozumí úkon správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti (§ 65 odst.1 s.ř.s.).¹⁶⁵

Žalobní legitimace

- *Obecná žalobní legitimace (§ 65 s.ř.s.)*

Aktivní žalobní legitimace je předně přiznána tomu, kdo **dostojí povinnosti tvrzení**, že byl **na svých právech zkrácen** přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení **správním rozhodnutím** (§ 65 odst.1 s.ř.s.). Aktivní legitimace je tak přiznána subjektu, který byl rozhodnutím zkrácen na svých subjektivních veřejných právech, a to buď pochybením při

¹⁶⁴ rozs. čj. 1 Azs 13/2006-39 ze dne 26.4.2006 (933/2006 Sb. NSS)

¹⁶⁵ rozs. NSS čj. 2 As 38/2004-55 ze dne 10.2.2005 (1070/2007 Sb. NSS), čj. 6 As 58/2004-45 ze dne 27.10.2005 (1407/2007 Sb. NSS)

aplikaci práva při vydání rozhodnutí samotného, nebo v důsledku porušení jeho procesních práv v řízení předcházejícím vydání rozhodnutí.¹⁶⁶

Aktivní legitimace je přiznána rovněž účastníku správního řízení, který není nadán žalobní legitimací výše uvedenou (§ 65 odst.2 s.ř.s.), tvrdí-li, že byl **postupem správního orgánu zkrácen na právech, která jemu přísluší, takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí.** Zákodárce tak přiznává aktivní žalobní legitimaci rovněž takovým účastníkům řízení, kteří tvrdí, že byla porušena jejich procesní práva a v důsledku toho došlo k vydání rozhodnutí, jehož zákonnost je ohrožena. Z důvodu ochrany zákonnosti rozhodnutí je tak poskytnuta ochrana procesním právům účastníka řízení. Právní teorie správního práva hovoří o **aktivní legitimaci tzv. „zájemníků.“**¹⁶⁷ Zákonem jim je totiž svěřeno hájení důležitých zájmů, přičemž jim je přiznáno postavení účastníka řízení, aniž by se správní rozhodnutí jako očekávaný produkt správního řízení dotýkalo jejich vlastních subjektivních veřejných práv. Původně mířila tato definice žalobní legitimace zejména na sdružení účastníků se správních řízení v rámci veřejné kontroly.¹⁶⁸ Typicky se jedná o občanská sdružení ve věcech ochrany přírody a krajiny podle § 70 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

Doplnění soudní ochrany o moderační právo soudu ve vztahu k trestu uloženému za správní delikt (§ 65 odst. 3, § 78 odst. 2 s. ř. s.) představuje

¹⁶⁶ rozs. NSS č.j. 2 As 36/2004-46 ze dne 11.11.2004 (788/2006 Sb. NSS), čj. 5 A 14/2002-35 ze dne 05.12.2003 (287/2004 Sb. NSS), čj. 2 As 46/2006-98 ze dne 31.10.2007 (2276/2011 Sb. NSS), čj. 5 As 10/2008-103 ze dne 29.8.2008 (2256/2011 Sb. NSS), čj. 5 Afs 34/2008-56 ze dne 19.6.2008 (1700/2008 Sb. NSS)

¹⁶⁷ Brothánková, J., Žiškova, M.: Soudní řád správní a předpisy souvisící s novou právní úpravou správního soudnictví, 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s.- Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Boumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 65; Mazanec, M.: Správní soudnictví. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996, s.119

¹⁶⁸ Mikule, V.: Žaloba proti rozhodnutí správního orgánu. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 75

přihlášení se České republiky k principu tzv. „*plné jurisdikce*“ a tím splnění závazku vyplývajícího z čl. 6 odst. 1 Úmluvy.¹⁶⁹

Žalobní legitimace podle s.ř.s. není dána na ochranu cizího práva.¹⁷⁰

Žalobní legitimace podle s.ř.s. je založena na materiálním pojetí účastenství ve správním řízení, nikoliv na formálním pojetí. Tedy není podstatné, zda s žalobcem bylo jako s účastníkem správního řízení jednáno, či nikoliv, podstatné je, zda s ním jako s účastníkem řízení jednáno být mělo.¹⁷¹ V právě řečeném spočívá jádro přístupu správních soudů k **problematicke tzv. „opomenutého účastníka řízení.“** NSS tak judikoval, že odvolání podané opomenutým účastníkem nelze považovat za odvolání podané neoprávněnou osobou.¹⁷² Zároveň však vyslovil, že není na místě favorizovat opomenutého účastníka, kterých však o probíhajícím řízení věděl.¹⁷³ NSS tak dal najevo, že je vždy třeba zvažovat případnou újmu na nabytých právech účastníků řízení v porovnání s právem opomenutého účastníka na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny, které je dovozováno i pro řízení správní, s čímž se plně ztotožňují.

Pasivně legitimován je správní orgán, který rozhodl v posledním stupni, nebo na který jeho působnost přešla (§ 69 s.ř.s.).¹⁷⁴

- *Zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu (§ 66 s.ř.s.)*

Zvláštní žalobní legitimací k podání žaloby na ochranu veřejného zájmu („*actio popularis*“) je nadán správní orgán, o němž to stanoví zákon upravující řízení před správním orgánem; nejvyšší státní zástupce v případě shledání

¹⁶⁹ Důvodová zpráva k zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, k § 64 - § 78

¹⁷⁰ rozs. NSS č.j. 5 A 35/2002-29 ze dne 2.2.2004, (218/2004 Sb. NSS); Mikule, V.: Správní soudnictví v České republice. In Hendrych, D. et. al.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání. Praha. C.H. Beck. 1996, s. 569

¹⁷¹ rozs. NSS č.j. 7 A 56/2002-54 ze dne 2.12.2003 (162/2004 Sb. NSS)

¹⁷² rozs. MS v Praze č.j. 11 Ca 245/2005-91 ze dne 23.03.2006 (1290/2007 Sb. NSS)

¹⁷³ rozs. rozš. senátu NSS č.j. 2 As 25/2007-118 ze dne 17.2.2009 (1838/2009 Sb. NSS)

¹⁷⁴ rozs. NSS č.j. 2 As 34/2005-61 ze dne 27.9.2006 (1014/2007 Sb. NSS)

závažného veřejného zájmu,¹⁷⁵ přičemž jeho úvaha v tomto ohledu nepodléhá soudnímu přezkumu;¹⁷⁶ Veřejný ochránce práv v případě, že prokáže závažný veřejný zájem (s účinností od 1.1.2012); ten, komu takové oprávnění přiznává zvl. zákon nebo mezinárodní smlouva, která je součástí právního řádu. Tento typ žalobní legitimace zaplnil mezeru v poskytování soudní ochrany správními soudy, která vznikla zrušením všeobecného dozoru prokuratury.

- *Žaloby ve věcech samosprávy (§ 67 s.ř.s.)*

Ve věcech samosprávy jsou za výslovného svěření zvl. zákonem¹⁷⁷ připuštěny žaloba správního úřadu proti usnesení nebo opatření orgánu územně samosprávného celku v samostatné působnosti a žaloba orgánu územního samosprávného celku proti rozhodnutí o rozpuštění zastupitelstva.¹⁷⁸

Rozsah soudního přezkumu

Soud při přezkoumání napadeného rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání napadeného rozhodnutí.¹⁷⁹ Rozsah přezkumu rozhodnutí je vymezen žalobními body (§ 71 odst. 1 s.ř.s.),¹⁸⁰ což odráží zásadu dispozice řízení žalobcem. V rámci soudního přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí přezkoumá soud k námitce rovněž zákonnost podkladového rozhodnutí, které není samo o sobě způsobilé soudního přezkumu. Jde zde o odlišení tzv. „*subsumpce*“ individuálních správních aktů od tzv. „*řetězení*“ finálních individuálních správních aktů. Soud

¹⁷⁵ rozs. KS v Brně čj. 29 Ca 60/2006-44 ze dne 23.4.2008 (1625/2008 Sb. NSS)

¹⁷⁶ rozs. NSS čj. 8 As 27/2006-69 ze dne 05.11.2007 (1455/2008 Sb. NSS)

¹⁷⁷ zák. č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), zák. č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), zák. č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze

¹⁷⁸ rozs. NSS čj. 4 As 23/2004-73 ze dne 18.7.2005 (788/2006 Sb. NSS)

¹⁷⁹ rozs. NSS čj. 2 Afs 9/2005-15 ze dne 29.4.2008 (1624/2008 Sb. NSS)

¹⁸⁰ rozs. NSS čj. 4 Azs 176/2006-84 ze dne 27.04.2007 (1834/2009 Sb. NSS), čj. 1 As 42/2005-62 ze dne 21.6.2006 (1617/2008 Sb. NSS), čj. 1 As 32/2006-99 ze dne 28.3.2007 (1275/2007 Sb. NSS)

sám je oprávněn provádět dokazování (§ 77 s.ř.s.),¹⁸¹ což reflektuje požadavek čl. 6 odst.1 Úmluvy.

Rozsahem přezkumu vymezeným žalobními body není soud vázán, zjistí-li nepřezkoumatelnost rozhodnutí z důvodu nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů (§ 76 odst. 1 písm. a s.ř.s.)¹⁸² nebo shledá-li nicotnost správního aktu (§ 76 odst.2 s.ř.s.).¹⁸³ Správní akt je nicotný, nejsou-li splněny základní náležitosti správního aktu. Jde tedy o takové hrubé vady zakládající paakt, nulitu, neexistenci správního aktu. Tradičně se mezi ně řadí zejména absolutní nedostatek příslušnosti, nedostatek pravomoci, absolutní nedostatek formy, absolutní omyl v adresátovi, fakticky nerealizovatelné plnění. Vzhledem k tomu, že se nejedná o správní akt, neuplatní se presumpce správnosti správního aktu, tedy paakt není způsobilý vyvolat zamýšlené právní účinky a prohlášení správního soudu o nicotnosti má deklaratorní účinky „*ex tunc*.“ Zák. č. 500/2004 Sb., správní řád („správní řád“) obsahuje vlastní úpravu nicotnosti (§ 77, § 78 správního řádu).

- *Prolomení časové vázanosti soudního přezkumu na právní stav v době vydání napadeného rozhodnutí v oblasti správního trestání*

¹⁸¹ rozs. NSS čj. 2 Afs 35/2009-91 ze dne 22.5.2009 (1906/2009 Sb. NSS)

¹⁸² rozs. NSS č.j. 7 A 181/2000-29 ze dne 29.5.2003 (11/2003 Sb. NSS), č.j. 5 A 156/2002-25 ze dne 17.9.2003 (81/2004 Sb. NSS), č.j. 5 Afs 33/2010-55 ze dne 5.7.2010 (2136/2010 Sb. NSS), čj. 7 As 17/2008-60 ze dne 17.12.2008 (1789/2009 Sb. NSS), čj. 2 As 8/2006-130 ze dne 26.10.2006 (1494/2008 Sb. NSS), čj. 7 Afs 212/2006-74 ze dne 19.2.2008 (1566/208 Sb. NSS), 2 Afs 67/2008-112 ze dne 24.7.2008 (1697/2008 Sb. NSS), čj. 7 A 48/2002-98 ze dne 30.6.2004 (1041/2007 Sb. NSS), čj. 2 As 38/2004-55 ze dne 10.2.2005 (1070/2007 Sb. NSS), čj. 3 As 60/2006-46 ze dne 24.1.2007 (1109/2007 Sb. NSS), čj. 8 Afs 75/2005-130 ze dne 27.7.2007 (1350/2007 Sb. NSS)

¹⁸³ rozs. NSS sp. zn. 6 A 82/2000 ze dne 30.09.2003 (67/2004 Sb. NSS), sp. zn. 5 A 116/2001 ze dne 21.8.2003 (20/2003 Sb. NSS), č.j. 1 Azs 12/2003-48 ze dne 28.4.2004 (319/2004 Sb. NSS), sp. zn. 5 A 153/2002 ze dne 30.10.2003 (273/2004 Sb. NSS), č.j. 2 Afs 12/2003-216 ze dne 18.11.2003 (212/2004 Sb. NSS), čj. 4 As 31/2004-53 ze dne 21.4.2005 (619/2005 Sb. NSS), čj. 6 A 44/2001 ze dne 25.11.2004 (502/2005 Sb. NSS), č.j. 52 Ca 21/2004-64 ze dne 30.11.2004 (475/2005 Sb. NSS), č.j. 5 As 67/2005-88 ze dne 22.8.2006 (988/2006 Sb. NSS), č.j. 6 As 40/2003-71 ze dne 11.11.2004 (929/2006 Sb. NSS), čj. 6 A 76/2001-96 ze dne 22.7.2005 (793/2006 Sb. NSS), čj. 8 Afs 92/2005-56 ze dne 15.12.2006 (111/2007 Sb. NSS), č.j. 5 A 35/2002-73 ze dne 2.11.2006 (1060/2007 Sb. NSS), čj. 1 As 1/2006-120 ze dne 14.3.2007 (1726/2008 Sb. NSS), čj. 8 Afs 78/2006-74 ze dne 13.5.2008 (1629/2008 Sb. NSS), č.j. Komp 4/2006-103 ze dne 22.2.2008 (1555/2008 Sb. NSS), čj. 8 As 16/2009-31 ze dne 30.7.2010 (2135/2010 Sb. NSS)

Podle ustanovení § 7 odst.1 zák. ČNR 200/1990 Sb., o přestupcích („zákon o přestupcích“), se trestnost přestupku posuzuje podle zákona účinného v době, kdy byl přestupek spáchán. Pro jiné správní delikty to vyplývá z čl. 7 odst. 1 Úmluvy, čl. 40 odst. 6 Listiny,¹⁸⁴ (dále z čl. 11 odst. 1 Všeobecné deklarace lidských práv a z čl. 15 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech). Moderační právo soudu (§ 78 odst. 2 s.ř.s.) zmocňuje soud k vyslovení změny trestu, či upuštění od potrestání, byl-li trest uložen ve zřejmě nepřiměřené výši, a to v mezích zákonem dovolených. Dle NSS toto ustanovení zahrnuje uplatnění principu retroaktivity „*in mitius*“ („*příznivěji*“) pro pachatele, a to vždy a v každém okamžiku, aniž by přitom bylo rozlišováno mezi jednotlivými stupni řízení, resp. mezi řízením soudním a správním, tedy i v případě, že dojde ke změkčení právní úpravy po nabytí právní moci přezkoumávaného rozhodnutí správního orgánu.¹⁸⁵ NSS argumentuje „*a minori ad maius*“ („*od menšího k většímu*“), že, je-li nutno přihlídnout k úpravě trestu platné a účinné v době vydání rozsudku, je nutno zohlednit dekriminalizaci jednání ve smyslu čl. 40 odst. 6, věty druhé Listiny. H. Prášková vznáší otazník nad nesporností argumentů.¹⁸⁶ Je toho názoru, že není-li změna právní úpravy důvodem pro podání mimořádného opravného prostředku nebo žaloby, pak není změna právní úpravy relevantní. V přístupu zaujatém NSS shledává narušení právní jistoty, přičemž dochází k akceptaci privilegovaného postavení osob podávajících nedůvodné žaloby. Byť mají vznesené argumenty racionální jádro, je patrně namístě plně zohlednit tu danost zákona, že moderační právo soudu je prolomením principu kasace, a to ve prospěch principu reformačního. Bylo by tedy patrně neudržitelné, aby soud pouze snižoval zřejmě nepřiměřenou výši trestu v momentě, kdy takové

¹⁸⁴ nález ÚS sp.zn. III. ÚS 611/01 ze dne 13.6.2002 (N 75/26 SbNU 253), sp. zn. Pl Ús 21/96 ze dne 4.2.1997 (63/1997 Sb., N 13/7 SbNU 87)

¹⁸⁵ rozs. NSS č.j. 2 As 9/2008-77 ze dne 13.6.2008 (1684/2008 Sb. NSS), č.j. 7 A 48/2002-98 ze dne 30.6.2004 (1041/2007 Sb. NSS), č.j. 9 As 7/2008-55 ze dne 4.12.2008

¹⁸⁶ Prášková, H.: Časová působnost zákonů upravujících správní delikty. Správní právo. 2009, č. 4, s. 202

jednání je již zákonodárcem dekriminalizováno a jeho výchovný akcent opírající se o konsens společnosti na zavrženíhodnosti spáchaného skutku již postrádá původní obsahovou náplň.¹⁸⁷

Meritorní rozhodnutí soudu

Soud rozhoduje v meritu věci rozsudkem, v ostatních případech rozhoduje usnesením. Meritorní rozhodnutí soudu je odvislé od úspěšnosti žaloby. Je-li žaloba důvodná, soud napadené rozhodnutí zruší pro nezákonnost nebo pro vady řízení a věc vrátí žalovanému k dalšímu řízení se závazným právním názorem (§ 78 odst. 1, 5).¹⁸⁸ Vyvinula se praxe soudů, že určení zrušovacího důvodu je součástí výroku rozsudku. Není-li žaloba důvodná, soud ji zamítne (§ 78 odst. 7 s.ř.s.). O vyslovení nicotnosti bylo zmíněno již výše.¹⁸⁹

Vztahové otázky správních rozhodnutí v případě zrušení zrušujícího rozsudku krajského soudu

Byť byl s.ř.s. s účinností od 1.1.2012 novelizován, zákonodárce nevyslovil řešení následně popsané problematické situace, která doprovází s.ř.s. takřka od nabytí jeho účinnosti. Zruší-li krajský soud rozhodnutí správního orgánu, vrátí věc se závazným právním názorem odvolacímu orgánu. Odvolací správní orgán podá kasační stížnost, avšak současně dle závazného názoru krajského soudu rozhodne. Rozsudek krajského soudu je zrušen, krajský soud rozhoduje znovu a žalobu zamítá, čímž se potvrzuje zákonnost původního již pravomocně zrušeného rozhodnutí správního orgánu a vyvstává otázka zákonnosti nově vydaného rozhodnutí dle chybného názoru krajského soudu, jak bylo prokázáno rozsudkem NSS. Uvedená situace byla

¹⁸⁷ k prolomení § 75 odst.1, § 109 odst. 5 s.ř.s. mimo správní trestání - náleží ÚS sp. zn I. ÚS 605/03 ze dne 2.6. 2005 (N 114/37 SbNU 475), viz s. 172 této práce

¹⁸⁸ rozs. NSS čj. 1 A 629/2002-5 ze dne 18.9.2003 (73/2004 Sb. NSS)

¹⁸⁹ viz s. 76 této práce

řešena rozšířeným senátem NSS, který rozhodl, že v takovém případě nelze úspěšně žalovat na nečinnost správního orgánu, neboť je třeba vyčkat na rozhodnutí NSS, aby nedošlo k duplicitnímu řešení téže věci odlišným způsobem.¹⁹⁰ Následně rozšířený senát NSS vyjádřil právní názor o obživení původního krajským soudem zrušeného rozhodnutí správního orgánu. NSS zohlednil v otázce závaznosti pravomocného rozsudku krajského soudu rovnost zbraní žalobce a žalovaného, když účastník správního řízení se musí rovněž podrobit pravomocnému rozhodnutí správního orgánu i přes skutečnost, že podal kasační stížnost, (nebyl-li přiznán kasační stížnosti odkladný účinek).¹⁹¹ Podle předcházejícího názoru rozšířeného senátu vydal-li správní orgán rozhodnutí tak, jak mu uložil pravomocný rozsudek krajského soudu k žalobě proti nečinnosti, nestane se tím jeho kasační stížnost proti takovému rozsudku nepřípustnou.¹⁹²

V. Mikule obživení zrušeného rozhodnutí správního orgánu odmítá¹⁹³ a k vyložené situaci uvádí: „*Mám za to, že de lege lata žádná nesporná řešení nalézt nelze a uvažovat lze pouze o řešení de lege ferenda.*“ Zvažuje alternativy vyřešení situace, přičemž zdůrazňuje nutnost zachování kasační stížnosti ve vztahu k oběma stranám soudního procesu, a to z důvodu zachování garance plošné jednotnosti judikatury. Neaprobuje ani možnost vázanosti právní moci rozsudku krajského soudu na nepodání kasační stížnosti. Nabízí inspiraci polskou právní úpravou, která upřednostnila dvojinstančnost správního soudnictví, čímž se vyvarovala popisované procesní situaci.

¹⁹⁰ rozs. NSS č.j. 7 Ans 6/2005-35 ze dne 13.4.2006

¹⁹¹ rozs. NSS č.j. 2 Ans 3/2006-49 ze dne 24.4.2007 (1255/2007 Sb. NSS)

¹⁹² usn. rozš. senátu NSS 8 Ans 1/2006-135 ze dne 15.8.2006 (1012/2007 Sb. NSS)

¹⁹³ Mikule, V.: K jednomu podnětu na novelizaci soudního řádu správního. Správní právo. 2010, č. 8, s. 492-497

Shodnou problematikou se zabýval J. Vedral.¹⁹⁴ Obživení zrušeného rozhodnutí správního orgánu váže výslovně na právní moc rozhodnutí NSS o zrušení rozsudku krajského soudu, když tento závěr odvozuje z toho, že pokud by rozhodnutí neobživilo, nebylo by o čem rozhodovat. Mám za to, že k okamžiku právní moci rozsudku NSS lze uvažovat pouze o obživení pro účely soudního procesu, nikoliv s účinky navenek, v opačném případě by mohl rozhodnout NSS sám a činnost krajského soudu už by byla bezvýznamná. Avšak právní názor NSS ve zrušovací rozsudku je závazný pro krajský soud (§ 110 odst. 4 s.ř.s.), nikoliv přímo aplikovatelný účastníky soudního řízení správního. Na podporu uvedeného lze argumentovat výslovnou úpravou možnosti NSS v opačné procesní situaci (kasační stížnost podána žalobcem proti zamítnutí žaloby) zrušit současně rozhodnutí správního orgánu v případě zrušení rozsudku krajského soudu (§ 110 odst.2 s.ř.s.). Rovněž nelze vůbec uvažovat o tom, že účinky rozsudku NSS zasáhnou přímo správní řízení. V tomto se autor názoru podrobeného kritice odchýlil od podstaty věci, tudíž je nutno jeho závěr odmítnout.

Praxe správních orgánů odpovídá na tuto patovou situaci pragmaticky tím, že zpravidla vyčká rozhodnutí NSS, případně se řídí fikcí obživení původního správního rozhodnutí. **Mám za to, že původní a krajským soudem zrušené rozhodnutí správního orgánu neobžive, neboť k takovému obživení chybí zákonný podklad, tedy ke kolizi dvou správních rozhodnutí v téže věci nemůže dojít.** Obživení původního rozhodnutí brání překážka „*litispendence*“ („*zahájení řízení*“) v důsledku zrušení pravomocného rozhodnutí, případně překážka „*rei iudicatae*“ („*věci rozhodnuté*“), bylo-li již nové rozhodnutí vydáno. Pak nelze ohrozit právní jistotu účastníků správního řízení a případně zasahovat do práv nabytých v dobré víře na základě pouhé fikce o obživení správního rozhodnutí.

¹⁹⁴Vedral, J.: K důsledkům zrušení rozhodnutí krajského soudu v řízení o kasační stížnosti. Správní právo. 2010, č. 8, s. 472-491

Řešením za dané právní situace může být vydání nového (již třetího) rozhodnutí, po odstranění v pořadí druhého rozhodnutí, které bylo vydáno na základě chybného závazného právního názoru krajského soudu. K tomu je třeba **použít mimořádných opravných prostředků, a to obnovy řízení z moci úřední podle § 100 odst. 3 ve spojení s § 100 odst. 1 písm. b) správního řádu, když ve zrušeném rozsudku krajského soudu lze spatřovat zrušený podklad rozhodnutí vzešlého z řízení, které má být obnoveno.** J. Vedral schůdnost této cesty odmítá, neboť v důsledku akceptace fikce obživení původního (v pořadí tedy prvního) rozhodnutí správního orgánu je v jeho pojetí dána překážka „*rei iudicatae*“ („*věci rozhodnuté*“) představovaná právě obživlým rozhodnutím. Tento absurdní důsledek je důkazem chybnosti koncepce obživení původního rozhodnutí správního orgánu. Ačkoliv jsem toho názoru, že cesta obnovou řízení je řešením, je to řešení zatěžující výkon veřejné správy, tudíž potřeba racionálního vyřešení popsané problematiky zůstává neuspokojena.

Dle novelizace právní úpravy odkladného účinku k 1.1.2012 (§ 73 odst. 2 s.ř.s.) by patrně bylo možno uvažovat o otevření cesty k přiznání odkladného účinku kasační stížnosti (§ 107 s.ř.s.) podané správním orgánem, což nebylo dosud judikaturou připuštěno,¹⁹⁵ když podmínka nenahraditelné újmy byla nahrazena podmínkou nepoměrně větší újmy následků rozhodnutí, které by bylo vydáno dle závazného právního názoru krajského soudu, ukázal-li by se chybným, než jaká přiznáním odkladného účinku může vzniknout jiným osobám a jestliže to nebude v rozporu s veřejným zájmem.

K naplnění požadavku tzv. „plné jurisdikce“ podle čl. 6 Úmluvy

Na to, zda byla zcela naplněna kautela plné jurisdikce podle čl. 6 Úmluvy přijetím nové právní úpravy správního soudnictví, se odborné názory

¹⁹⁵ rozs. NSS č.j.1 Afs 106/2004-49 ze dne 5. 1. 2005 (982/2006 Sb. NSS)

různí. Uvedenou problematiku je třeba rozdělit na problematiku poskytování ochrany „občanským právům a závazkům“ v jazyce úmluvy, když uvedený pojem je širší než pojem „spory a jiné právní věci, které vyplývají z občanskoprávních, pracovních, rodinných a z obchodních vztahů“ dle dikce ustanovení § 7 odst. 1 o.s.ř. a na problematiku správního trestání. Myšlenkovým ohniskem právní ochrany dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy je garance práva na soudní rozhodnutí nikoliv jen po stránce právní, nýbrž i skutkové, tzv. „plná jurisdikce,“ neboť čl. 6 Úmluvy skutkové a právní otázky dle judikatury Evropského soudu pro lidská práva („ESLP“) nerozlišuje.¹⁹⁶

- *Poskytování ochrany „občanským právům a závazkům“*

Naplnění postulátu plné jurisdikce ve věcech občanských práv a závazků („civil rights and obligations“) je komplikované díky nejednoznačnosti vymezení práv a povinností do této kategorie spadajících. Ta jsou vymezována na základě judikatury ESLP, (ta však není obecně závazná pro vnitrostátní soudy, avšak jsou povinny brát ji v úvahu)¹⁹⁷ v níž lze najít určitá dílčí vodítka, jindy je rozhodováno pouze s přihlédnutím ke specifičnosti konkrétní věci. Tak je zdůrazňována převažující soukromoprávní povaha právního vztahu, zatímco není rozhodné, zda o věci bylo rozhodováno správním orgánem. Jako jiné vodítko slouží test ekonomického charakteru uplatňovaného nároku. Některé kauzy jsou však vnímány jako ne zcela zřetelné. Tak např. bylo rozhodnuto o soukromoprávní povaze nároku soudců na státní penzi, zatímco ve věci daňových úlev bylo rozhodnuto o veřejnoprávní povaze nároku.¹⁹⁸

¹⁹⁶ rozs. ve věci *Le Compte et al. v. r. 1981, A-43*, cit. dle Svoboda, P.: Článek 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech a nová úprava správního soudnictví. In Vopálka, V. et al.: *Nová úprava správního soudnictví* 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 113

¹⁹⁷ Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: *Ústava České republiky. Komentář*. 1. vyd. Praha. C.H. Beck, 2007, s. 784

¹⁹⁸ ve věci *Lombardo v. Italy* Series A no. 249-B (1992), *Ferraziny v. Italy* 2001-VII; 34 EHRR 1068, cit. dle Loucaides, L.,G: *The European Convention on Human Rights, Collected Essays*. 1st ed. Leyden. Martinus Nijhoff Publishers. 2007, p.195

Je zřejmé, že zákonodárce pro naplnění postulátu čl. 6 odst.1 Úmluvy zvolil cestu vyčlenění soukromoprávních věcí do pravomoci obecných soudů. Ty nadále přezkoumávají rozhodnutí ve věcech soukromoprávního charakteru, u nichž bylo formou rozhodnutí již ingerováno správní úřadem, a to podle páté části o.s.ř. ve znění novely o.s.ř. zák. č. 152/2002 Sb. Klíčovým atributem tohoto soudního řízení je jeho kontradiktorní povaha, neboť účastníky řízení jsou žalobce a ti, kdo jimi byli v řízení před správním orgánem, a dále dispoziční zásada řízení. Soud přitom není vázán skutkovým stavem, jak byl zjištěn správním orgánem, přičemž rozsah dokazování je zásadně omezen žalobou (§ 250e odst.1 o.s.ř.). Funkčně příslušným k rozhodování v prvním stupni je zásadně okresní soud, krajské soudy vykonávají soudní moc v prvním stupni ve věcech vkladu práva k nemovitostem. Nastoupení cesty rozštěpení soudní ochrany podle kriteria soukromého a veřejného práva, jakkoliv může být takové kritérium zpochybňováno, je renesancí správního soudnictví v jeho prvorepublikové podobě. Snad právě neuvědomění si této historické souvislosti vede některé administrativisty ke kritice zvoleného kriteria pro vymezení mantinelů správního soudnictví.¹⁹⁹

- *Zvláštní senát podle zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů*

Již při zavedení nové právní úpravy bylo zřejmé, že potíže bude činit diferenciaci na věci soukromoprávní a věci veřejnoprávní povahy.²⁰⁰ Uvedené má mnoho co do činění se vzájemným prostupováním soukromoprávní a veřejnoprávní sféry, když, jak bylo mnohokrát právní naukou zdůrazněno, nejedná se o dva izolované právní světy.²⁰¹ Měla-li být proto zajištěna účinná ochrana, byl zcela nezbytný krok zákonodárce spočívající v ustanovení

¹⁹⁹ Svoboda, P.: Svoboda, P.: Článek 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech a nová úprava správního soudnictví. In Vopálka V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 114

²⁰⁰ např. rozs. NSS č.j. 7 A 30/2001-2 ze dne 4.2.2003 (444/2004 Sb. NSS)

²⁰¹ viz s. 16 této práce

zvláštního senátu příslušného k řešení tzv. „*kompetenčních konfliktů*“ mezi správními soudy a civilními soudy příslušnými k řízení podle části páté o.ř.s., jímž se stal zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. Zvláštní senát složený ze tří soudců NSS a ze tří soudců Nejvyššího soudu rozhoduje o kladných nebo záporných kompetenčních sporech mezi soudy a orgány moci výkonné, územní, zájmové nebo profesní samosprávy a rovněž mezi soudy v občanském soudním řízení a soudy ve správním soudnictví (§ 1 odst. 1, písm. a), b) cit. zák.).²⁰² V řízení před zvláštním senátem se přiměřeně užijí ustanovení části třetí hlavy první s.ř.s., tedy obecná ustanovení s.ř.s. O tom, kdo je příslušný vydat rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení, rozhoduje zvláštní senát usnesením. Zruší přitom rozhodnutí civilních nebo správních soudů, která jeho výroku odporují. Pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je závazné pro strany kompetenčního sporu, účastníky řízení, v němž spor vznikl, jakož i pro správní orgány a soudy (§ 5 odst. 5 cit. zák.).

Alespoň stručnou zmínku si v této souvislosti zaslouží právní úprava soudní ochrany poskytované podle § 28 zák. č. 184/2006 Sb., o **odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění)**. Zákonodárce zde přímo, patrně z důvodu maximální právní jistoty osob postižených vyvlastněním, zakládá příslušnost obecných soudů k rozhodnutí ve věci vyvlastnění, přičemž funkčně příslušným k rozhodnutí v prvním stupni je krajský soud. Toto novum, jak lze ve světle dosavadní judiciální praxe NSS²⁰³ vnímat úmysl zákonodárce svěřit rozhodování ve věcech vyvlastnění obecným civilním soudům dle páté části o.s.ř., odráží nutnost zcela nezpochybnitelné garance „*plné jurisdikce*“ ve věcech vyvlastnění, jehož ústavní limity jsou dány čl. 11 odst. 4 Listiny. NSS totiž

²⁰² usn. zvl. senátu čj. Konf 17/2004-7 ze dne 31.5.2004 (307/2004 Sb. NSS)

²⁰³ rozs. NSS čj. 4 As 47/2003-125 ze dne 12.10.2004 (448/2005), čj. 2 As 8/2006-130 ze dne 26.10.2006 (1494/2008 Sb. NSS), usn. zvl. senátu čj. Konf 81/2004-12 ze dne 5.5.2005 (676/2005 Sb. NSS), Konf 34/2007-15 ze dne 21.5.2008 (1677/2008 Sb. NSS)

dosud vycházel ze smysluplné justifikace rozšířeného senátu NSS o nutnosti odlišení vyvlastnění jako veřejnoprávního zásahu do soukromoprávního institutu vlastnictví, které podléhá přezkumu správního soudu, oproti soukromoprávní povaze náhrady za vyvlastnění, která jako vztah mezi expropriantem a expropriátem spadá pod jurisdikci obecných civilních soudů.²⁰⁴ Na to, že veřejnoprávní zásah omezující výkon vlastnického práva je zahrnut pojmem „občanská práva a závazky“ ve smyslu čl. 6 Úmluvy, upozornil V. Vopálka již krátce po zrodu nové koncepce soudní ochrany soukromoprávních věcí podle páté části o.s.ř.²⁰⁵ I přes „jednoznačnost“ ustanovení příslušnosti civilního soudu k rozhodování ve věcech vyvlastnění dle § 28 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění byla daná či související problematika opakovaně postavena před rozhodovací činností zvláštního senátu. Prvé rozhodnutí vysloveno zachování příslušnosti civilního soudu podle § 28 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění i v případě formálního pochybení vyvlastňovacího správního úřadu spočívajícího v chybné formě rozhodnutí, když meritorně bylo rozhodnuto o zamítnutí žádosti a nikoliv toliko o zastavení řízení. Zvláštní senát vyslovil závěr, že pochybení po formální stránce rozhodnutí není způsobilé založit pro přezkoumání takového rozhodnutí věcnou příslušností soudů ve správním soudnictví.²⁰⁶ Pravomoc správního či civilního soudu byla posuzována optikou předchozího rozhodnutí zvláštního senátu, podle kterého: *„Posoudit zákonnost odmítnutí správní jurisdikce přísluší vždy správnímu soudu; i v případě, kdy se správní orgán odmítl zabývat věcí vyplývající ze soukromoprávních vztahů. Pravomoc soudu v občanském soudním řízení bude založena až tehdy, kdy správní orgán rozhodne věcně o sporu nebo o jiné právní věci vyplývající ze*

²⁰⁴ usn. rozš. senátu NSS č.j. 4 As 47/ 2003-39 ze dne 12.10.2004 (448/2005 Sb. NSS)

²⁰⁵ Vopálka V.: Pravomoc správních soudů. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 21

²⁰⁶ usn. zvl. senátu č.j. Konf 9/2009-4 ze dne 14.9.2009 (2196/2011 Sb. NSS)

*soukromoprávních vztahů.*²⁰⁷ V aktuálně posuzované věci však byla posuzována nikoliv forma, nýbrž obsah správního rozhodnutí, když zvláštní senát shledal, že k zastavení řízení bylo přistoupeno z důvodů věcných, protože příslušná stavba silnice byla již realizována a institut vyvlastnění neslouží k legalizaci faktického stavu. Vyslovený závěr o příslušnosti civilního soudu považuji za plně důvodný, zejména s vědomím rozdílu koncepce dotčených soudních řízení, když v případě aprobeace pravomoci správního soudu by došlo ke zkrácení soudní ochrany účastníků vyvlastňovacího řízení omezením se na přezkum zákonnosti napadeného rozhodnutí.

Druhým rozhodnutím dotýkajícím se omezení vlastnického práva vyslovil zvláštní senát pravidlo pravomoci správního soudu k přezkumu rozhodnutí o omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene podle § 17 odst. 2 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích („zákon o pozemních komunikacích“).²⁰⁸ Nosným bodem výroku rozhodnutí je ustanovení § 1 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění, dle kterého: *„Vyvlastnění a vyvlastňovací řízení upravená zvláštními právními předpisy nejsou tímto zákonem dotčena.“* Za pomoci jazykového výkladu dospěl zvláštní senát k názoru, že ustanovení § 28 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění, jímž je založena příslušnost civilního soudu k řízení ve věcech vyvlastnění, se nepoužije. S právním závěrem o pravomoci a příslušnosti správních soudů k přezkumu zákonnosti rozhodnutí se neztotožňuji, a to z následujících důvodů.

Vyvlastnění (expropriace), či jiné nucené omezení vlastnického práva je zásahem do vlastnického práva takové záporné kvality, že vyžaduje nejvyšší ochranu. Té se institutu vlastnictví dostává na ústavní úrovni v čl. 11 Listiny. Podle čl. 11 odst. 1, věty druhé Listiny: „Vlastnické právo všech vlastníků má

²⁰⁷ usn. zvl. senátu č.j. Konf 22/2006-8 ze dne 20.9.2007 (1952/2009 Sb. NSS)

²⁰⁸ usn. zvl. senátu č.j. Konf 42/2010-7 ze dne 12.1.2011 (2379/2011 Sb. NSS)

stejný zákonný obsah a ochranu.“ Vyhovění tomuto ústavnímu imperativu, totiž poskytnutí totožné ochrany vlastnictví každého jednotlivého vlastníka, je testem správnosti zaujatého právního výkladu. Je zcela nabíledni, že jak v případě vyvlastnění dle zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění, tak dle k němu speciálního ustanovení § 17 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích, dochází k omezení vlastnického práva věcným břemenem jako věcným právem k věci cizí („*ius in re aliena*“), tedy že dochází, byť dle odlišné právní úpravy, k pojmově shodnému omezení vlastnického práva, tedy pohlíženo z pozice vlastníka dotčené věci ke stejnému zásahu. Je proto plně důvodné, aby proti omezení vlastnického práva formou zřízení věcného břemene byla poskytnuta jednotná, totožná ochrana bez ohledu na procesní způsob, jímž k omezení vlastnického práva došlo. Charakter soudní ochrany nemůže být odvislý od toho, zda zákonodárce pojal vyvlastnění do jednoho, či vícero právních předpisů. Totožnost ochrany je pak třeba poměřovat rozsahem žalobních důvodů, z nichž může vyvlastňovaný vyvlastnění či omezení vlastnického práva napadnout. Je-li tak v případě omezení vlastnického práva dle zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění poskytnuta přímo zákonodárcem ochrana v „*plné jurisdikci*“, pak nelze akceptovat jako rovnocennou takovou ochranu, která je ve vztahu k pravomocnému rozhodnutí správního orgánu vyčerpána soudním přezkumem zákonnosti. Uvedeným postupem by byla založena nedůvodná nerovnost ochrany vlastnického práva v rozporu s uvedenou ústavní maximou totožnosti ochrany vlastnického práva každého z vlastníků.

Ještě je žádoucí vypořádat se s otázkou preciznosti jazykového výkladu provedeného zvláštním senátem. Ten stojí na tom, že podle § 1 odst. 2 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění § 28 o příslušnosti civilního soudu dle páté části o.s.ř. nedopadá na případy zřízení věcného břemene dle § 17 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích. Z dikce citovaného ustanovení však dle jazykového výkladu vyplývá pouze to, že tímto zákonem zůstávají nedotčena vyvlastnění a vyvlastňovací řízení upravená zvláštními právními předpisy.

Vyvlastnění a vyvlastňovací řízení je přitom pojmově definováno pro účely tohoto zákona v § 2 písm. a), d) zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění. Vyvlastňovací řízení přitom nezahrnuje řízení před civilním soudem podle části páté o.s.ř. Samostatná úprava soudní příslušnosti zakotvená v § 28 zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění je zřejmá ze systematického uspořádání zákona, když zatímco vyvlastňovací řízení je upraveno v části páté, soudní příslušnost je upravena v části sedmé citovaného zákona. Tedy ani z jazykového a systematického výkladu nelze dospět k závěru, že příslušnost civilních soudů k řízení ve věci vyvlastnění je vyloučena. Zbývá doplnit, že i pokud by tento výklad obstál, mám však za to, že argumenty, na nichž stál, se projeví jako liché, by bylo nutno dospět k příslušnosti civilních soudů právě s ohledem na ústavní maximu totožnosti poskytnutí ochrany vlastnickému právu. To, že jsou ostatní právní předpisy o vyvlastnění nedotčeny, nelze vykládat jako vyloučení příslušnosti těch soudů, které jsou v zákoně o vyvlastnění uvedeny. Takový výklad by byl extenzivní a nepřijatelný jako jdoucí k tíži vyvlastňovaného v důsledku zúžení soudní ochrany jeho vlastnického práva.

Poslední poznámka v tomto směru budiž věnována komparaci ustanovení § 17 odst. 1 a § 17 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích, když § 17 odst. 1 citovaného zákona legalizuje stavbu dálnice, silnice či pozemní komunikace jako účel vyvlastnění, přičemž stanoví postup podle zvláštního právního předpisu. Zákonodárce učinil u § 17 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích novelizací provedenou zák. č. 186/2006 Sb. o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění odkaz na poznámku pod čarou č. 7, v níž uvádí právě zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění. Pochopitelně je notorií, že poznámka pod čarou není součástí právní normy. Nicméně i bez ní bychom nutně dospěli k závěru, že takovým zákonem je právě zák. č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění. Otázkou je, zda aspekt § 17 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích spočívající v omezení vlastnického práva věcným břemenem „*de facto ex post*,” tedy poté, co již byla stavba dálnice, silnice nebo místní komunikace na

cizím pozemku zřízena a vlastníkovi této stavby se prokazatelně nepodařilo dosáhnout majetkoprávního vypořádání s vlastníkem pozemku, může působit na rozsah poskytnutí soudní ochrany vyvlastňovanému. Pokud bychom přistoupili na význam tohoto rozdílu v časovém sledu realizace stavby a vyvlastnění, pak bychom vlastníku zatěžovaného pozemku ultimativně sdělovali, že bylo na místě, aby přijal majetkoprávní vypořádání, neboť v opačném případě, došlo-li k vyvlastnění, mu nebude poskytnuta plnohodnotná soudní ochrana vlastnického práva, jak tomu bude napříště u vyvlastnění podle § 17 odst. 1 citovaného zákona. Takový výklad je třeba odmítnout jako nepřijatelný.

Ze seznamu věcí, které napadly před zvláštní senát je patrné, že ve věci pravomoci správního soudu k přezkumu zákonnosti či civilního soudu k řízení o vyvlastnění na základě § 17 odst. 2 zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, se odehraje další dějství.²⁰⁹ Jistě je nanejvýš žádoucí, aby zvláštní senát neochudil justifikaci svého výroku o hledisko ústavní konformity.

- *Správní trestání*

Nová úprava správního soudnictví, která ponechala soudní přezkum správního trestání v rukou správních soudů, byť to nebylo jediné zvažované řešení (vedle založení pravomoci obecných trestních soudů či zřízení speciálních správních tribunálů), byla nucena vyhovět požadavku čl. 6 Úmluvy ve smyslu garancí soudního ochrany obviněného z „*trestného činu*“ v „*plné jurisdikci*.“ ESLP opakovaně judikoval, že: „*Svěření úkolu stíhat a trestat přestupky správním orgánům sice není s úmluvou neslučitelné, nicméně dotčená osoba musí mít možnost nechat rozhodnutí přijaté proti ní přezkoumat soudem, který splňuje záruky stanovené čl. 6 Úmluvy.*“²¹⁰ S tímto požadavkem

²⁰⁹ návrh sp. zn. Konf 67/2011 (dle stavu ke dni 29.2.2012)

²¹⁰ např. rozs. ESLP ve věci Lauko proti Slovensku ze dne 2.9.1998, J-ESLP č. 34/1999, cit. dle Šiškeová, S., Lavický, P., Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. 1. vyd. Praha. ASPI, a.s. 2006, s. 28

„plné jurisdikce“ se zákonodárce vyrovnal dvojím způsobem. Jednak nově zakotvil zásadu provádění dokazování soudem, když správní soud může doplnit nebo zopakovat důkazy provedené správním orgánem, s výhradou úpravy zvláštního zákona, zakotvena byla přitom zásada volného hodnocení důkazů (§ 77 odst. 1, 2 s.ř.s.), jednak bylo přistoupeno k přiznání moderačního práva soudu ve vztahu k trestu (snížení trestu či upuštění od potrestání),²¹¹ které ve své podstatě představuje průlom do zásady zákazu soudního přezkumu správního uvážení (§ 78 odst. 2 s.ř.s.). Moderační právo soudu je ovšem ohraničeno kumulativně mantinely zjevné nepřiměřenosti uloženého trestu,²¹² podmínkami zákonných mezí trestu, doplněním dokazování soudem nikoliv v zásadních směrech (ochrana před nahrazením činnosti správního orgánu a případným zkrácením procesních práv žalobce na dvojinstančnost správního řízení)²¹³ a návrhem žalobce v žalobě.²¹⁴

I přes představenou zákonnou úpravu je v právní literatuře prezentován názor, že nebyla zajištěna plná jurisdikce správního trestání. Autor P. svoboda si klade otázku po charakteru soudního rozhodnutí v případě, že soud po zopakování či doplnění důkazů dospěje k závěru, že se skutek vůbec nestal nebo že není správním deliktem. *„A to za stavu, kdy správnímu orgánu není možné vytknout žádné pochybení v průběhu správního řízení ani v hmotněprávní kvalifikaci, tedy za stavu kdy správní soud po doplnění dokazování prostě jen zhodnotí důkazy jinak, než je zhodnotil správní orgán, a na základě toho dospěje k jinému skutkovému stavu (závěru).“* Autor si sám podává odpověď ve formě zamítnutí žaloby, neboť zrušení není možné, když

²¹¹ rozs. MS v Praze čj. 10 Ca 66/2004-32 ze dne 21.1.2005 (693/2005 Sb. NSS)

²¹² rozs. NSS č.j. 5 A 149/2002-24 ze dne 15.10.2003 (132/2004 Sb. NSS), č.j. 6 A 10/2000-62 ze dne 18.3.2004 (669/2005 Sb. NSS) rozs. MS v Praze č.j. 10 Ca 250/2003-48 ze dne 16.11.2004 (560/2005 Sb. NSS), rozs. MS soudu v Praze č.j. 10 Ca 66/2004-32 ze dne 21.1.2005 (693/2005 Sb. NSS)

²¹³ shodně Brothánková J., Žiškova, M.: Soudní řád správní a předpisy související s novou úpravou správního soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. Právnické a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 171

²¹⁴ viz moderační právo soudu ve správním trestání s. 77 této práce

rozhodnutí dle něho není zatíženo nezákonností, ani vadou řízení, jen skutkovou vadou.²¹⁵ Z uvedeného pak vyvozuje ten podstatný závěr, že požadavek „*plné jurisdikce*“ není v oblasti správního trestání zcela naplněn. K prezentovanému myšlenkovému pochodu, jehož autenticitu nebylo lze nahradit parafrází, nelze neuvést, že autor sám se polapil v pasti logické chyby již při definování právní problematiky. Zhodnotí-li totiž soud důkazy „*prostě jen jinak*“ v relaci ke správnímu úřadu, pak je toho názoru, že skutkový stav, který je tvořen důkazy, nemá oporu ve spise nebo je v přímém rozporu s ním, tedy jsou dány důvody pro zrušení rozhodnutí pro vady řízení (§ 78 odst. 1 s.ř.s.). Tento závěr koresponduje s ustanovením o povinnosti správního orgánu zahrnout tyto důkazy mezi podklady nového rozhodnutí (§ 78 odst. 6 s.ř.s.). Případně soud zhodnotí důkazy jinak právě v tom směru, že zakládají odlišnou hmotněprávní kvalifikaci skutku a pak se jedná o nezákonnost napadeného rozhodnutí jako o kvalifikovaný důvod zrušení žalobou napadeného rozhodnutí (§ 78 odst. 1 s.ř.s.). Správnost uvedeného korigujícího právního názoru je potvrzena judikaturou NSS o vázanosti správního orgánu právním názorem soudu v případě zrušení rozhodnutí z důvodu, že ze skutkového stavu zjištěného správním orgánem dle soudu nevyplývalo, že by se účastník správního řízení dopustil vytýkaného jednání.²¹⁶

V. Sládeček podrobil právní úpravu s.ř.s. ve vztahu k správnímu trestání testu nezbytnosti prolomení zásady kasačního principu ve prospěch principu reformačního, který je reprezentován zakotvením moderačního práva soudu v § 78 odst. 2 s.ř.s., a to z pohledu požadavku „*plné jurisdikce*.“ Vyslovil závěr, že by dostatečným nástrojem bez přesahu moci soudní do moci výkonné narušujícího principu dělby moci byla nová úprava správního soudnictví i bez moderačního práva soudu ve vztahu k výměře trestu. Argumentuje zejména

²¹⁵ Svoboda, P.: Článek 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech a nová úprava správního soudnictví. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 118

²¹⁶ rozs. NSS č.j. 5 A 110/2002-25 ze dne 23.9.2004 (442/2005 Sb. NSS)

tím, že stanovení zřejmě nepřiměřeného trestu (resp. trestu vůbec) lze subsumovat pod zneužití správního uvážení, jak je jako zrušovací důvod nezákonnosti nově zakotven v § 78 odst. 1 s.ř.s. Správní úřad by pak byl zavázán právním názorem i ohledně usměrnění správní úvahy. Jistě podpurným argumentem je znění důvodové zprávy k návrhu s.ř.s., dle níž úprava přezkumu správního trestání se „značnou rezervou naplňuje požadavky Úmluvy.“²¹⁷ Podmínkou aprobační úvahy je aprobační premisa, že uložení zřejmě nepřiměřeného trestu je zneužitím správního uvážení. Argumentace Ústavního soudu, který požaduje k souladnosti právní úpravy s čl. 6 Úmluvy výslovně přezkum nejen zákonnosti, ale i přiměřenosti trestu, dává seznat, že Ústavní soud nepřiměřenost trestu pod nezákonnost nezahrnuje.²¹⁸

Správní úvaha ohledně výše trestu má vyústit v uložení adekvátního trestu zohledňujícího všechny ze zákona relevantní okolnosti spáchání skutku. Pokud je výsledkem správní úvahy zřejmě nepřiměřený trest, došlo k opomenutí nebo k chybnému zhodnocení konkrétních okolností skutku. Zneužití v sobě implikuje záměr využití konkrétního postupu k jinému neslučitelnému účelu, než k němuž je postup určen, přičemž existenci tohoto záměru je třeba rekonstruovat za pomoci objektivních okolností. V případě uložení trestu ve zřejmě nepřiměřené výši však takový záměr na straně správního orgánu nemusí být dán. Zřejmě nepřiměřená výše trestu může být výsledkem činnosti profesně nezpůsobilé, avšak nikoliv záměrné. Pak je třeba zhodnotit, že v určitém množství případů může být uložen zřejmě nepřiměřený trest jako produkt nekvalitního výkonu veřejné správy, nikoliv jako produkt zneužití institutu správního uvážení. Postup takové záporné kvality ze strany veřejné správy, který pochopitelně nelze vyloučit, nelze subsumovat ani pod

²¹⁷ Sládeček, V.: Soudní přezkum správního uvážení. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 93-106

²¹⁸ náleží ÚS sp. zn. Pl ÚS 9/2000 ze dne 17.1.2001 (52/2001 Sb., N 8/21 SbNU 55)

„překročení“ zákonem stanovených mezí správního uvážení ve smyslu § 78 odst. 1 s.ř.s. O překročení se totiž jedná v případě, kdy správní orgán vezme v úvahu kriteria, která nejsou pro posouzení věci relevantní. Přikláním-li se k tomuto úzce vymezenému pojetí zneužití správního uvážení, pak jsem nutně toho názoru, že stávající právní úprava přezkumu správního trestání bez moderačního práva soudu by nebyla schopna pokrýt veškeré v úvahu přicházející alternativy jednání správního orgánu, které vyústí v uložení trestu zřejmě nepřiměřené výše.

K otázce důvodnosti zakotvení moderačního práva soudu je ještě třeba přednést argumentaci Ústavního soudu obsaženou v nálezu, jímž byla zrušena pátá část o.s.ř. a jímž dal Ústavní soud zákonodárci zcela zřetelně najevo, že je nezbytné zakotvit možnost nahradit správní uvážení závislého orgánu nezávislým soudcovským uvážením ve věcech "*občanských práv a závazků*" a "*správního trestání*" ve smyslu Úmluvy, neboť opačný stav je dle Ústavního soudu neústavní.

2.2.4.2. Ochrana proti nečinnosti správního orgánu

Účelem tohoto typu řízení (§ 79 - § 81 s.ř.s.) je poskytnutí ochrany právu na vyřízení věci bez zbytečných průtahů v přiměřené lhůtě, jehož základ je dán v čl. 38 odst. 2 Listiny, přičemž poskytnutí soudní ochrany je podmíněno tím, že ochrany nebylo dosaženo vyčerpáním procesních prostředků správního řízení k tomu určených.²¹⁹ Žalobní legitimace je omezena na rozhodnutí ve věci samé či vydání osvědčení s výlukou fikcí rozhodnutí.²²⁰

²¹⁹ rozs.NSS čj. 2 Ans 4/2007-53 ze dne 25.7.2007 (1348/2007 Sb. NSS), čj. 7 Ans 1/2007-100 ze dne 18.10.2007 (1683/2008 Sb. NSS)

²²⁰ rozs. NSS čj. 8 Ans 2/2005-63 ze dne 25.7.2005 (692/2005 Sb. NSS), čj. 2 Ans 1/2004-64 ze dne 24.6.2004 (670/2005 Sb. NSS), čj. 2 Ans 4/2004 -116 ze dne 15.12.2004 (506/2005 Sb. NSS), čj. 5 As 21/2003-40 ze dne 25.11.2003 (491/2005 Sb. NSS), čj. 6 Ans 2/2005-68 ze dne 20.4.2006 (974/2006 Sb. NSS), čj. 2 Ans 4/2006-91 ze dne

Pravomoc soudu je dána i ve věcech rozhodování správního orgánu o nároku soukromoprávní povahy.²²¹ Soudu nepřísluší posuzovat věc meritorně.²²² Je proto logické, že soud rozhoduje dle skutkového stavu zjištěného k datu svého rozhodnutí,²²³ přičemž zjišťování skutkového stavu se omezuje na existenci, či neexistenci rozhodnutí.²²⁴ Je-li žaloba důvodná, soud rozsudkem uloží povinnost vydat rozhodnutí či osvědčení ve lhůtě k tomu přiměřené v souladu se zvláštním zákonem. K. Frumarová uvádí, že nečinnost je v rozporu se zásadou zákonnosti, přičemž: „*Veřejná správa se nemůže pohybovat praeter legem.*“²²⁵ Jako vhodnou činím korekci v tom směru, že o kategorii „*praeter legem*“ („vedle zákona“) se ve vztahu k veřejné správě vůbec nedá uvažovat. Veřejná správa se v právním státě pohybuje buď „*secundum et intra legem*“ („na základě a v mezích zákona“) nebo „*contra legem*“ („v rozporu se zákonem“), jiná sféra výkonu veřejné správy je v důsledku čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny vyloučena. Reflexe potřeby legislativního zapracování takového typu řízení do soudní kontroly je indikátorem stavu poskytované veřejné správy pojímané jako služba veřejnosti.

2.2.4.3. Řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu

Tato forma soudní ochrany (§ 82 - § 87 s.ř.s.) pokrývá zejména skupinu tzv. „*faktických zásahů*.“ Zákonodárcem byla zařazena jako reakce na kritiku absence zákonné ochrany Ústavním soudem.²²⁶ Mezi zamýšlené faktické

24.07.2007(1381/2007 Sb. NSS), čj. 1 Ans 2/2008-52 ze dne 16.4.2008 (1626/2008 Sb. NSS), čj. 1 Ans 5/2007-95 ze dne 14.11.2007 (1485/2008 Sb. NSS)

²²¹ rozs. NSS čj. 5 As 31/2003-49 ze dne 14.07.2004 (487/2005 Sb. NSS)

²²² rozs. NSS čj. 7 Afs 33/2003-80 ze dne 30.09.2004 (456/2005 Sb. NSS), čj. Na 249/2003-9 ze dne 8.4.2003 (19/2004 Sb. NSS), rozs. KS v Hradci Králové čj. 52 Ca 28/2004-67 ze dne 26.8.2004 (362/2004 Sb. NSS)

²²³ rozs. NSS čj. 6 Ans 1/2003-101 ze dne 26.10.2004 (652/2005 Sb. NSS)

²²⁴ rozs. NSS čj. 2 Ans 5/2006-96 ze dne 16.5.2007 (1293/2007 Sb. NSS)

²²⁵ Frumarová, K.: Nezákonná nečinnost ve veřejné správě a význam institutu přiměřené lhůty ve vztahu k nezákonné nečinnosti veřejné správy. Správní právo. 2003, č.1, s. 10

²²⁶ Důvodová zpráva k § 82 - § 87 zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního

zásahy měly spadat zejména zásahy policejních složek. Reálnost poskytnutí soudní ochrany proti policejním zásahům učiněným zejména v terénu při splnění podmínky trvání zásahu v době rozhodování soudu je však mizivá. V praxi se rozvinula četná judikatura zabývající se materií daňového práva, kdy správní soudy řeší zhusta kauzy nezákonnosti daňové kontroly.²²⁷ Řízení bylo původně koncipováno jako preventivní s cílem zvrátit trvání nebo hrozbu nezákonného zásahu,²²⁸ s účinností od 1.1.2012 byl jeho charakter pozměněn přípustností žalobního petitu znějícího na prosté určení nezákonnosti zásahu.

2.2.4.4. Soudnictví ve věcech volebních a ve věcech místního a krajského referenda

Agenda ve věcech volebních (opravy ve voličských seznamech,²²⁹ věci registrace kandidátů a kandidátních listin,²³⁰ poskytnutí ochrany proti neplatnosti voleb a neplatnosti hlasování,²³¹ ochrana ve věci zániku mandátu, ochrana ve věcech místního referenda,²³² ochrana ve věcech krajského referenda) byla s.ř.s. nově zařazena mezi agendu správního soudnictví (§ 88 - § 93 s.ř.s.), čímž došlo k jejímu vynětí z oboru civilního práva procesního, neboť do účinnosti s.ř.s. byla vykonávána okresními soudy jako obecnými soudy prvního stupně v režimu o.s.ř. Apel na rychlost poskytnutí soudní

²²⁷ rozs. NSS čj. 8 Aps 1/2005-82 ze dne 15.11.2005 (932/2006 Sb. NSS), čj. 8 Aps 6/2007-247 ze dne 16.12.2008 (1773/2009 Sb. NSS), rozs. KS v Plzni čj. 30 Ca 114/2007-6 ze dne 25.2.2008 (1594/2008 Sb. NSS), rozs. KS Ústí nad Labem, čj. 59 Ca 64/2005-36 ze dne 22.11.2005 (807/2006 Sb. NSS)

²²⁸ rozs. NSS čj. 7 Aps 3/2008-98 ze dne 16.11.2010 (2206/2011 Sb. NSS), čj. 3 Aps 3/2005-139 ze dne 20.9.2006 (1010/2007 Sb. NSS), čj. 9 Aps 1/2007-68 ze dne 19.9.2007 (1382/2007 Sb. NSS), rozs. MS v Praze čj. 8 Ca 212/2008-61 ze dne 4.9.2008 (1931/2009 Sb. NSS)

²²⁹ rozs. KS v Ostravě čj. 22 A 39/2010-15 ze dne 13.5.2010 (2091/2010 Sb. NSS)

²³⁰ rozs. KS v Plzni čj. 57 Ca 129/2006-21 ze dne 21.9.2006 (1026/2007 Sb. NSS), rozs. KS v Ostravě čj. 22 Ca 315/2006-1 ze dne 13.9.2006 (1056/2007 Sb. NSS)

²³¹ rozs. NSS čj. Vol 7/2008-13 ze dne 19.11.2008 (2194/2011 Sb. NSS), rozs. KS v Praze čj. 44 A 105/2010-58 ze dne 16.11.2010 (2270/2011 Sb. NSS), rozs. KS v Praze čj. 44 A 106/2010-58 ze dne 16.11.2010 (2271/2011 Sb. NSS)

²³² rozs. KS v Hradci Králové čj. 30 A 34/2010-6 ze dne 6.9.2010 (2193/2011 Sb. NSS), rozs. KS v Ústí nad Labem čj. 15 Ca 140/2009-6 ze dne 21.10.2009 (2004/2010 Sb. NSS), rozs. KS v Ústí nad Labem čj. 15 Ca 141/2009-59 ze dne 21.10.2009 (2005/2010 Sb. NSS), rozs. KS v Brně čj. 30 Ca 115/2009-70 ze dne 26.11.2009 (2006/2010 Sb. NSS)

ochrany a zajištění právní jistoty vedl k vyloučení kasační stížnosti u věcí volebních (§ 104 odst. 1 s.ř.s.) odchýlně od věcí místního a krajského referenda. Byť se jedná o jednotlivé kauzy, pokud se s nimi specializovaný správní senát krajského soudu vůbec střetne, pro nepřipustnost kasační stížnosti u nich **nefunguje role NSS jako sjednocovatele judikatury.**²³³ Tato role tak zůstává v rukou Ústavního soudu. Domnívám se, že právě s ohledem na nízký až mizivý výskyt těchto případů na straně jedné, při současné naléhavosti poskytnutí rychlé soudní ochrany (§ 88 odst. 3, § 89 odst. 5, § 90 odst. 3, § 91 odst. 3, s.ř.s.) a řádné soudní ochrany, zejména při naléhavosti zachování zásady rovnosti zacházení na straně druhé, nebylo zvolení věcné příslušnosti soudu jako soudu krajského vhodným řešením. Naopak racionálním a prozíravým shledávám takové uspořádání příslušnosti, které by tyto kauzy dotýkající se volebního práva, tedy kauzy s jednoznačným obsahem základního lidského práva jako jednoho z atributů demokratického právního státu, uvalilo na bedra NSS, jak činí zvláštní zákony v některých typech řízení.²³⁴ Tím by se zákonodárce vyvaroval rizika regionálních judikatorních diferencí a vytvořil by předpoklad pro úzkou specializaci soudců správního soudnictví. Je totiž zcela zřejmé, že specializovaný soudce je schopen lépe vyhovět direktivě rychlého poskytnutí adekvátní soudní ochrany než soudce, který se s takovou agendou setká zcela výjimečně.

2.2.4.5. Zvláštní řízení ve věcech politických stran a politických hnutí

Mezi tato zvláštní řízení (§ 94 - § 96 s.ř.s.) patří řízení ve věcech návrhů na registraci či na registraci změny stanov a dále řízení o rozpuštění politické

²³³ viz věcná příslušnost správních soudů ve věcech volebních s. 105 této práce

²³⁴ § 58 zák. č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu; § 88 odst. 2 zák. č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky a o změně a doplnění některých dalších zákonů

strany²³⁵ nebo politického hnutí, pozastavení²³⁶ nebo znovuoobnovení²³⁷ jejich činnosti. K provedení posléze jmenovaného řízení je příslušný NSS, čímž je vyjádřena náročnost agendy a důležitost specializace z hlediska prosazení základních principů právního státu. Polarizace sil politického spektra na sebe nenechala dlouho čekat a v r. 2010 vyústila v rozhodnutí NSS o rozpuštění politické strany „*Dělnická strana*“ z důvodu propagování rasové a etnické nesnášenlivosti.²³⁸

2.2.4.6. Řízení o kompetenčních žalobách

Kompetenčním sporem je kladný či záporný konflikt dvou správních orgánů o pravomoc či věcnou nebo místní příslušnost k projednání a rozhodnutí v téže věci. **Právní úprava kompetenčních sporů je v současnosti rozdrobena.** Základní úprava sporů o místní a věcnou příslušnost navzájem mezi správními orgány, na jejichž procesní postup se vztahuje správní řád a nejde-li o ústřední správní úřady, byla vtělena přímo do tohoto procesního předpisu (§ 11 odst. 2, § 133 cit. zák.). S.ř.s. (§ 97 - § 100) v souladu s čl. 87 odst. 3 písm. b) Ústavy přenesl pravomoc k řízení o kladných a záporných kompetenčních sporech mezi správním úřadem a orgánem územní, zájmové či profesní samosprávy, mezi ústředními správními úřady navzájem a mezi orgány samosprávy navzájem z Ústavního soudu na NSS.²³⁹ Jiným typem řízení podle zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, kdy je výkon pravomoci svěřen zvláštnímu

²³⁵ rozs. NSS č.j. Pst 5/2003-43 ze dne 4.12.2003 (299/2004 Sb. NSS) č.j.Pst 1/2009-348 ze dne 24.6.2009 (2007/2009 Sb. NSS), č.j. Pst 1/2008-66 ze dne 4.3.2009 (1841/2009 Sb. NSS)

²³⁶ rozs. NSS č.j. Pst 1/2005-53 ze dne 24.07.2007 (1446/2008 Sb. NSS)

²³⁷ rozs. NSS č.j. Obn 1/2006-11 ze dne 29.8.2007 (1386/2007 Sb. NSS)

²³⁸ rozs. NSS č.j. Pst 1/2009-348 ze dne 17.2.2010 (2169/2011 Sb. NSS)

²³⁹ rozs. NSS č.j. Komp 5/2008-85 ze dne 30.3.2009 (2306/2011 Sb. NSS) č.j. Komp 3/2008-63 ze dne 6.11.2008 (1783/2009 Sb. NSS), č.j. Komp 1/2008-07 ze dne 17.12.2009 (1911/2009 Sb. NSS), č.j. Komp 2/2006 ze dne 28.5.2007 (1430/2008 Sb. NSS), č.j. Komp 3/2006-511 ze dne 18.12.2007 (1517/2008 Sb. NSS), č.j. Komp 1/2007-54 ze dne 31.12.2007 (1518/2008 Sb. NSS), č.j. Konf 11/2003-12 ze dne 10.4.2004 (426/2005 Sb. NSS), č.j. Komp 4/2010-40 ze dne 17.9.2010 (2195/2011 Sb. NSS)

senátu, jsou kompetenční spory mezi soudy civilními a správními odrážející dichotomii některých právních vztahů ve smyslu veřejnoprávního a soukromoprávního aspektu. Zbylé kompetenční spory mezi státními orgány a orgány územní samosprávy a rovněž jednotlivě mezi nimi navzájem jsou vyhrazeny pravomoci Ústavního soudu na základě čl. 87 odst. 1 písm. k) Ústavy, o nichž rozhoduje v řízení ve sporech o rozsah kompetence státních orgánů a orgánů územní samosprávy (§ 120 - § 125 zák. č. 182/1993 Sb. o Ústavním soudu). Pojmově sem spadají zejména spory mezi vrcholnými ústavními orgány nadanými originárními pravomocemi přímo z Ústavy.²⁴⁰

2.2.4.7. Řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části

Zavedení tohoto typu řízení /§ 101a - § 101 d) s.ř.s./²⁴¹ bylo V. Sládečkem označeno jako „jisté, alespoň částečné uspokojení,“ jinak při zavedení nového správního soudnictví nevyužitě příležitosti vyplývající z čl. 87 odst. 3 písm. a) Ústavy, jímž byl umožněn přenos pravomoci náležející výlučně Ústavnímu soudu k zrušení právního předpisu pro jeho rozpor se zákonem na NSS.²⁴² Toto konstatování je podbarveno aspektem smíšené povahy opatření obecné povahy, které se ocitá na pomezí mezi abstraktním a individuálním správním aktem. Argumentem skrovné legální definice opatření obecné povahy (§ 171 správního řádu), dle níž není toto ani právním

²⁴⁰ Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2007, s. 723

²⁴¹ rozs. NSS čj. 4 Ao 4/2010-195, ze dne 09.08.2010 (2140/2010 Sb. NSS), čj. 6 Ao 5/2010-43 ze dne 13.10.2010 (2185/2011 Sb. NSS), čj. 1 Ao 3/2010-161 ze dne 2.9.2010 (20186/2011 Sb. NSS), čj. 6 Ao 3/2009-76 ze dne 21.10.2009 (2201/2011 Sb. NSS), čj. 1 Ao 2/2010-116 ze dne 16.11.2010 (2215/2011 Sb. NSS), čj. 2 Ao 5/2010-24 ze dne 27.10.2010 (2244/2011 Sb. NSS), čj. 1 Ao 5/2010-69 ze dne 24.11.2010 (2266/2011 Sb. NSS), čj. 6 Ao 2/2009-86 ze dne 16.07.2009 (2405/2011 Sb. NSS), čj. 9 Ao 2/2008-62 ze dne 30.10.2008 (1766/2009 Sb. NSS), čj. 2 Ao 3/2008-100 ze dne 7.1.2009 (17947/2009 Sb. NSS), čj. 1 Ao 1/2009-120 ze dne 21.07.2009 (1910/2009 Sb. NSS)

²⁴² Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2007, s. 723

předpisem ani rozhodnutím, ²⁴³ dospějeme k závěru, že k legalizaci jeho derogace NSS není dána nutnost existence ústavního základu, jak je obsažen v čl. 87 odst. 3 písm. a) Ústavy. S právě řečeným se jeví souladným krok zákonodárce, který s účinností od 1.1.2012 pověřil rozhodováním v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části krajské soudy.²⁴⁴

²⁴³ rozs. NSS č.j. 8 Ao 7/2010-65 ze dne 21.1.2011(2321/2011 Sb. NSS), čj. 2 Ao 6/2010-93 ze dne 01.02.2011 (2322/2011 Sb. NSS), čj. 5 Ao 2/2008-23 ze dne 19.05.2008 (1642/2008 Sb. NSS), čj. 2 Ao 1/2006-47 ze dne 21.11.2006 (1680/2008 Sb. NSS)

²⁴⁴ viz pojetí institutu opatření obecné povahy s. 178 této práce

3. Sjednocování výkladu právní normy veřejného práva

Sjednocování výkladu právní normy jako pravidla chování je předpokladem plného rozvinutí principu právní jistoty subjektů veřejného práva, jako jednoho z atributů právního demokratického státu. Jak již bylo uvedeno shora, právě rozbíhavost judikatury správního soudnictví prostého smysluplného mechanismu jejího sjednocování, byla jedním z nosných důvodů zrušení páté části o.s.ř. „*Správní soudnictví*“ Ústavním soudem.

Etablování plnohodnotného správního soudnictví podle s.ř.s. má zásadní význam pro všeobecnou kultivaci veřejné správy. V. Mikule v této souvislosti výstižně poukazuje na výkon veřejné správy oborovými odborníky, nikoliv však právníky. Zdůrazňuje přitom, že podřízení veřejné správy správnímu soudnictví nelze směřovat s degradací nebo dehonestací veřejné správy, naopak jde o naplnění zásady výkonu veřejné moci v případech, mezích a způsobem, které stanoví zákon v souladu s čl. 2 odst. 3 Ústavy.²⁴⁵ Správní soudnictví zastává v systému sjednocování výkladu právní normy veřejného práva stěžejní úlohu, která je významně ovlivňována a doplňována judikaturou ESLP, nálezy Ústavního soudu v oblasti ochrany základních lidských práv a svobod, doporučeními Veřejného ochránce práv a právní naukou.

Sjednocování judikatury se odehrává rovněž uvnitř veřejné správy na základě působení uvedených vnějších elementů, ale rovněž i bez jejich působení prostřednictvím nastavených kontrolních mechanismů fungování veřejné správy. Prostor pro sjednocování výkladu právní normy je vytvořen již

²⁴⁵ Mikule, V.: Žaloba proti rozhodnutí správního orgánu. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. Praha. ASPI Publishing, 2003, s. 79

samotnou dvojinančností správního řízení a prostředky dozorčího práva.

Plošný usměrňující či jednotící dosah mají doporučení, směrnice a pokyny vytvářené v rámci procesu řízení uvnitř veřejné správy (zejména pokyny D. vydávané Ministerstvem financí ve věcech daňových).

Správní soudnictví svojí rozhodovací činností v první řadě poskytuje ochranu veřejnému subjektivnímu právu (vedle pravomoci rozhodovat v tzv. „*dalších věcech*“ - § 2 s.ř.s.) v konkrétním individualizovaném případě. Paralelně s tím dochází k působení na výkon veřejné správy prospektivně, a to v závislosti jednak na preciznosti a přesvědčivosti justifikace soudního rozhodnutí, jednak na otevřenosti správního orgánu k revizi zastávaného právního názoru „*pro futuro*“, nikoliv jen v individuálním případě, v němž je k následování vysloveného právního názoru zavázán.

Předpokladem efektivního cíleného působení na aplikační praxi veřejné správy za účelem sjednocení výkladu právní normy veřejného práva je existence funkčního mechanismu k tomu určeného.

Sjednocováním výkladu normy veřejného práva se tak lze zabývat:

- z pohledu mechanismu sjednocování výkladu právní normy (**„formální pojetí sjednocování právní normy“**);
- z pohledu chování se správního soudu při interpretaci nejednoznačného právního ustanovení v tom smyslu, zda lze „*pro futuro*“ vysledovat setrvalé sdílení axiologických priorit senáty NSS a s tím související míru pozitivistického či nepozitivistického ladění přístupu NSS (**„materiální či hodnotové pojetí sjednocování výkladu právní normy“**).

3.1. Mechanismus sjednocování výkladu právní normy veřejného práva („formální pojetí sjednocování právní normy“)

Aby mohlo správní soudnictví vyčleněný úkol, tedy kultivaci veřejné správy pojmávané v demokratickém právním státě jako služba veřejnosti, zcela naplnit, musí být vybaveno mechanismem sjednocování rozhodovací praxe správního práva. Jednak se jedná o sladění rozhodovací praxe uvnitř soudní moci a v důsledku působení soudních rozhodnutí i praxe veřejné správy, jednak o přímo cílené plošné usměrňování rozhodovací praxe veřejné správy. Je přitom nutné připomenout, že základnou, kterou lze kvalifikovat jako „*conditio sine qua non*“, („podmínku, bez které ne“) fungování sjednocujícího mechanismu, byla aktivace NSS.

3.1.1. Usměrňování interpretační a aplikační praxe správních orgánů

Předně je žádoucí předeslat, že roli určitého nasměrování rozhodovací praxe správního orgánu hraje přinejmenším na regionální úrovni každé rozhodnutí správního soudu. To je dáno touto okolností, že správní orgán opakovaně vystupuje v pozici žalovaného v určitých typových věcech před tímž správním soudem (resp. specializovaným senátem či specializovaným samosoudcem krajského soudu). Lze tedy předpokládat významné prospektivní (precedentní) působení soudního rozhodnutí, což představuje jakousi přidanou hodnotu justifikace rozhodnutí správního soudu.

Krajské soudy nejsou ze zákona vybaveny speciálním nástrojem sjednocování rozhodovací činnosti správních orgánů. Tento úkol svěřuje s.ř.s. NSS (§ 18 s.ř.s.).

3.1.1.1. Zásadní usnesení rozšířeného senátu

Zásadní usnesení rozšířeného senátu (§ 12 odst. 3, § 18 s.ř.s.) je instrumentem povoláním k plošnému sjednocování aplikační praxe správních

orgánů v zájmu jejich zákonného a jednotného rozhodování. Je nasnadě, že tento instrument přesahuje vymezení správního soudnictví jako incidentní kontroly zákonnosti výkonu veřejné správy primárně namířené k ochraně veřejného subjektivního práva, jak uvedeno shora. Jde o to, že zákon umožňuje NSS, aby „*pro futuro*“ ovlivňoval aplikační praxi správního orgánu v neznámém počtu případů týkajících se neznámého okruhu subjektů. Je tedy zřejmé, že se jedná o zákonný podklad pro zásah moci soudní do moci výkonné, což „*stricto sensu*“ nesouzní s principem dělby moci. Tento kontext institutu zásadního usnesení rozšířeného senátu plně zdůvodňuje přísné podmínky stanovené pro jeho přijetí. Aby mohlo být zásadní usnesení vydáno, požaduje s.ř.s. splnění následujících podmínek. Senát NSS musí opětovně dospět k názoru odlišnému od názoru prezentovaného správním orgánem v téže právní otázce, přičemž se musí jednat o právní názor, který je nosným důvodem správního rozhodnutí („*ratio decidendi*“), nikoliv který byl vysloven na okraj („*obiter dictum*“). Pak je dána možnost, nikoliv však povinnost, dotčeného senátu k předložení věci rozšířenému senátu (§ 18 odst. 1 s.ř.s.). Potvrdí-li rozšířený senát dosavadní rozhodovací praxi NSS, přijme, tedy musí přijmout, zásadní usnesení (§ 18 odst. 2 s.ř.s.). Zásadní usnesení uveřejní předseda NSS ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího soudu (§ 18 odst. 3 s.ř.s.) a zašle jej správnímu orgánu, jehož se týkalo a příslušnému ústřednímu správnímu orgánu. Je vhodné ptát se po právních účincích zásadního usnesení. S.ř.s. nejde v nastoleném způsobu sjednocování aplikační praxe správních orgánů tak daleko, aby tyto svázal právní závazností zásadního usnesení. To má co do činění se zmíněným narušením dělby moci na moc soudní a výkonnou. Nicméně, lze považovat za nanejvýš reálné, že zásadní usnesení bude zpravidla působit silou své přesvědčivosti podpořené autoritou NSS a předpokladem nevybočení správních soudů z nakročené cesty při následném rozhodování v obdobných věcech. Mám za to, že právě popsany účinek zásadního usnesení, tedy zejména narušení dělby moci, je příčinou

zdrženlivosti rozšířeného senátu,²⁴⁶ který **dosud žádné zásadní usnesení nepřijal.**²⁴⁷

3.1.2. Sjednocování rozhodovací praxe uvnitř soudní moci

Je-li vytčeným cílem této podkapitoly zmapování mechanismu fungujícího ve službách sjednocování soudní judikatury, pak je třeba rozlišovat tři úrovně tvorby soudních rozhodnutí ve správním soudnictví, a to dle kriteria věcné příslušnosti soudu a případné přípustnosti kasační stížnosti.

3.1.2.1. Kategorizace soudních rozhodnutí dle věcné příslušnosti a přípustnosti kasační stížnosti

1) Nejčetnější kategorii tvoří věci rozhodované krajským soudem, proti nimž je přípustná kasační stížnost. V rámci této kategorie zauímají speciální místo věci mezinárodní ochrany, u nichž přípustná kasační stížnost musí splňovat kriteria testu přijatelnosti,²⁴⁸ aby byla meritorně projednána (§ 104a s.ř.s.). Je s podivem, že usnesení o odmítnutí kasační stížnosti pro nepřijatelnost nevyžaduje odůvodnění (§ 104a odst. 3 s.ř.s.). Nelze se totiž netázat po přesvědčivosti takového rozhodnutí, byť je podmíněno souhlasem všech členů senátu (§ 104a odst. 2 s.ř.s.). Nicméně s ohledem na degradaci kasačních stížností ve věcech mezinárodní ochrany na nástroj legalizace pobytu cizinců na území České republiky je tento krok zákonodárce vnímán

²⁴⁶ shodně: Dientsbier, F.: Správní soudnictví a další vztahy veřejné správy a soudů - základní přehled. In Sládeček, V. et al.: Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy. 1. vyd. Olomouc. Periplum. 2009, s. 277

²⁴⁷ stav k 29.2.2012 dle elektronické databáze rozhodnutí NSS (www.nssoud.cz)

²⁴⁸ vloženo zák. č. 350/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o azylu), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

pozitivně.²⁴⁹ Lze v něm rovněž odhalit vytvoření určitého tlaku na advokátní obec co do znalosti předmětné judikatury NSS.

2) Méně početnou kategorii tvoří **věci rozhodované krajským soudem, u nichž není přípustná kasační stížnost**. Sem patří věci volební. Krajský soud je věcně příslušným:

- k rozhodování ve věcech odmítnutí kandidátní listiny, přihlášky k registraci, škrtnutí kandidáta na kandidátní listině, provedení registrace kandidátní listiny nebo přihlášky k registraci, ve věcech chyb a nedostatků ve zvláštním seznamu voličů podle § 86, §88, § 89 zák. č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky a o změně a doplnění některých dalších zákonů;
- k rozhodování všech volebních věcí podle zák. č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů a o změně některých zákonů (§ 54 cit. zák.);
- k rozhodování všech volebních věcí podle zák. č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí a o změně některých zákonů;
- ve věcech chyb a nedostatků v seznamu voličů včetně seznamu voličů pro volby do Evropského parlamentu podle § 55 zák. č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu a o změně některých zákonů (§ 7 odst. 1 s.ř.s.).

3) Zbývající kategorie je zastřešena rozhodovací pravomocí NSS bez předchozího rozhodnutí krajského soudu.

Do této kategorie patří věci volební. NSS je věcně příslušným:

- k rozhodování ve věcech návrhu na neplatnost hlasování, neplatnost voleb nebo neplatnost volby kandidáta podle § 87 odst. 1, 2, § 88 zák. č.

²⁴⁹ Kühn, Z.: Role judikatury v České republice. In Kühn, Z., Bobek, M., Polčák, R. et al.: Judikatura a právní argumentace: teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou. 1. vyd. Praha. Auditorium. 2006, s. 59

247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu České republiky_a o změně a doplnění některých dalších zákonů;

- k rozhodování ve věcech odmítnutí kandidátní listiny, rozhodnutí o škrtnutí kandidáta na kandidátní listině a proti rozhodnutí o registraci kandidátní listiny, neplatnosti volby kandidáta, usnesení zániku mandátu poslance Evropského parlamentu podle § 56, § 57, § 58 zák. č. 62/2003 Sb. o volbách do Evropského parlamentu_a o změně některých zákonů.

Rovněž do této kategorie spadají řízení o kompetenčních žalobách (§ 97 odst. 4 s.ř.s.); řízení ve věci návrhu na rozpuštění politické strany nebo politického hnutí, pozastavení nebo znovuoobnovení jejich činnosti /§ 94 odst. 1 písm. b) s.ř.s./ .

U první skupiny rozhodnutí je rozvinut kontrolní mechanismus za užití mimořádného opravného prostředku, a to kasační stížnosti. Tím se tyto věci dostanou na pořad jednání před NSS, tedy je otevřen prostor pro sjednocování judikatury rozhodovací činností NSS. Je zřejmé, že největší riziko rozbíhavosti soudní judikatury skýtají řízení spadající do druhé skupiny rozhodnutí, neboť u nich na úrovni správního soudnictví není zajištěno sjednocování judikatury prostřednictvím kasační stížnosti.

U třetí skupiny rozhodnutí je dán předpoklad sjednocení judikatury na úrovni NSS. S účinností od 1.1.2012 (§ 55a s.ř.s.) má **člen senátu NSS právo na uvedení odlišného stanoviska („votum separatum“) v protokolu o hlasování a na připojení nosných důvodů odlišného stanoviska k písemnému vyhotovení rozhodnutí s uvedením jména soudce.** Toto právo se přitom vztahuje nejen na případy nesouhlasu s výrokem rozhodnutí, nýbrž i na názorové odchýlení se v důvodech rozhodnutí. Mám za to, že je rozumné, vykládat toto názorové odchýlení ve vztahu k „*ratio decidendi*“ („*důvodu rozhodnutí*“). Právo člena senátu NSS na uvedení odlišného stanoviska v protokolu o hlasování a na připojení nosných důvodů odlišného

stanoviska k písemnému vyhotovení rozhodnutí s uvedením jména soudce je omezeno na:

- rozhodování ve věcech volebních, místního a krajského referenda, ve věcech politických stran a politických hnutí a na řízení o kompetenčních žalobách;
- rozhodování rozšířeného senátu.

Je zřejmé přiblížení se formální stránce rozhodovací praxe Ústavního soudu. Lze očekávat výskyt odlišných stanovisek v tzv. „*hard cases*“ („*obtížných případech*“), jejichž zveřejňování může působit jako brzda proti paušálnímu přijímání judikatury NSS pouze z titulu jeho autority. Právní úprava zveřejnění odlišného stanoviska, jak byla zakotvena v zák. č. 182/1993 o Ústavním soudu, byla významně inspirována německou právní úpravou. Uvádění odlišného stanoviska jako přílohy poradního protokolu bylo vlastní rovněž prvorepublikovému Nejvyššímu správnímu soudu.²⁵⁰

Jednací řád NSS obsahuje podrobnou úpravu vztahující se k institutům zajišťujícím sjednocování rozhodovací činnosti správního soudnictví. Předně zakotvuje způsob vedení **vnitřní evidence judikatury** za pomoci elektronické databáze, kterou prohlašuje za základní nástroj zajištění jednoty a zákonnosti rozhodování soudu, na němž se významně podílí oddělení dokumentace a analytiky NSS. Do vnitřní evidence judikatury jsou zařazovány rovněž právní věty vytvořené na základě směrnice předsedy NSS správními soudci krajských soudů. Soudce NSS má povinnost ověřit si, zda se jeho právní názor v posuzovaném případě neodchyluje od právních vět zakotvených ve vnitřní evidenci judikatury (§ 45 jednacího řádu NSS).

²⁵⁰ Mikule, V.: Odlišné stanovisko soudce Ústavního soudu České republiky. In Vanduchová, M., Hořák, J. et al.: Na křižovatkách práva: Pocta Janu Musilovi k 70. Narozeninám. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2011, s. 11, 13

3.1.2.2. Rozšířený senát

Postup senátu NSS při odlišném právním názoru, než jaký byl zaujat předchozí rozhodovací praxí NSS, je upraven v s.ř.s. Na otázku vztahu mezi úpravou s.ř.s. a zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích (§ 20 cit. zákona) odpovídá právní teorie zásadou „*lex specialis derogat lex generalis*“ („speciální zákon ruší obecný zákon“).²⁵¹ Osobně mám za to, že pokud by absentovala úprava v s.ř.s., bylo by lze použít označenou úpravu toliko na základě analogie, neboť jde o úpravu výslovně se vztahující na Nejvyšší soud.

Odlišný právní názor v téže právní otázce

Dospěl-li tedy senát NSS při svém rozhodování k odlišnému právnímu názoru od právního názoru již vyjádřeného v jiném rozhodnutí NSS, postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu. Při postoupení svůj odlišný právní názor zdůvodní. To neplatí, byl-li odlišný právní názor již vysloven ve stanovisku NSS (§ 17 odst. 1,2 s.ř.s.).

Kořeny percepce nutnosti sjednocení právního názoru vrcholné soudní stolice sahají k prvorepublikovému Nejvyššímu správnímu soudu. Rozumnou stálost judikatury měla zabezpečit instituce plenárních sborů. Ty se usnášely toliko o abstraktně formulované právní otázce bez připojení odůvodnění.²⁵² Naproti tomu rozšířený senát NSS abstraktní právní otázky bez ukotvení ke skutkovým zjištěním posuzovaných případů neřeší.²⁵³

Z hlediska mechanismu sjednocování judikatury je podstatné zodpovězení otázky, kdy se jedná o tutéž právní otázku a jaké právní názory je třeba podřadit postupu dle § 17 s.ř.s.

- *Totožnost právní otázky*

²⁵¹ Vopálka, V. et al.: Správní řád soudní. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2004, s. 28

²⁵² Hácha, E.: Správní soudnictví. In Hácha E., et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia.1932, s.879

²⁵³ usn. rozš. senátu NSS č. j. 2 Afs 52/2006-86 ze dne 12.6.2007 (1762/2009 Sb. NSS)

Totožnost právní otázky je jednoznačně dána, jedná-li se o posouzení téhož právního institutu dle téže právní úpravy v témže směru jeho účinků. Tak tomu v praxi rozšířeného senátu NSS bylo např. při řešení právní otázky, zda rozhodnutí o uložení záznamní povinnosti podle § 39 odst. 1, 2 zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., které podléhá přezkoumání soudem, či nikoliv. Rozšířený senát přitom dospěl k závěru, že uvedené rozhodnutí je rozhodnutím ve smyslu § 65 s.ř.s., neboť ukládá daňovému subjektu veřejnoprávní povinnost.²⁵⁴

Určité pochybnosti o zachování totožnosti právní otázky vznikají, dojde-li ke změně právní úpravy. K takovému stavu s významným dopadem v tomto ohledu došlo v oblasti procesního práva správního, v oblasti procesní úpravy ve věcech daňových a rovněž v oblasti stavebního práva. Z praxe NSS se podává, že právní názory zaujaté dle derogované právní úpravy jsou při zhodnocení potenciální rozpolcenosti soudních rozhodnutí brány v úvahu. Tak např. předkládající senát konstatoval rozpolcenost právních názorů k právní otázce, zda úkon, jímž byl dán souhlas se změnou v užívání stavby podle § 127 odst. 2 zák. č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) /„stavební zákon“/ má povahu rozhodnutí dle § 65 s.ř.s., přičemž za relevantní označil ta rozhodnutí NSS, jež byly vydány za účinnosti předhozí právní úpravy.²⁵⁵ Mám za to, že k uvedené dílčí problematice nelze přistupovat paušálně, nýbrž je vždy třeba provést důslednou komparaci právních norem vztahujících se k téže materii a teprve následně vyhodnotit, zda jsou splněny podmínky pro vyslovení, že se jedná o tutéž právní otázku. Uvedené zhodnocení přitom klade nároky na postihnutí relevantních a nerelevantních odlišností srovnávaných právních úprav pro právní otázku, která je aktuálně řešena. Dospěje-li senát k závěru o zachování totožnosti právní otázky a současně k tomu, že se hodlá odchýlit od právního názoru

²⁵⁴ usn. rozš. senátu č.j. 7 Afs 14/2010-91 ze dne 23.8.2011

²⁵⁵ usn. NSS č.j. 2 As 86/2010-62 ze dne 20.7.2011

vysloveného za účinnosti derogované právní úpravy, pak je v souladu s § 17 odst. 1 s.ř.s., aby byla právní otázka postoupena k rozhodnutí rozšířenému senátu.

Dále je žádoucí objasnit, zda lze totožnost právní otázky vykládat extenzivně a zahrnout sem i posuzování otázek sice striktně vzato odlišných, avšak k řešené právní otázce vykazujících velmi blízký vztah, zejména se jedná o relevanci posouzení příbuzného právního institutu. Tak např. v již zmíněném usnesení předkládajícího senátu byly jako relevantní právní názory, od nichž se předkládající senát hodlal odchýlit, pojaty rovněž ty, které se bezprostředně upínají k posouzení charakteru souhlasu s ohlášením stavby. Zvýrazněna tak byla příbuznost právních institutů ohlášení stavby a změny užívání stavby. Mám za to, že i v tomto ohledu je nutno měřit optikou rozsahu a dopadu souvztažnosti srovnávaných právních institutů v konkrétním případě.

Aprobace uvedeného rozšířeného pojetí totožnosti právní otázky má dopady na posouzení, zda došlo k porušení povinnosti postupu dle § 17 odst. 1 s.ř.s., či nikoliv, což v případě shledání porušení nepředstavuje toliko narušení sjednocování judikatury, nýbrž, jak se vyslovil Ústavní soud a jak je uvedeno níže, zasahuje do sféry ústavněprávní ochrany. Je přitom ke zvážení, zda takto široce pojatá rozpolcenost judikatury, jejíž reflektování předkládajícím senátem je nepochybně ku prospěchu věci, má být posuzována jako důsledek nedostatečného následování pokynu postoupit věc rozšířenému senátu, či zda takto přísně nelze příslušné ustanovení s.ř.s. interpretovat. Pro přísnost pohledu hovoří prestižní postavení NSS jako vrcholné soudní instituce v oblasti správního práva, síla přesvědčivosti judikatury plně rozvinutá v její prospektivní funkci a z toho vyvěrající požadavek excelentních profesních výkonů. Tvrdost takového nazírání je umocněna široce koncipovanou přípustností kasační stížnosti a zejména jejím nadužíváním. Avšak již v minulosti Ústavní soud vyřkl právní názor použitelný na obecnou problematiku zatížení NSS a z toho vyplývajících zvýšených

nároků na osobu soudce: „Je věcí státu, aby organizoval své soudnictví tak, aby principy soudnictví, zakotvené v Listině a Úmluvě, byly respektovány a případné nedostatky v tomto směru nemohou jít k tíži občanů, kteří od soudu právem očekávají ochranu svých práv v přiměřené době.“²⁵⁶ Uzavírám proto, že učiní-li senát NSS rozhodnutí o právní otázce, o níž bylo v minulosti rozhodnuto odchylně, byť ve smyslu širokého pojetí totožnosti právní otázky, přikláním se k názoru, že došlo k porušení § 17 odst. 1 s.ř.s. se všemi jeho důsledky na rovině ústavněprávní ochrany základních práv a svobod.

- Relevantní právní názory

Pochybnosti o povinnosti postupu podle § 17 s.ř.s. nevznikají, jedná-li se o **právní názory vyjadřující „ratio decidendi,**“ slovy Ústavního soudu o nosné důvody rozhodnutí. Naproti tomu je ke zvážení, zda tomuto právnímu režimu podléhají rovněž právní názory vyřčené na podporu nosných důvodů či zcela na okraj rozhodovací argumentace tzv. „*obiter dictum*.“ Bylo by patrně iluzorní se domnívat, že je v silách soudce NSS prověřovat, zda názor, který hodlá vyslovit jako „*obiter dictum*“ a který zjevně nemůže mít povahu „*ratio decidendi*“ v jiném typu věcí, nebyl popřen v každém jiném soudním rozhodnutí názorem klasifikovaným rovněž jako „*obiter dictum*.“ Nicméně nelze zamlčet rozdíl v dikci zákona § 17 odst. 1 s.ř.s. v porovnání s § 18 odst. 1 s.ř.s., v němž se hovoří výslovně o právním názoru, o nějž se „*opírá*“ rozhodnutí správního orgánu, což svědčí ve prospěch přísného pojetí povinnosti NSS uložené mu v § 17 odst. 1 s.ř.s. K obdobnému závěru dospěl rozšířený senát, když vyslovil svoji pravomoc meritorně rozhodnout i o těch konkurujících si právních názorech, které nebyly nosnými důvody žádného z

²⁵⁶ náleží ÚS sp. zn. IV. ÚS 55/94 ze dne 14.9.1994 (N 42/2 SbNU 35), sp. zn. III. ÚS 685/06 ze dne 10.4.2008 (N 70/49 SbNU 51), sp. zn. IV. ÚS 391/07 ze dne 7. 8. 2007 (N 122/46 SbNU 151), sp. zn. IV. ÚS 466/97 ze dne 11.3.1998 (N 38/10 SbNU 251), sp. zn. I. ÚS 543/03 ze dne 29. 1. 2004 (N 13/32 SbNU 119), stanovisko pléna sp. zn. Pl. ÚS-st 6/98 ze dne 17. 2. 1998 (ST 6/10 SbNU 254)

rozhodnutí NSS: „*Stále trvá povinnost Nejvyššího správního soudu udržovat jednotnou judikaturu a předcházet jejímu možnému rozštěpení.*“²⁵⁷ Naproti tomu vyloučil ze své pravomoci názory odlišné od zaujatých právních názorů NSS, jestliže jejich odchylnost je opřena o nálezy Ústavního soudu.²⁵⁸

Opětovné rozhodování v téže věci

Východiskem pro posouzení změny právního názoru NSS při rozhodování v téže věci budiž prvorepublikové pojetí vázanosti právního názoru Nejvyšším správním soudem: „*Avšak vázanost na právní názor soudem vyslovený zasahuje i n.s.s. sám, a ani on se nesmí od něho odchýliti, když táž věc k němu opět dospěje (Budw. A 5327/1907, 6543/1909, 8876/1912, Boh. Adm. 382), a to ani tehdy, když zatím, v jiném případě svůj názor změnil. Nálezem soudním byla vytvořena právní norma pro konkrétní případ, a ta jest ovšem i pro soud závazná.*“²⁵⁹ Prvorepublikový soud zjevně dával přednost právní jistotě účastníka řízení o tom, že bude ve věci rozhodnuto tak, jak již byl správní úřad zavázán. Jednalo se přitom o přednost absolutní bez ohledu na případné excesy prvorepublikového Nejvyššího správního soudu. Z toho plyne vysoká náročnost na kvalitu a propracovanost soudních rozhodnutí, neboť případná vyslovená nezákonnost již nemohla být v témže případě zhojena.

Jaké řešení podává s.ř. s. v případě, je-li rozhodnutí krajského soudu zrušeno a následně rozsudek krajského soudu opětovně napaden kasační stížností, neboť se krajský soud neřídil právním názorem NSS /§ 104 odst.3 písm.a) s.ř.s./, přičemž v mezidobí byl rozšířeným senátem vysloven odchylný právní názor tvořící „*ratio decidendi*“ rozsudku? Má NSS popřít svůj vyslovený názor v téže věci a zamítnout kasační stížnost na základě rozhodnutí

²⁵⁷ rozs. rozš. senátu NSS č.j. 7 Afs 54/2007-62 ze dne 26.8.2008 (1742/2009 Sb. NSS)

²⁵⁸ usn. rozš. senátu č.j. 2 Afs 66/200-53 ze dne 11.1.2006 (1833/2009 Sb. NSS)

²⁵⁹ Hácha, E.: Správní soudnictví. In Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia.1932, s. 860

rozšířeného senátu, byť byla z pohledu nedodržení původního právního názoru podána důvodně, nebo má opět zrušit rozsudek krajského soudu a trvat na již překonaném závazném právním názoru? S.ř.s. nezměnitelnost vysloveného názoru v téže věci explicitně nezakotvuje. Avšak setrvání na vysloveném právním názoru pro tutéž věc směřuje k podpoře legitimního očekávání účastníka, které bylo vytvořeno NSS vyslovením závazného právního názoru adresovaného krajskému soudu. Mimo to, lze podpůrně uvést, že změna judikatury není obecně uznávána jako důvod mimořádných opravných prostředků. Na základě uvedených argumentů se přikláním ke shodnému pojetí, jak bylo preferováno prvorepublikovým Nejvyšším správním soudem v obdobném případě.

Postup při postoupení věci rozšířenému senátu

Podrobný postup postoupení věci rozšířenému senátu je upraven v § 68 až § 73 jednacího řádu NSS. Senát postoupí věc rozšířenému senátu usnesením, vymezí spornou otázku, přičemž stručně vyjeví svoje názory odlišné od názorů již obsažených v předchozím rozhodnutí NSS. Rozšířený senát rozhoduje věc samou rozsudkem, je-li sporná (nejde-li o spornost dílčí právní otázky, kterou lze posoudit samostatně, v takových případech rozhoduje usnesením), pokud rozšířený senát akceptuje názor odlišný od předchozího právního názoru, či pokud dospěje k názoru zcela odlišnému od obou přednesených právních názorů. Setrvá-li na správnosti názoru vyjeveného již v předchozím soudním rozhodnutí NSS, vrátí věc příslušnému senátu, který zaváže k rozhodnutí věci v souladu s doposud zastávaným právním názorem.

Existence vysloveného právního názoru rozšířeným senátem umožňuje soudcům odkázat se na právní důvody v rozhodnutí rozšířeného senátu obsažené.²⁶⁰

Podle § 72 jednacího řádu NSS se ve Sbírce **rozhodnutí NSS publikují rozhodnutí rozšířeného senátu, s výjimkou usnesení, o nichž se rozšířený senát takto usnese.** Vycházím-li z premisy, že rozhodnutí NSS jsou v obecné rovině kvalitně justifikována, mnohdy za použití odkazů na odbornou právní literaturu, na vlastní judikaturu, na judikaturu Ústavního soudu a na judikaturu ESLP, pak lze mít důvodně za to, že ke zpochybnění právního názoru zaujatého NSS bude docházet u tzv. „*hard cases*“ („*obtížných případech*“), jejichž kompletní publikace by byla jistě přínosem pro úroveň znalosti práva odborné právní veřejnosti. Publikace ve Sbírce rozhodnutí NSS upozorňuje jednak na změnu pohledu na konkrétní problematiku, jednak může zvolenou argumentací upozornit na určitou právněfilosofickou tendenci ve smýšlení NSS, která se následně promítne v dalších kauzách zdánlivě nesouvisejících. Jako poslední argument svědčící o vhodnosti kompletní publikace rozhodnutí rozšířeného senátu ve Sbírce rozhodnutí NSS uvádím vnímání takového počínu jako projevu transparentnosti rozhodování a jako absence obavy z případné kritiky četnosti výskytu změny právního názoru.

Ve vztahu k právní závaznosti rozhodnutí rozšířeného senátu konkurujícího právnímu názoru vyslovenému v nálezů Ústavního soudu dospěl NSS k tomuto závěru: *„Za situace, kdy se rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu obsáhle se vypořádávají s názorovými alternativami a ústící v přesvědčivě odůvodněný názor střetává s nálezem Ústavního soudu v obdobné věci postrádající bližší zdůvodnění, nelze vykročit z mezí závaznosti rozhodnutí rozšířeného senátu.“*²⁶¹ Tento právní závěr

²⁶⁰ rozs. NSS č.j. 1 Afs 140/2008-77 ze dne 8.1.2009 (1792/2004 Sb. NSS)

²⁶¹ rozs. NSS č.j. 2 Afs 80/2008-67 ze dne 9.10.2008 (1744/2009 Sb. NSS)

vychází z teze omezenosti závaznosti nálezu Ústavního soud na rozhodovanou věc, přičemž podstatným je absence bližšího zdůvodnění Ústavním soudem, což by mohlo vést k ne zcela přiléhavé aplikaci, byť v obdobné věci.

Nedodržení postupu při odlišném právním názoru

Jakkoliv je postup odchýlení se od NSS zastávaného právního názoru precizně zpracován v jednacím řádu NSS, lze se v rozhodovací činnosti NSS setkat s nedodržením nastaveného postupu. NSS tak vyloučil soudní přezkum ve správním soudnictví ve věci přípustnosti odvolání proti lékařskému posudku, kterým byl žalobce shledán nezpůsobilým k dosavadnímu výkonu práce, s odůvodněním, že posudek sám o sobě neznámá překážku výkonu povolání ve smyslu kompetenční výluky stanovené v ustanovení § 70 písm. d) s. ř. s.²⁶² V judikatuře NSS se přitom v době rozhodování vyskytoval opačný závěr vystavěný na tom, že lékařský posudek zakládá překážku výkonu povolání.²⁶³ Nastíněné porušení postupu předložení věci rozšířenému senátu v posléze datovaném rozhodnutí odhalil náleze Ústavního soudu, který zdůraznil zákonem stanovená závazná pravidla přijímání rozhodnutí v situacích, kdy jimi má být jejich dosavadní judikatura překonána a kdy se jedná o soudy nejvyšší instance. Touto rigidní úpravou je sledována a šetřena právní jistota účastníků řízení a předvídatelnost soudních rozhodnutí. Ústavní soud vyslovil prioritu hodnoty stálosti judikatury, přičemž možnosti jejího prolomení nevyločil,²⁶⁴ ale svázal procedurálními a materiálními podmínkami: *„Judikatura nemůže být bez vývoje a není vyloučeno, aby (a to i při nezměněné právní úpravě) byla nejen doplňována o nové interpretační závěry, ale i měněna. Každá změna rozhodovací soudní praxe, zvláště jde-li o praxi*

²⁶² rozs. NSS č.j. 6 Ads 19/2005-87 ze dne 24. 10. 2006

²⁶³ rozs. NSS č.j. 2 As 5/2005-86 ze dne 13.9.2005

²⁶⁴ shodně náleze ÚS sp. zn. II. ÚS 635/09 ze dne 31.8.2010 (N 176/58 SbNU 539), sp. zn. IV. ÚS 613/06 ze dne 18. 4. 2007 (N 68/45 SbNU 107) sp. zn. IV. ÚS 2170/08 ze dne 12. 5. 2009 (N 117/53 SbNU 473) sp. zn. IV. ÚS 738/09 ze dne 11. 9. 2009 (N 201/54 SbNU 497)

*nejvyšší soudní instance povoláné i k sjednocování judikatury nižších soudů, je ovšem jevem ve své podstatě nežádoucím, neboť takovouto změnou zjevně je narušen jeden z principů demokratického právního státu, a to princip předvídatelnosti soudního rozhodování. To je prioritním důvodem, proč platná právní úprava předepisuje pro soudy nejvyšších instancí i pro Ústavní soud zvláštní a závazná pravidla přijímání rozhodnutí v situacích, kdy jimi má být jejich dosavadní judikatura překonána.*²⁶⁵ Na myšlenkové východisko uvedeného nálezu navázal Ústavní soud ve své následné nalézací činnosti při formulování korektního a žádoucího prolomení judikatury: „*Posouzení kolize mezi hodnotou soudcovského dotváření práva na straně jedné a hodnotou právní jistoty a předvídatelnosti soudního rozhodování na straně druhé musí vycházet ze zásady proporcionality. Jeho obsahem musí být pečlivé vážení negativních dopadů změny právního názoru soudů, promítajících se v zúžení možností uplatnění subjektivního práva pro účastníky řízení konajících v dobré víře v existenci práva, daného soudy ustálenou interpretací zákona. Jeho obsahem zároveň musí být i zohlednění společenské naléhavosti takovéto změny. Tyto úvahy soudu musí být transparentně předestřeny veřejnosti.*“²⁶⁶

Vzhledem k tomu, že senát NSS příslušný k projednání a rozhodnutí věci dle rozvrhu práce zákonný postup nedodržel, překročil dle Ústavního soudu meze uplatnění státní moci v rozporu s čl. 2 odst. 3 a čl. 2 odst. 2 Listiny a **zatížil řízení vadou nesprávně obsazeného soudu, která v rovině ústavněprávní práva představuje porušení práva na zákonného soudce.**²⁶⁷ Ústavní imperativ, dle kterého nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci (čl. 38 odst. 1 Listiny), vyvěrá z principů demokratického právního státu, přičemž porušení zákonného ustanovení o složení senátu představuje

²⁶⁵ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 117/07 ze dne 20. 6. 2007 (N 104/45 SbNU 429)

²⁶⁶ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 1275/10 ze dne 22.12.2010,

²⁶⁷ shodně Knapp, V., Pavlíček, V. Komentář k čl. 38 odst. 1 Listiny. In Pavlíček, V. et al.: Ústava ústavní řád České republiky: Komentář. 2. díl. Práva a svobody. 2. dopl. a podstatně přepr. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999, s. 307

ve svých důsledcích i porušení čl. 90 a čl. 94 odst. 1 Ústavy. Pro úplnost je vhodné doplnit, že spornost judikatury byla vyřešena rozhodnutím rozšířeného senátu v obdobné věci,²⁶⁸ a to v neprospěch přezkumu lékařského posudku. Tedy odlišný senát rozhodující o obdobné věci konkurenci názorů v judikatuře NSS zaznamenal, čímž přispěl k jejímu sjednocení.

V zájmu korektního posuzování činnosti senátů NSS je třeba podtrhnout, že k uvedenému pochybení je třeba přistupovat jako k jevu co do kvantity zcela marginálnímu až výjimečnému.²⁶⁹ **Jak vyplývá z nálezů Ústavního soudu, obdobného přehmatu se ve své judikatuře nevyvaroval ani Nejvyšší soud.**²⁷⁰

Komparace s právní úpravou změny právního názoru Ústavního soudu a Nejvyššího soudu

Právní úprava odchýlení se senátu Ústavního soudu od již vysloveného právního názoru vyžaduje stanovisko pléna Ústavního soudu podpořené alespoň devíti přítomnými soudci (§ 13, 23 zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu). Senát Nejvyššího soudu je povinen předložit věc, v níž se chce odchýlit od vysloveného právního názoru, velkému senátu, nebyl-li již názor vysloven ve stanovisku Nejvyššího soudu (§ 20 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích.)

Aktuální otázky postoupené k rozhodnutí rozšířenému senátu

Rozšířenému senátu byla k rozhodnutí postoupena právní otázka (nastíněna již výše), zda úkon, jímž byl dán souhlas se změnou v užívání stavby podle § 127 odst. 2 stavebního zákona, má povahu správního

²⁶⁸ usn. rozš. senátu NSS č.j 6 Ads 19/2005-123 ze dne 25.11.2008 (1774/2009 Sb. NSS)

²⁶⁹ k nejednotnosti judikatury viz s.164 této práce; nejednotnost judikatury shledána rovněž nálezem ÚS sp. zn. I. ÚS 605/03 ze dne 2.6.2005 (N 114/37 SbNU 475), viz s.172 této práce

²⁷⁰ nález ÚS sp. zn. IV. ÚS 738/09 ze dne 11.9.2009 (N 201/54 SbNU 497)

rozhodnutí, tudíž zda podléhá přezkumu ve správním soudnictví.²⁷¹ Podle § 127 odst. 1 stavebního zákona stavební úřad vydá souhlas se změnou v užívání stavby na základě oznámení osoby, která má ke stavbě vlastnické právo nebo prokáže právo změnit užívání stavby. Tento souhlas může být vydán i konkludentně, neboť výslovná forma není zákonodárcem požadována, naopak je založena fikce rozhodnutí marným uplynutím lhůty 30 dnů od oznámení. Krajský soud konstatoval obdobu s ohlášením staveb podle § 104 a násl. stavebního zákona a svoje rozhodnutí o odmítnutí žaloby zdůvodnil tím, že souhlas ke změně užívání stavby není rozhodnutím, neboť se nedotýká veřejnoprávních subjektivních práv a povinností třetích osob, přičemž výhrady založené na ochraně vlastnických práv mají být řešeny pořadem občanskoprávním. Ustanovení § 127 odst. 3 stavebního zákona zní: *„Jestliže se změna dotýká práv třetích osob nebo vyžaduje podrobnější posouzení jejích účinků na okolí, stavební úřad do 30 dnů od oznámení změny písemně vyrozumí osobu, která ji oznámila, že změna podléhá rozhodnutí a zároveň určí podklady nezbytné pro řízení. Dnem jejich předložení je zahájeno řízení o změně v užívání stavby.“* Přistoupíme-li na tezi o tom, že souhlas v předmětné věci není rozhodnutím ani v materiálním smyslu slova, nýbrž toliko jiným správním úkonem „*a priori*“ nezasahujícím do veřejnoprávní sféry třetích osob (typicky sousedů), pak skrytě rezignujeme na soudní přezkum zákonnosti posouzení skutkového stavu správním orgánem, jehož vyhodnocení vyústilo v závěr, že se změna nedotýká práv třetích osob a že nevyžaduje podrobnější posouzení jejích účinků na okolí. Takovou trhlinu v ochraně subjektivních veřejných práv nelze akceptovat. Má-li se předejít vytvoření prostoru pro uplatnění libovůle správního orgánu, pak je nutno dospět k závěru, že souhlas udělený stavebním úřadem ke změně v užívání stavby je třeba podrobit soudnímu přezkumu, tedy je třeba jej považovat za rozhodnutí materiální povahy, a to ve smyslu legislativní zkratky zavedené ustanovením § 65 odst. 1

²⁷¹usn. NSS o postoupení věci rozš. senátu č.j. 2 As 86/2010-62 ze dne 20.7.2011

s.ř.s., byť formálně dle stavebního zákona takové označení nenese. Je totiž žádoucí zabývat se veřejnoprávními účinky souhlasu rovněž ve vztahu k třetím osobám (účinky správního aktu „*erga omnes*“ /„*proti všem*“/), nikoliv jen ve vztahu k osobě oznamovatele. Tak např. je-li odsouhlasena změna v užívání stavby ze skladu pneumatik na autoservis, jakkoliv se mělo s ohledem na povahu věci jednat o změnu v užívání stavby vyžadující vedení správního řízení, které vyústí v rozhodnutí, je jistě namístě neodhlížet od účinků takového souhlasu spočívajících v povinnosti vlastníků sousedních nemovitostí strpět zvýšenou hlučnost a prašnost v důsledku provozu autoservisu, pokud se tato provozní činnost odehrává v limitech stanovených veřejnoprávními předpisy. Pro aktivní žalobní legitimaci podle § 65 odst. 1 s.ř.s. je pak vyžadována povinnost tvrzení zkrácení veřejných práv, nikoliv zkrácení samotné ve smyslu věcné legitimace žalobce, neboť to je právě předmětem soudního přezkumu.

Nabízí se otázka, zda souhlas, k jehož udělení nebyly splněny zákonné předpoklady, není nezákonným zásahem do veřejných práv třetí osoby ve smyslu § 82 s.ř.s. Pojetí ochrany před nezákonným zásahem však vyžaduje přímost (bezprostřednost) zásahu, kterou by zde bylo lze jen těžko dovozovat, a zejména jde o subsidiární ochranu ve vztahu k ochraně proti veřejnoprávním důsledkům rozhodnutí. Touto otázkou se v minulosti za účinnosti předchozího zák. č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) /„stavební zákon z r. 1976“/ již NSS zabýval, přičemž shledal, že udělený souhlas není nezákonným zásahem, neboť nezasahuje do veřejnoprávní sféry ostatních subjektů, nýbrž pouze do jejich sféry soukromoprávní.²⁷² NSS přitom vyslovil, že: „*Sdělení vydané podle ustanovení § 57 odst. 2 stavebního zákona je možno vymezit jako individuální správní akt, vydaný v rámci vztahu mezi stavebním úřadem a stavebníkem a mající přímé právní účinky právě jen na*

²⁷² rozs. NSS č.j. 2 Aps 1/2006-80 ze dne 31.1.2007

stavebníka.“ V této souvislosti se parafráze použitá předkládajícím senátem jeví jako významově posunutá, když v usnesení, jímž je věc předkládána k posouzení rozšířenému senátu je výslovně uvedeno: „...*akceptace ohlášení stavebních úprav je nezákonným zásahem. Nikoli však proto, že jde o rozhodnutí, ale proto, že sdělení stavebního úřadu dopadá jen na ohlašovatele a ostatní subjekty se proti němu mohou bránit jen prostředky soukromého práva.*“ V odůvodnění rozsudku je však vysloven primát žaloby proti rozhodnutí správního orgánu ve vztahu k sekundární povaze nezákonného zásahu. Tedy, NSS v tomto rozsudku uznal, že se jedná o rozhodnutí, avšak jedním dechem dodal, že toto rozhodnutí není nadáno veřejnoprávními účinky ve vztahu k třetím osobám. S posledně uvedeným výrokem se neztotožňuji. Podrobíme-li totiž shora uvedenou modelovou právní situaci domnělého žalobce jako souseda autoservisu soukromoprávní ochraně, připadá v úvahu toliko ochrana poskytovaná ustanovením § 127 odst. 1 zák. č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku („občanský zákoník“), která však končí tam, kde začíná sféra veřejného práva. Jde o ochranu tzv. „*sousedských práv,*“ která směřuje proti zásahům „*imisím*“ nad míru přiměřenou poměrům, případně nad limity stanovené v právních předpisech. Předpokladem úspěšné obrany je zpravidla negatorní žaloba.²⁷³ Tedy ani tímto pořadem práva by nebyla zjednána náprava pochybení spočívajícího v legalizaci změny v užívání stavby prostým souhlasem namísto správního rozhodnutí. Význam správního řízení by totiž spočíval v řádném zhodnocení veškerých námitek a připomínek právě z hlediska veřejnoprávních předpisů, které danou problematiku regulují.

Za souvztažné lze jistě se zřetelem na příbuznost dotčených institutů stavebního práva, jak již uvedeno shora, považovat rozhodnutí, jímž NSS deklaroval, že souhlas s ohlášením stavby je rozhodnutím ve smyslu

²⁷³ Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol.: Občanský zákoník. Komentář. 7. vyd. Praha C.H.Beck. 2002, s. 356

ustanovení § 65 s.ř.s. a že se dotýká rovněž právní sféry jiných osob, z kontextu rozhodnutí se podává, že sféry veřejnoprávní.²⁷⁴ V kontrapozici zaujal NSS názor, že sdělení stavebního úřadu k ohlášení stavby dle zák. č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) /„stavební zákon z r. 1976“/ není správním rozhodnutím, nýbrž jiným individuálním správním aktem, a to opatřením, jehož zvrácení se lze domoci cestou nesprávných opatření podle § 126 zák. č. 126/2008 Sb., zákona o obcích (obecní zřízení).²⁷⁵ NSS poukázal na shodné stanovisko právní teorie k dané problematice dle předchozí právní úpravy. Osobně spatřuji slabinu tohoto pojetí v postupu nápravy onoho opatření, neboť není plně v moci třetí osoby, již se dotýká, např. vlastníka sousedního pozemku, který může dát toliko podnět k nápravě orgánu nadřízenému tomu, jež opatření vydal. Koncepce sama o sobě vnitřně rozporná není, neboť neuznává, že takový individuální správní akt jakkoliv zasahuje do veřejnoprávní sféry třetího subjektu. Není tedy důvodu pro otevření cesty takovému subjektu k nápravě. Shrnuji tedy již popsané, totiž že pouze právní vnímání souhlasu ke změně v užívání stavby jako rozhodnutí v materiálním smyslu slova umožní účinnou procesní obranu třetí, rozhodnutím dotčené, osobě, čímž naplní postulát garance ochrany vlastnického páva ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Pro správní praxi bude jistě velmi přínosné očekávané rozhodnutí rozšířeného senátu o ve správním řízení často diskutované otázce: Rozhoduje-li orgán územního samosprávného celku, v němž jsou zařazeni jeho zaměstnanci, jako správní orgán o věci v řízení, jehož účastníkem je tento územní samosprávný celek mající zájem na výsledku řízení, lze vyloučit pochybnosti o nepodjatosti těchto zaměstnanců pro poměr k věci vylučující je ze všech úkonů v řízení, při jejichž provádění by mohli výsledek řízení ovlivnit

²⁷⁴ rozs. NSS č.j. 7 As 89/2010-84 ze dne 13.5.2011

²⁷⁵ rozs. NSS sp. zn. 5 As 7/2008 ze dne 13.3.2009

ve smyslu § 14 odst. 1 správního řádu?²⁷⁶ Stručně řečeno, jde o to, do jaké míry ctít zásadu „*nemo iudex in causa sua*“, („*nikdo nesmí být soudcem ve vlastní věci*“). Předkládající senát poukázal na judiciální praxi NSS, od níž se hodlá odchýlit, kdy za účinnosti zák. č. 71/1967 Sb., o správním řízení („správní řád z r. 1967“) přetrvával názor, že samotná danost posuzování otázky územně samosprávného celku úředníkem takového samosprávného celku vykonávajícím rozhodování v konkrétní věci v rámci přenesené působnosti (typicky úředník obecního úřadu ve věci obce) není sama o sobě důvodem podjatosti, nýbrž k takovému důvodu musí přistoupit jiná kvalifikovaná okolnost zakládající pochybnosti o podjatosti, např. důvodná obava z ovlivňování úředníka ze strany jeho zaměstnavatele v konkrétním případě.²⁷⁷ Na tomto závěru se shodla i právní teorie.²⁷⁸ Není bez zajímavosti, že správní řád z r. 1967 počítal s alternativou vyloučení celého správního orgánu pro podjatost. Na uvedený právní názor navázaly další rozsudky NSS, a to již při přezkumné činnosti za účinnosti správního řádu.²⁷⁹ Justifikace se zpravidla omezila na alibistické poukazování na zakotvení povinnosti „*jednat a rozhodovat nestranně bez ohledu na své přesvědčení a zdržet se při výkonu práce všeho, co by mohlo ohrozit důvěru v nestrannost rozhodování*“ v § 16 odst. 1 písm. f) zák. č. 312/2002 Sb., o úřednících územně samosprávních celků. Rozsudky zdůraznily, že uvedená procesní situace je zákonodárcem v důsledku tzv. „*spojeného modelu*“ územní samosprávy a veřejné správy (v užším slova smyslu) předpokládána, tudíž nemůže být sama o sobě hodnocena jako stav nutně vzbuzující pochybnosti o nepodjatosti. Sám předkládající první senát upozornil na neudržitelnost situace, která je

²⁷⁶ usn. NSS o postoupení věci rozš. senátu č. j. 1 As 89/2010-100 ze dne 4.5.2011

²⁷⁷ rozs. NSS č.j. 2 As 21/2004-67 ze dne 16.12.2004 (503/2005 Sb. NSS)

²⁷⁸ Matrasová, E. et al.: Správní řád, komentář. 5. aktual. vyd. Praha. Linde Praha a. s.- právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1998, s. 28

²⁷⁹ rozs. NSS č.j. dne 31. 1. 2008, čj. 8 As 31/2006-78, č.j. 8 As 35/2007-92 ze dne 16.7.2008

kritizována právní doktrínou. Tak např. V. Mikule²⁸⁰ vyzývá k úvahám o použitelnosti § 131 odst. 4 správního řádu, kdy nadřízený správní orgán pověří správní orgán, jehož obvod sousedí se správním obvodem nezpůsobilého správního orgánu. Předkládající senát NSS přišel s novým argumentem podporujícím právní závěr o důvodných pochybnostech podjatosti v nastíněné procesní situaci, a to s příměrem k postavení a posuzování podjatosti soudců. Zde se totiž judikatura NSS chová přísněji a na nepodjatost nazírá zužující optikou. Byť soudci v posuzovaných případech necítili podjatost, ani nebyly zjištěny konkrétní okolnosti zpochybňující jejich nepodjatost z důvodu vztahu k věci, účastníkům či zástupcům účastníků řízení, bylo judikaturou NSS shledáno, že by mohla vyvstat objektivní pochybnost, zda jsou nestranní, jestliže rozhodují ve věci žalovaného soudu, u něhož vykonávají praxi, neboť jménem žalovaného vystupuje předseda soudu. Důvodem pochybností o podjatosti tedy byla kategorie nestrannosti v rovině objektivní, nikoliv v rovině subjektivní.²⁸¹ Předkládající senát přitom dle mého názoru zcela výstižně vyzdvihl aspekt soudcovské nezávislosti a nestrannosti, totiž platové zajištění soudců. Zcela na místě je jistě doplnění v tom ohledu, že organizace výkonu soudcovské profese je prosta zásady subordinace, zatímco výkon veřejné správy je na zásadě subordinace vystavěn. Tím spíše hodnotím jako zcela racionální požadavek předkládajícího senátu, aby mechanismus posuzování nepodjatosti správních úředníků obsahoval totožná kritéria jako u výkonu moci soudní. Jakkoliv lze očekávat nárůst formálních úkonů spojených v popsané procesní situaci s postupem dle § 131 odst. 4 správního řádu, navrhované řešení by vedlo k posílení právní jistoty účastníků řízení a ke snížení žalob zejména ve stavebních věcech a ve věcech ochrany životního prostředí, v nichž k popsáným situacím typicky dochází. Patrně by bylo lze očekávat

²⁸⁰ Mikule, V.: Nepodjatost ve veřejné správě jako jeden z principů dobré správy. In Principy dobré správy - sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. Masarykova univerzita, 2006, s. 115-120

²⁸¹ usn. NSS č.j. Nad 4/2008-47 ze dne 29.2.2008, č.j. Nao 42/2009-21 ze dne 20.8.2009

rovněž výrazně pozitivní přijetí takového kroku ze strany nevládních organizací monitorujících stav ochrany lidských práv a svobod v České republice.

3.1.2.3. Zaujetí stanoviska k rozhodovací činnosti soudů

NSS dle § 12 odst. 1 s.ř.s. jako vrcholný soudní orgán zajišťuje jednotu a zákonnost rozhodování. Pro všechny typové věci bez ohledu na věcnou příslušnost krajského soudu či NSS, vkládá s.ř.s. do rukou NSS speciální nástroj sjednocování judikatury. NSS je povinen sledovat a vyhodnocovat pravomocná rozhodnutí soudů a na jejich základě **přijímá stanoviska k rozhodovací činnosti soudů ve věcech určitého druhu (§ 12 odst. 2 s.ř.s.)**. Jedná se o mimoprocesní prostředek, tudíž bez účinků právní závaznosti pro soudy správního soudnictví.²⁸² Při úpravě tohoto institutu byl zákonodárce inspirován již existujícím obdobným institutem stanovisek ve věcech určitého druhu Nejvyššího soudu.²⁸³

Stanovisko k rozhodovací činnosti soudů zaujímá většinou všech svých členů příslušné **kolegium**. Na NSS byla s účinností od 1.5.2004 vytvořena dvě kolegia: finančně-správní a sociálně-správní.²⁸⁴ Návrh na zaujetí stanoviska podává předseda NSS, předseda kolegia, rozšířený senát (§ 19 odst. 1 s.ř.s.).

Je-li otázka mezi kolegií sporná, či se svým dosahem týká více kolegií, pak může předseda NSS podat návrh na zaujetí stanoviska **plénu**. K zaujetí stanoviska je třeba nadpoloviční většiny všech členů, přičemž je usnášení schopné za přítomnosti nejméně dvou třetin svých členů (§ 20 odst. 2 s.ř.s.).

Za účelem zajištění širší podpory zaujímanému stanovisku si NSS může vyžádat vyjádření správních úřadů a jiných orgánů, správních senátů

²⁸² Brothánková, J., Žiškova, M.: Soudní řád správní a předpisy související s novou úpravou správního soudnictví. 1. vyd. Praha. Praha, a. s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 37

²⁸³ § 14 odst. 3, § 21 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích

²⁸⁴ usn. pléna NSS ze dne 29.4.2004

krajských senátů a jiných osob (§ 19 odst. 3 s.ř.s.), čímž jsou míněny zejména představitelé administrativní právní nauky.

Stanovisko k rozhodovací činnosti krajských soudů bylo k návrhu předsedy soudu podáno sociálně-správním kolegiem NSS k výkladu pojmu „odvlečení“ podle zákona č. 172/2002 Sb., o odškodnění osob odvlečených do SSSR nebo do táborů, které SSSR zřídil v jiných státech. Dle stanoviska náleží odškodnění i osobě odvlečené z bývalého Československa.²⁸⁵

3.1.2.4. Publikace judikatury správních soudů a poznámky k judikatuře NSS obecně

Judikaturu, tedy rozhodnutí správních soudů, lze členit na judikaturu publikovanou a nepublikovanou. Publikací judikatury zde nemám na mysli jakékoliv její zveřejňování v odborných časopisech, nýbrž publikaci ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu („Sbírka rozhodnutí“) /§ 22 s.ř.s./, čímž je rovněž zajišťována jednotnost rozhodování soudů správního soudnictví. Ve Sbírce rozhodnutí se dle s.ř.s. zveřejňují zejména vybraná rozhodnutí NSS, krajských soudů, stanoviska a zásadní usnesení NSS. V praxi jsou zveřejňována rovněž rozhodnutí zvláštního senátu zřízeného dle zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. NSS vydává Sbírku rozhodnutí od prosince 2003. Vydávání Sbírky rozhodnutí řídí předseda soudu prostřednictvím redakční rady. Podrobný způsob výběru rozhodnutí a vytvoření judikátů upravuje § 80 - § 85 jednacího řádu NSS. Pro právní veřejnost je podstatná ta okolnost, že veškeré judikáty zveřejněné ve Sbírce rozhodnutí prošly připomínkovým řízením u všech soudců NSS a u tzv. „*připomínkových míst*“ (krajské soudy, Nejvyšší soud, Veřejný ochránce práv, právnické fakulty) a byly schváleny nadpoloviční většinou přítomných soudců pléna NSS. Tato důsledná procedura zesiluje působení přesvědčivosti ve

²⁸⁵ usn. soc.- spr. kolegia NSS č.j. S3401/2004-62 ze dne 2.2.2005 (498/2005 Sb. NSS)

Sbírce rozhodnutí zveřejněných judikátů. Uvedená procedura neplatí pro uveřejňování rozhodnutí rozšířeného senátu, která se uveřejňují vždy s výjimkou těch usnesení, o nichž takto rozhodne rozšířený senát (§ 72 jedn. řádu NSS).

Otázkou je, zda je z hlediska argumentace přípustné používat odkazy na nepublikovanou judikaturu. Mám za to, že jedná-li se o judikáty soudu vrcholné instance, které jsou dohledatelné v elektronické databázi veřejně přístupné a vedené tímto soudem, pak apriorní zapovězení nepublikované judikatury není namístě. Jde totiž o skrytou rezignaci na požadavek správnosti všech rozhodnutí či přesněji jejich zdůvodnění. Právě s ohledem na to, že se jedná o vrcholnou soudní instanci, mělo by být každé rozhodnutí způsobilé důstojně čelit doktrinální kritice.

V odlišné poloze se nachází vnímání judikatury jako pramene práva. Uvažujeme-li o judikatuře jako o prameni práva (tzv. „živé právo“), pak je případným názor V. Sládečka ohledně závaznosti právního názoru vysloveného v odůvodnění nálezu Ústavního soudu: *„Právní názory Ústavního soudu vyjádřené v odůvodněních jeho nálezů, jsou závazné pro tento soud, který se může od nich odchylovat pouze zákonem stanoveným, kvalifikovaným postupem; pro jiné orgány veřejné moci, jakož i pro fyzické a právnické osoby nejsou závazné právně, nýbrž jen silou své myšlenkové a názorové přesvědčivosti.“*²⁸⁶ Není-li tedy závazná právní interpretace podaná Ústavním soudem, pak bychom jen velmi ztěžka dovozovali právní závaznost názorů vyslovených v rozhodnutí správních soudů, byť ve formě „*ratio decidendi*“ („*důvod rozhodnutí*“), tím méně ve formě „*obiter dictum*“ („*řečené na okraj*“). Osobně uvedený názor jednoznačně sdílím, neboť pojetí judikatury jako pramene práva vede ve svých důsledcích k jejímu zkosnatění. Případná je

²⁸⁶ Sládeček, V.: Ústavní soudnictví. 2. podstatně přepr. a rozš. vyd. Praha. C.H.Beck. 2003, s. 86

komparace s doktrínou „*stare decisis*“ („*setrvat při rozhodnutí*“) a jejím prolomením v „*common law*.“ Z. Kühn aprobejuje rozlišování pramenů práva na autonomní a neautonomní navržené L. Morawským a M. Zirk-Sadowským, když za neautonomní prameny práva lze považovat takové standardy, které samy o sobě nemohou být základem soudcovského rozhodnutí, neboť z nich nevyplývá právo nebo povinnost. Právě mezi takové neautonomní prameny práva se potom řadí i judikatura.²⁸⁷ Osobně nejsem přesvědčena o přínosu takového třídění, neboť vede k zamířování rozdílu mezi pramenem práva a argumentem. Souhlasím se závěrem Z. Kühna, totiž že **judikatura má sílu argumentační, která klade požadavky na soudcovské zdůvodnění rozhodnutí, spíše než na výrok rozhodnutí samotný, v tom směru, že je třeba se s ní v případě prezentace odchylného názoru, náležitě vypořádat.**²⁸⁸

Výrazným determinantem kvality judikatury bude vždy množství věcí, které musí dotčená soudní stolice projednat a rozhodnout. V elektronické databázi rozhodnutí NSS je ke dni 25.2.2012 vedeno 26 144 rozhodnutí zařazených od r. 2005.²⁸⁹

Přestože patrně panuje obecná shoda na tom, že judikatura není pramenem práva, lze se setkat s poněkud zavádějícím vyjádřením NSS publikovaným ve Sbírce rozhodnutí.: **„Dotváření práva prostřednictvím soudní judikatury²⁹⁰ vychází ze skutkového a právního stavu řešené věci. Dojde-li v mezidobí ke změně textu právní normy, jež byla původně soudem**

²⁸⁷ Kühn, Z.: Význam judikatury v kontinentálním právu. In Kühn Z., Bobek M.: Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou. 1. vyd. Praha. Auditorium. 2006, s. 9

²⁸⁸ Kühn, Z.: Význam judikatury v kontinentálním právu. In Kühn Z., Bobek M.: Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou. 1. vyd. Praha. Auditorium. 2006, s.11

²⁸⁹ <http://www.nssoud.cz>

²⁹⁰ Obdobně o dotváření práva hovoří ÚS, viz s. 149 této práce

*aplikována a interpretována, lze předchozí judikaturu použít později pro řešení jiné věci jen tehdy, dopadá-li na takto dotvořený obsah právní normy i nadále. Judikatura není atomizovaný soubor izolovaných vět odůvodnění soudního rozhodnutí bez zřetele na situaci, kterou dané rozhodnutí řešilo.*²⁹¹

Vybočení z presumované úrovně justifikace rozhodnutí NSS

Jakkoliv je dána vysoká profesní úroveň personálního obsazení NSS a z této premisy vyvěrající požadavek preciznosti justifikace rozhodnutí zhusta naplněn, i pro NSS platí, že nikoliv každý judikát lze tesat do kamene. Tak NSS označil výslech účastníka řízení v řízení o žalobě proti rozhodnutí ČSSZ týkající se invalidního důchodu, přičemž jádrem sporu bylo posouzení zdravotního stavu žalobce, za podmínku zákonnosti soudního řízení: *„Přitom podle ustálené soudní judikatury je v přezkumném soudním řízení o rozhodnutí orgánu důchodového pojištění ve věcech dávek, zejména invalidního či částečného invalidního důchodu, základní podmínkou správného zjištění skutečného stavu věci to, aby byl žalobce podrobně a vyčerpávajícím způsobem vyslechnut jako účastník řízení o tvrzených zdravotních potížích.*²⁹² S tímto právním názorem se neztotožňuji. K negativnímu stanovisku docházím ze dvou nezávislých zdrojů právní argumentace. Jednak se opírám o příslušná ustanovení o dokazování zakotvená v o.s.ř., když dokazování jako procesní institut není v s.ř.s. uceleně upraveno (§ 64 s.ř.s.).²⁹³ Procesní úprava s.ř.s. je svými autory označována a pod jejich vlivem právní veřejností vnímána jako autonomní úprava,²⁹⁴ proto ve vztahu k o.s.ř. nevykazuje vztah subsidiarity, byť se lze ojediněle setkat i s takovým právním

²⁹¹ rozs. NSS sp. zn čj. 1 As 17/2008-67 ze dne 7. 5. 2008 (1627/2008 Sb. NSS)

²⁹² rozs. NSS č.j. 4 Ads 8/2007-46 ze dne 31.7.2007

²⁹³ § 77 s.ř.s.

²⁹⁴ Brothánková, J., Žišková, M.: Soudní řád správní, 1. vyd. Praha. Linde Praha a. s. Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 115

názorem.²⁹⁵ Nutnost přiměřené aplikace ustanovení § 122 a násl. o.s.ř. uznávají i komentáře k s.ř.s.²⁹⁶ Podle dikce ustanovení § 131 odst. 1 o.s.ř. může soud nařídit výslech účastníka řízení, jestliže dokazovanou skutečnost nelze prokázat jinak a jestliže s tím účastník řízení, který má být vyslechnut, souhlasí. Klasifikace takového případného důkazu jako důkazu podpůrného je v souladu s tradičním prvorepublikovým nazíráním na účastnický výslech.²⁹⁷ V posuzované typové věci spočívalo jádro sporu ve správnosti posouzení zdravotního stavu žalobce k datu vydání napadeného rozhodnutí. V těchto typech soudního řízení je soud povinen provést důkaz posudkem zdravotního stavu žalobce vyhotoveným posudkovou komisí Ministerstva práce a sociálních věcí ČR,²⁹⁸ který se v justiční praxi označuje termínem „*povinný důkaz*“.²⁹⁹ Jak bylo již mnohokrát judikováno samotným NSS,³⁰⁰ jde o stěžejní důkaz v tomto typu soudního řízení, neboť soud sám nedisponuje nutnými odbornými znalostmi k posouzení zdravotního stavu žalobce.

*„Posudkový závěr by měl být náležitě zdůvodněn, aby byl přesvědčivý i pro soud, který nemá a ani nemůže mít odborné lékařské znalosti, na nichž posouzení invalidity plné či částečné závisí především.“*³⁰¹ Žalobce má povinnost vylíčit svoje zdravotní postižení, pro která napadá negativní rozhodnutí správního orgánu, v žalobě, neboť okruh žalobních bodů nelze rozšiřovat (lze pochopitelně uvažovat o zpřesnění) po uplynutí lhůty k podání žaloby (§ 71 odst. 2 s.ř.s.). Je tedy zřejmé, že není splněna podmínka

²⁹⁵ Svoboda, K.: Jak, co a kdy dokazovat v řízení před správním soudem. Správní právo 2007, č. 8 s.552

²⁹⁶ Brothánková, J., Žiškova, M.: Soudní řád správní, 1. vyd. Praha, Praha a. s. Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003, s. 77

²⁹⁷ Bureš, J., Drápal, L., Mazanec, M.: Občanský soudní řád. Komentář. 5. vyd. Praha. C.H.Beck. 2001, s. 462

²⁹⁸ § 4 odst. 2 zák. č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení (v tehdy platném znění)

²⁹⁹ např. rozs. NSS č.j. 1 Ads 7/2004-131 ze dne 31.10.2005, č.j. 6 Ads 123/2010-92 ze dne 9. 12.2010, č.j. 4 Ads 55/2006-53 ze dne 31.5.2007

³⁰⁰ např. rozs. NSS č.j. 3 Ads 25/2011-128 ze dne 3.3.2011

³⁰¹ rozs. 4 Ads 4/2010-50 ze dne 31.5.2007

provedení výsledku účastníka „*dokazovanou skutečnost nelze prokázat jinak*,“ dle o.s.ř. by tedy takový důkaz nebyl přípustný. Domnívám se však, že k shodnému závěru o nevhodnosti takového důkazu lze dospět i bez přiměřeného použití o.s.ř. Žalobce má právo vyjádřit se k posudku, vznést k němu výhrady, a to buď písemnou formou, nebo ústně do protokolu při jednání soudu. Se všemi námitkami by se soud pochopitelně musel vypořádat jejich vyvrácením na základě argumentace obsažené v předloženém posudku nebo reagovat zadáním doplňujícího či srovnávacího posudku nebo zadáním znaleckého posudku. Zadáním posudku by musel soud reagovat i v případě, že by se jednalo o nové okolnosti (typicky lékařské zprávy), které mohou být relevantní ve vztahu k prokázání zdravotního stavu žalobce k datu vydání napadeného rozhodnutí.³⁰² Provedení výsledku účastníka řízení je nadbytečné a nedůvodné, neboť veškeré okolnosti, které by byly obsahem výpovědi jako důkazu, tedy jako výstupu důkazného prostředku (výslech), lze zjistit právě z vyjádření účastníka řízení. Uvedené okolnosti by soud sám totiž s ohledem na povahu věci - nutnost odborného posouzení - posoudit nemohl, tedy nemá možnost výpověď řádně zhodnotit. Jak se tedy postavit k důkazní hodnotě takového důkazu?

V takto zasazeném kontextu vyhodnocuji provádění důkazu výsledkem účastníka řízení za účelem zjištění dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu žalobce, když tzv. „*povinným důkazem*“ je odborný posudek, za důkazní prostředek, který nemá obecně v tomto typu soudního řízení své opodstatnění. Uvedený názor lze korigovat, pokud by se jednalo o prokázání neschopnosti rekvalifikace s ohledem na věk a vzdělání žalobce. Stále zde však vyčnívá nesoulad s § 131 odst. 1 o.s.ř., totiž podmínka, že okolnosti nelze prokázat jinak.

³⁰² rozs. NSS č.j. 5 Ads 34/2003-82 ze dne 30.1.2004 (526/2005 Sb. NSS)

Poslední poznámkou ke komentovanému právnímu názoru je poznámka k „*ustálené soudní judikatuře*“, na níž se právní názor odvolává. K datu vydání rozhodnutí (31.7.2007) nebyl ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek NSS judikát obdobného obsahu publikován a mám za to, že ani žádné rozhodnutí s obdobným právním názorem nebylo vydáno. Soudcům je téměř notoricky známo, že odkazování se na ustálenou judikaturu je argumentace toliko zdánlivá, obsahově prázdná, tudíž nepřipadná. Popsaná justifikace rozsudku tak přímo vybízí k poukázání na judikát následně vytvořený NSS o řádném způsobu citace judikatury: „*Smysl citace judikatury spočívá v argumentačním využití závěrů již vyřčených uznávanou autoritou soudního typu a v možnosti z toho plynoucí, spočívající ve zkrácení vlastního odůvodnění. Aby však takový odkaz splnil v plné míře svůj účel a byl v souladu s požadavkem přezkoumatelnosti daného rozhodnutí, musí být odkazované rozhodnutí jednoznačně specifikováno způsobem, který umožní i účastníkům řízení jeho rozumnou dohledatelnost.*“³⁰³ Je tedy zřejmé, že kritice podrobená justifikace rozsudku v uvedených kriteriích citace judikatury neobstojí. V zájmu korektnosti nelze zamlčet, že představený právní názor NSS byl obsažen ve zrušovacím rozsudku, přičemž výrok soudního rozhodnutí nebyl postaven výlučně na tomto zrušovacím důvodu.

3.2. Uchopení výkladu normy veřejného práva správním soudem („*materiální, hodnotové pojetí sjednocování právní normy*“)

Výklad norem správního práva podávaný správními soudy je nástrojem axiologického směřování rozhodovací praxe správních orgánů. Touto optikou lze nahlížet na **každé rozhodnutí správního soudu jako na rozhodnutí způsobilé významně zasáhnout do procesu sjednocování výkladu normy**

³⁰³ rozs. NSS 6 Ads 94/2007-73 ze dne 11.9.2008 (1740/2009 Sb. NSS)

veřejného práva, at' již posílením sjednocující tendence, či naopak jejím zbrzděním.

3.2.1. Přístup k výkladu právní normy

Právo jako svébytný systém abstraktních norem vztahujících se k lidskému chování ve smyslu jeho aprobace či reprobace, je předurčeno k tomu, abychom k němu přistupovali jako k fenoménu, který pro řádnou aplikaci vyžaduje interpretaci, tedy zodpovězení otázky „*quid iuris*“ („co je právo“). Právní hermeneutika je založena na výroku, že právo není statickým souborem právních norem, nýbrž systémem existujícím a vyvíjejícím se v určitém času a prostoru, tedy systémem dynamickým. Uvedená premisa v sobě zahrnuje odpověď na otázku nutnosti opakování interpretace práva v každém dalším případě. **Při interpretaci práva jde o proces přerodu abstraktní normy v normu konkrétní zohledňující aspekty individuálního případu.** Postulát spravedlnosti a právní jistoty stavějí interpretační právní normy před imperativ stejného řešení ve stejném či obdobném případě. J. Wintr k této právní zásadě dodává: „*Stejné případy by měly být rozhodovány stejně a pokud možno předvídatelně.*“³⁰⁴ Autorství uvedeného interpretačního principu je připisováno H. L. A. Hartovi: „*Like cases treat alike, different cases differently.*“ Avšak již v římském právu lze nalézt obdobný výrok: „*Ubi eadem est legis ratio, ibi eadem est legis dispositio et de similibus idem est iudicandum.*“ („Kde je důvod, smysl zákona stejný, je stejná také úprava a stejné třeba rozsuzovat stejně.“) Uvedený princip, z něhož pramení předvídatelnost práva, je v praxi bez větších interpretačních obtíží naplňován u tzv. „*easy cases*“ („jednoduchých případů“), tj. u takových, u nichž je řeč

³⁰⁴ Wintr J.: Interpretace práva a řešení obtížných případů. In Gerloch, A., Maršálek, P.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003, s. 106

zákonodárce jasná, bezrozporná a ucelená. Autorem shora uvedeným metaforicky vyjádřeno: „*Staletími ověřené výkladové metody udržují kolo práva v nepřetržitém pohybu. Dokud nepřijde obtížný případ...*“³⁰⁵ J. Wintr přichází s paralelou teorie paradigmatu T.S. Kuhna (dílo „*Struktura vědeckých revolucí*“), podle něž teprve narůstající anomálie zpochybňující paradigma nutí vědce, aby se zabýval filozofickou analýzou oboru. Sám však připouští nepřilnavost v některých kriteriích, danou rozdílem mezi vědami řídicími se přírodními zákonitostmi a právem, které, byť je s ním zacházeno jako s vědní disciplínou, nese stigma lidského výtvaru. Lze však nepochybně souhlasit s tím poznatkem, že v důsledku tzv. „*hard cases*“ („*těžkých případů*“) je interpret práva nucen posunout se od užití standardních metod k nadstandardním výkladovým metodám (to ovšem nevede k obecné negaci či překonání standardních metod).

Distinkce jednoduchých a těžkých případů byla přenesena do kontinentální právní kultury z angloamerického právního prostoru. Uvedené rozlišení v sobě může nést riziko jeho přeceňování při přístupu k interpretační praxi, neboť apriorní klasifikaci na jednoduché a těžké případy je v zásadě namístě odmítnout. Nelze totiž zpravidla označit interpretaci právní normy, k níž interpret teprve přistupuje, za jednoduchou. Složitost věci se zhusta nejeví „*prima facie*,“ nýbrž vyplyne na povrch právě v průběhu procesu interpretace, nevzdaluje-li se interpret práva korektnímu způsobu interpretace např. typicky tím, že uvádí pouze argumenty ve prospěch již dopředu aprobovaného výkladu, či argumenty ne zcela vypovídající ve prospěch zvoleného výkladu oslabuje nebo jejich dopad zcela neguje uváděním zdánlivě relativních mimoprávních okolností. Distinkce jednoduchých a těžkých případů

³⁰⁵ Wintr J., Interpretace práva a řešení obtížných případů. In Gerloch, A., Maršálek, P. et al.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003, s.108

práva má tak význam spíše aposteriorní a akademický, přičemž své uplatnění nachází při analytickém rozboru používaných argumentačních metod.

Lze se setkat s právně hermeneutickým členěním argumentačních postupů při interpretaci práva, přičemž i zde jsou patrné nepřehlédnutelné stopy vlivu angloamerické právní kultury. J. Tryzna tak rozlišuje mezi logickým přístupem založeným na formální validitě vyřčených soudů, který lze jistě označit v poměrech středoevropského práva za konvenční přístup, mezi rétorickým přístupem, který zdůrazňuje obsah argumentů a jejich přípustnost v relaci k publiku interpretace a mezi dialogickým přístupem založeným na pravidlech racionálního diskursu právního názoru. Sám autor však jedním dechem dodává, že všechny tři přístupy mají většinu společných prvků, přínos jejich členění se tak stává diskutabilním.³⁰⁶ Nelze ovšem přehlédnout obohacení dvou posledně uvedených přístupů k interpretaci práva o **prvek argumentace, která nemá své kořeny v evropské právní metodologii, a to o zohledňování extralegálního kontextu**. Právě v tom však může tkvět úskalí zamlžování nepřilnavosti kvaziargumentů. V odborné právnické literatuře lze vyčíst obdobnou myšlenku ve vztahu k argumentaci užití při soudcovské interpretaci práva, která je vnímána jako přechod mezi logikou a rétorikou.³⁰⁷

³⁰⁶ Tryzna, J.: Zamyšlení nad podstatou právní argumentace v současném právu, zejména pak s ohledem na jeho aplikaci. In Klíma, K., Jirásek, J. (eds.): Pocta Jánů Gronskeému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008, s. 228

³⁰⁷ Houbová, D.: Standardní a nadstandardní metody interpretace právního textu a rétorika v soudcovské argumentaci. In Gerloch, A., Maršálek, P. et al.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003, s. 119

3.2.2. Uplatnění ústavněprávní argumentace při výkladu normy správního práva

Dle soudce Ústavního soudu P. Holländera dochází k aplikaci ústavního práva téměř vždy prostřednictvím jeho transformace v právu jednoduchém.³⁰⁸ Osobně se domnívám, že s ohledem na kolísavost kvality legislativního zpracování vysoké kvantity přijímaných právních norem veřejného práva, se správní soud v komparaci se soudem obecným střetává častěji s nutností zvážení ústavnosti dikce zákonného ustanovení a zejména s nutností poměřování konkurujících si alternativ interpretace z hlediska základních práv a svobod. U kauz, k nimž je dána pravomoc a příslušnost správního soudu, absentuje kodexová úprava doplněná letitou relativně ustálenou judikaturou vlastní kauzám civilním a trestním.

I přes shora uvedené tvrzení nízkého výskytu aplikace ústavněprávní argumentace vymezil P. Holländer **tři modelové situace, kdy správní soudce aplikuje ústavní právo na projednávanou věc**. Předně jde o situaci předvídanou explicitně samotnou Ústavou v čl. 95 odst. 2 Ústavy (§ 48 odst. 1 písm. a) s.ř.s.), kdy soudce dopěje k závěru, že zákon, jehož má být na projednávanou věc použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, a tudíž věc předloží Ústavnímu soudu. Takovým případem bylo zrušení ustanovení v § 106 odst. 3 stavebního zákona z r. 1976 k návrhu Krajského soudu v Hradci Králové, když uvedené ustanovení stanovilo spodní hranici pokuty přestupku za užívání stavby bez kolaudačního rozhodnutí nebo v rozporu s ním ve výši 500 000,-Kč bez možnosti zvážit individuální majetkové a osobní okolnosti konkrétního případu.³⁰⁹ Ústavní soud v tomto případě dovedl porušení principu vyvěrajícího z preambule Ústavy, a to konkrétně z deklarace úcty k právům a svobodám jedince, nazývaného principem přiměřenosti neboli

³⁰⁸ Holländer, P.: Správní soudnictví a ústavněprávní argumentace. In Vopálka, V.: Nová úprava správního soudnictví. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 39

³⁰⁹ náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13.8.2002 (405/2002 Sb., N 105/27 SbNU 177)

proporcionality jako jednoho z principů právního státu. Zvážíme-li, že uvedené postihované protiprávní jednání je z hlediska právní teorie deliktem trvajícím, tedy takovým, který spočívá v udržování vyvolaného protiprávního stavu (užívání stavby bez kolaudačního rozhodnutí nebo v rozporu s ním), přičemž se jej delikvent dopouští již prvním dnem užívání stavby bez kolaudace či v rozporu s ním, je nepřiměřená tvrdost sankce zvolené zákonodárcem ve vztahu k závažnosti popsaného jednání, trvajícího byť jeden den, zcela zjevná.

Druhým modelem je situace, kdy se nabízejí k interpretaci dvě interpretační varianty, přičemž ústavně konformním výkladem bude ten, který respektuje ústavně chráněné základní hodnoty - základní práva a svobody. Půjde zejména o interpretaci neurčitých právních pojmů a výsledků správního uvážení. Třetí model, pracující rovněž s pluralitou konkurujících výkladových přístupů, je představován stavem, kdy konkurující si interpretační přístupy jsou nositeli hodnot chráněných ústavním pořádkem. Pak nastupuje poměrování významu chráněných hodnot za aplikace principu proporcionality. P. Holländer připomíná, že **princip proporcionality** se skládá z několika komponentů, přičemž je třeba poměřovat jejich význam dle všech těchto kritérií. Jak opakovaně judikoval Ústavní soud, spadá sem **zásada vhodnosti, potřeby, metodologie poměrování a zásada minimalizace omezení v kolizi stojících základních práv a svobod.**³¹⁰ Předně platí maxima, že omezit základní právo či svobodu lze výlučně ve prospěch jiného základního práva či svobody, případně hodnoty chráněné ústavním pořádkem označované za veřejný statek. Za pojmový znak veřejného statku přitom stanovuje Ústavní soud neschopnost jeho distributivnosti (v kontrapozici k základním právům a svobodám).³¹¹ Použití zásady vhodnosti přitom dává

³¹⁰ náleží ÚS sp. zn. Pl.ÚS 4/94 ze dne 12.10.1994 (214/1994 Sb. N 46/2 SbNU 57), sp. zn. Pl. ÚS 16/98 ze dne 17.2.1999 (68/1999 Sb., N 25/13 SbNU 177), sp. zn. III. ÚS 256/01 ze dne 21.3.2002 (N 37/25 SbNU 287), sp. zn. Pl.ÚS 3/02 ze dne 13.8.2002 (405/2002 Sb., N 105/27 SbNU 177)

³¹¹ náleží ÚS sp. zn. Pl.ÚS 15/96 ze dne 9.10.1996 (280/1996 Sb., N 99/6 SbNU 213)

odpověď na otázku, zda právní institut, o jehož výklad jde, směřuje k ochraně základního práva či svobody v důsledku omezení jiného základního práva či svobody. Kriterium potřebnosti tkví v komparaci účelnosti aplikovaného právního institutu z pohledu dosažení sledovaného cíle v porovnání s jinými nabízejícími se alternativami dosažení téhož cíle bez dotčení jiného základního práva a svobody. Jistě by se toto kritérium dalo charakterizovat rovněž jako kritérium vyloučení subsidiarity. Třetím kritériem je poměřování či porovnávání závažnosti dotčených v kolizi stojících základních práv či svobod. Minimalizace omezení sebou nese imperativ šetření podstaty každého základního lidského práva či svobody pramenící z čl. 4 odst. 4 Listiny.

„Základní práva a svobody v oblasti jednoduchého práva působí jako regulativní ideje, pročež na ně obsahově navazují komplexy norem jednoduchého práva. Porušení některé z těchto norem, a to v důsledku svévole (např. nerespektováním kogentní normy) anebo v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti, pak zakládá dotčení na základním právu a svobodě. Funkcí soudů a justice obecně je poskytovat ochranu právům jednotlivce (čl. 90 Ústavy), v materiálním právním státě pak ochranu i základním právům (čl. 4 Ústavy).“³¹² Jak již vyplynulo z podaných specifik normy správního práva a z pravomoci správního soudnictví, jsou právě tyto soudy povolány do první linie k ochraně základních práv a svobod jednotlivců v procesu mocenského uplatňování státu a územně samosprávných jednotek, které se děje prostřednictvím správních orgánů. Obecná kompetenční norma zřizující pravomoc soudů k ochraně základních práv a svobod je zakotvena v čl. 4 Ústavy: „Základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci.“³¹³ Jak již Ústavní soud judikoval, právním výkladem nelze okleštit ochranu základních práv a svobod toliko na ochranu

³¹² nález ÚS sp. zn. I.ÚS 185/04 ze dne 14.7.2004

³¹³ nález ÚS sp. zn. I.ÚS 55/04 ze dne 18.4.2004

koncentrovanou na řízení před Ústavním soudem.³¹⁴ Jinak řečeno, k ochraně základních práv a svobod je povinen kterýkoliv soud, bez ohledu na jeho zaměření či postavení v soustavě soudů.³¹⁵ Obecné soudy tak nemohou vyslovovat nedostatek své kompetence.³¹⁶ Ústavní soud tak sám sebe vnímá jako „*ultima ratio*“ poskytování ochrany základních lidských práv a svobod.

Je vhodné doplnit, že zatímco správní soudy poskytují ochranu před ohrožením a zásahy mocenskými, tedy ochranu v rovině vztahů vertikální, soudy obecného práva poskytují ochranu proti bezpráví pramenícího ze vztahů odehrávajícími se v rovině horizontální (Ústavní soud hovoří o prozařování ústavního práva do institutů roviny vertikálních vztahů). Všechny typy soudů jsou přitom povolány k ochraně základních práv a svobod, jejichž dotčení by mohlo nastat v důsledku procesu před těmito soudy.³¹⁷

3.2.3. Deficity soudních rozhodnutí a specifika rozhodovací činnosti správních soudců

Hodlá-li současné správní soudnictví navazovat na hodnotové preference a na kvalitu soudních rozhodnutí prvorepublikového Nejvyššího správního soudu obecně, přičemž je jeho povinností vyhovět postulátům a kautelám ústavního práva, je jeho úkolem nejen překlenutí historickými okolnostmi dané propasti v judikатурní činnosti, ale rovněž odpoutání se od stereotypu zažitého formalistického nazírání na fenomén právní normy.

V tomto kontextu nelze nezmínit Z. Kühna, který interpretaci a argumentaci práva ve střední Evropě na pozadí socialismu a nově rodícího se

³¹⁴ náleží ÚS sp. zn. IV. ÚS 380/09 ze dne 12.10.2009 (N 213/55 SbNU 9)

³¹⁵ náleží ÚS sp. zn. I. ÚS 185/04 ze dne 14.7.2004, IV. ÚS 463/04 ze dne 3.2.2005

³¹⁶ Herc T.: Povinnost obecných soudů poskytovat ochranu základním právům a svobodám podle čl. 4 Ústavy ve světle judikatury Ústavního soudu. In Kokeš M., Pospíšil I.: In dubio pro libertate: Úvahy nad ústavními hodnotami a právem: Pocta Elišce Wagnerové u příležitosti životního jubilea. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2009, s. 82

³¹⁷ k ústavněprávní argumentaci viz s. 164 a násl. této práce

demokratického státního zřízení zdatně popsal a analyzoval.³¹⁸ Z celé škály jeho poznatků je žádoucí podtrhnout moment determinující přístup střeoevropského soudce k právní normě, za který označil tzv. „vázanou aplikaci práva,“ nacházející svůj protipól v tzv. „volné aplikaci práva.“ Z. Kühn touto teorií navazuje na tezi J. Wróblewského.³¹⁹ Podstatu vázané aplikace práva vysvětluje jako přiřazování hodnoty závaznosti či nezávaznosti argumentům práva. Upozorňuje na překonanost vázané aplikace práva, která vychází z právního pozitivismu, na její opuštění státy západní Evropy v druhé polovině 20. století. Z. Kühn prosazuje nutnost osvojení si širšího náhledu na text právní normy jako komunikátora právní normy zahrnující souvislosti extralegální, a to zejména aspekty sociologické, ekonomické a politické. Takové pojmání právní normy je právě charakteristické pro ideologii „*volné aplikace práva*.“ Zatímco standardní justifikace rozsudku české justice nezahrnuje odkazy na právní doktrínu a nepublikovanou judikaturu, u justifikace provedené soudcem z oblasti „*volné aplikace práva*“ je uvedené předpokládáno. Je jistě vhodné učinit dílčí korekci v tom smyslu, že nálezy Ústavního soudu se deskripci soudního rozhodnutí typického pro soudce střeoevropského prostoru zpravidla zcela vymykají. Co se týče obecných soudů, lze určitou rigiditu v právním náhledu na obsah rozsudku připustit. Je pravdou, že mezi soudci panuje vcelku jasná představa o struktuře odůvodnění, v níž má své místo vylíčení skutkových okolností, uvedení relevantní právní úpravy a individualizace konkrétní právní normy v podobě subsumpce skutkových okolností pod právní úpravu založená na standardních a nadstandardních metodách (historická, teleologická, komparatistická) interpretace práva. Převládá přitom názor, že je-li právní závěr správný, tedy v souladu se zákonem a právním řádem, pak musí vyplynout z justifikace

³¹⁸ Kühn, Z.: Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize. 1.vyd. Praha. C. H. Beck. 2005

³¹⁹ Kühn, Z.: Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize. 1. vyd. Praha. C. H. Beck. 2005, s. 4

učiněné v tomto užším pojetím. Pro úvahy zabývající se smýšlením odborné veřejnosti ohledně konkrétního právního institutu či o vlivu extralegálních elementů zde není místo, neboť čl. 95 odst. 1 Ústavy hovoří jasně o vázanosti soudce zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu. (V této souvislosti není od věci komparativní pohled na vázanost německých soudců zákonem a právem dle čl. 20 odst. 3 Základního zákona. Jak si všímá R. Alexy, dle všeobecného mínění je třeba v této dikci spatřovat odmítnutí úzkého zákonného pozitivismu. Výslovně hovoří o „*přírůstku na právu*“, který pramení v ústavně konformním právním řádu a působí jako korektiv. Úlohou soudní aplikace práva je jeho nalezení a realizace.)³²⁰ Určitou výjimku představuje v některých kauzách publikovaná judikatura Nejvyššího soudu, či názor „*communis opinio doctorum*,“ jako autoritativně podaný výklad práva hodný následování, či vyvrácení jeho použitelnosti. Jako výraznou výjimku v uvažování, jímž byla ovládána judiciální činnosti českých obecných soudů v době socialismu, lze uvést „*soudcovské dotváření*“ sousedského práva, jehož úprava byla vložena do občanského zákoníku až novelizací v r. 1983.³²¹ Kritizovaná mezera v komunikaci světa soudních rozhodnutí a světa publikační činnosti odborné právní veřejnosti však dle Z. Kühna nebyla jednosměrná, nýbrž vzájemná. Vytýkal tak jistou sterilitu abstraktních právních pojednání produkovaných odbornou právní veřejností v době socialistického soudnictví.³²² Změnu v tomto směru zrcadlí i zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník účinný od 1.1.2014, když při absenci úpravy případu soukromého práva (a rovněž absence analogie zákona) pracuje se „*stavem právní nauky*“ jako s jedním z určujících atributů pro posouzení případu.³²³

³²⁰ Alexy, R.: Pojem a platnost práva. Přeložil Holländer, P. 1. vyd. Bratislava. Kalligram, spol. s r.o. 2009, s. 31

³²¹ Macur., J.: Soudnictví a soudní právo. 1. vyd. Brno. Univerzita J.E. Purkyně v Brně. 1988, s. 70

³²² Kühn, Z.: Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize. 1. vyd. Praha. C. H. Beck. 2005, s. 99

³²³ § 10 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku

U správních soudů je situace do jisté míry, odvislé od náročnosti posuzované věci, odlišná. K objasnění myšlenky dobře poslouží výrok A. Merkla, nikoliv toliko poplatný době svého vzniku, který vystihuje podstatný kontext rozhodovací činnosti správního soudce: *„Nesmíme přehlížeti, že zmíněný stav správního práva, totiž jeho rozsáhlost a rozmanitost, jest velikou překážkou i soudci školenému v provádění civilního nebo trestního soudnictví, je-li postaven před úkol působiti také jako soudce správní.“*³²⁴ Různorodost soudních kauz přímo nutí správního soudce vyhledávat podpůrné argumentační prameny, a to jak v judikatuře správních soudů bez ohledu na její publicitu, tak v odborné literatuře. I přes tyto snahy, osmělím se říci, že vlastní soudobým správním soudcům, zůstává soudce nezřídka osamocen s kauzou a nejednoznačným zněním právního textu bez jakékoliv stopy či náznaku již zformulovaného právního názoru (pochopitelně vyjma právního názoru vyřčeného v přezkoumávané věci správním orgánem). Je-li soudcům vytýkána jejich netečnost vůči názorům veřejné odbornosti, pak mám za to, že u správních soudců by taková výtky zcela postrádala opodstatnění. Naopak, typický správní soudce, téměř lační po podpůrných argumentech vzcházejících z odborných právních kruhů, které by mohl podrobit vlastní analýze. Lze tedy konstatovat, že rozsudky správních soudců se od běžných rozsudků obecných soudů liší, což je podmíněno charakterem zejména správního práva jako právní sféry, jež je prosta kodifikace. Nejedná se tedy ani tak o cílenou činnost soudců motivovanou snahou o „zvědečtění“ rozsudku, jako spíše o reflexi náročnosti a až přebujelé pestrosti správního práva. Umocňujícím prvkem je ten fakt, že u krajských soudů není správní soudnictví, s výjimkou Městského soudu v Praze, početně natolik personálně obsazeno, což má své důvody v místní příslušnosti správního soudu, aby se mohla plně rozvinout samostatná činnost specializovaných senátů. Zpravidla

³²⁴ Merkl, A.: Obecné právo správní. 2. Díl. Přeložil Chytil, V. 1. vyd. Praha. Orbis Praha – Brno. 1932, s. 217

jsou v důsledku četnosti nápadu vyčleněny specializované finanční senáty, agenda soudců v nich zasedajících je však zhusta doplňována další samosoudcovskou agendou.

Samostatnou kapitolou v tomto ohledu je pak vnímání rozsudku NSS. Zde lze již mnohdy vysledovat potřebu rozhodujících senátů povýšit justifikaci rozsudku na odborné pojednání o relevantním právu se všemi stylistickými náležitostmi, které osciluje mezi tradičním rozsudkem a výstupem publikační činnosti právní doktríny. Takový přístup, majíce na zřeteli postavení NSS jako vrcholné soudní instance, lze kvalifikovat nepochybně jako přístup případný a jdoucí ku prospěchu přesvědčivosti rozsudku a právní jistoty účastníků řízení. Toto stručné pojednání o deficitech rozsudků obecně a specifikách správních rozsudků zvláště budiž zakončeno tezí právního teoretika a soudce NSS Z. Kühna: *„Ideální model práva a jeho aplikace je kompromisem mezi „formalistickým“ legalismem a „antiformalistickým“ hodnotovým pojetím práva.“*³²⁵

3.2.4. Výklad právní normy

„Ignorantia iuris neminem excusat.“

(„Neznalost práva nikoho neomlouvá.“)

Uplatňování uvedené zásady je základem legitimacy vynutitelnosti práva. Civilizovaná společnost funguje na mlčky přijatém konsensu o tom, že vtělení pravidel do formálních pramenů práva je dostatečným důvodem pro jejich aprobování a respektování těmi, vůči nimž směřují. Implicitně je toto vyjádřeno v preambuli Ústavy ČR. Nelze úspěšně pochybovat o tom, že znalost práva vyžaduje zhusta odborné předpoklady a dovednosti. Adresát právní normy není zproštěn povinnosti chovat se podle práva ani v případě, že mu

³²⁵Kühn, Z.: Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize. 1.vyd. Praha. C. H. Beck. 2005, s. 18

objektivně bez právní pomoci není schopen porozumět. Odkrývá se zde paradox právního jazyka. Přestože míří na neurčitý okruh adresátů právní normy tím, že vymezuje jejich subjektivní práva a povinnosti, používá k tomu výrazů pro ně ne vždy zcela srozumitelných. S ohledem na ostatní imanentní vlastnosti práva je naznačená nesmyslnost logického sporu pouze zdánlivá. Odklon od spisovného jazyka při přiřazování významu některým pojmům je žádoucí až nezbytný, je-li třeba podtrhnout konkrétní aspekty významné v právní rovině. Právní řád jako produkt použití právního jazyka totiž tvoří ucelený systém, či přinejmenším vykazuje takové ambice a svoji systematickosti proklamuje. Má-li být specifický právní jazyk správně aplikován, je pak podmínkou jeho správný výklad (interpretace).

„lura novit curia.“

(„Soud zná právo.“)

Postulát znalosti práva je základnou rozhodovací činností soudů, logicky je přitom nutno jej vztáhnout i na aplikační praxi veřejné správy. Znalost práva implikuje interpretaci práva, ta je V. Knappem definována jako „*přikládání významu znakům, vyjevování významu znaků.*“³²⁶ Jak uvádí V. Knapp, právo je vědní obor argumentativní, nikoliv axiomatický.³²⁷ Proto je argumentace, jako zdůvodňování a prokazování správnosti, nezbytná pro stanovení obsahu právní normy. V této souvislosti se jeví příležitostí vzpomenout teze svébytnosti zákona G. Radbrucha: „*Vůle zákonodárce není metodou výkladu, nýbrž cílem výkladu a výsledkem výkladu, výrazem pro apriorní nezbytnost systémově-nerozporného výkladu celého právního řádu. Je proto možné konstatovat jako vůli zákonodárce to, co nikdy jako vědomá vůle autora zákona nebylo přítomno. Interpret může rozumět zákonu lépe, jak mu rozuměl jeho tvůrce,*

³²⁶ Knapp, V.: *Teorie práva*. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 168

³²⁷ Knapp, V.: *Teorie práva*. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 167

*zákon může být moudřejší jako jeho autor - on právě musí být moudřejší jako jeho autor.*³²⁸

V právní teorii se uplatňují tři základní kriteria členění interpretace právní normy.

- *Členění dle právního významu*

Rozlišuje se tak výklad obecně právně nezávazný a výklad autentický jako obecně závazný, který u nás v současnosti není svěřen žádné z institucí (dříve Ústavní soud ČSFR). Výklad zákonodárce je „*stricto sensu*“ považován za doplnění právní normy.³²⁹ Nicméně se lze setkat s pokusy Ústavního soudu o odvození oprávněnosti k podávání závazného výkladu právních předpisů včetně Ústavy dle čl. 83, 89 odst. 2 Ústavy. V. Sládeček podrobuje tendence Ústavního soudu k prohlašování podávaného výkladu za závazný výrazné kritice, neboť takový výklad nemá v Ústavě oporu.³³⁰ Odkazuje přitom na nález Ústavního soudu, v němž je k roli Ústavního soudu uvedeno: „...*sice není oprávněn podávat závazný výklad Ústavy obecně, kdykoli a komukoli, avšak tam, kde jedná na základě své kompetence, není jeho činnost koneckonců obsahově ničím jiným, než právě závazným výkladem Ústavy.*“³³¹ Obdobného názoru je V. Mikule.³³² Uvedenou kritiku sdílím, neboť ani Ústavní soud nemůže svým výkladem Ústavy rozšiřovat svoji pravomoc.

- *Členění dle autora výkladu*

Dle tohoto kriteria rozlišujeme výklad soudní a výklad doktrinální, který má nepochybně vliv na justiční praxi.

³²⁸ Radbruch, G.: Rechtsphilosophie. Studienausgabe. Hrsg. R. Dreier, S. Paulson, Heidelberg. 1999, s. 107. (cit. podle Pl. ÚS 14/02 ze dne 4.6.2003 - odlišné stanovisko soudců)

³²⁹ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 170

³³⁰ Sládeček, V. Ústavní soudnictví. 2. podst.přep.a dopl. vyd. Praha. C.H.Beck. 2003, s. 86-89

³³¹ nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 33/2000 (78/2001Sb, N 5/21 SbNU 29)

³³² Mikule, V.: Komentář k čl. 95 Ústavy. In Sládeček V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky: Komentář. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 2007, s. 782

- Členění dle použité metody výkladu

Hovoříme o metodologii výkladu. Za autora členění metod výkladu práva je označován K. F. v. Savigny, který v knize „*System des heutigen Römischen Rechts*“ (r. 1840) formuloval čtyři základní prvky interpretace práva, a to metodu gramatickou, logickou, historickou a systematickou, přičemž připustil i metodu teleologickou. K. F. v. Savigny zformuloval teorii interpretace jako rekonstrukce úmyslu zákonodárce (myšlenky zákona).³³³

Soudobá právní teorie rozlišuje mezi standardními a nadstandardními metodami výkladu. Za standardní metody výkladu se považují metoda jazyková (gramaticko-sémantická); metoda logická, která se opírá o Aristotelovy zákony totožnosti, zákon sporu a zákon vyloučení třetího³³⁴ s užitím nejčastějších argumentů: „*argumentum a contrario*“ („důkaz z opaku“), „*argumentum per eliminationem*“ („důkaz vyloučením“), „*argumentum a fortiori*“ („*a minori ad maius, a maiori ad minus*“) / „důkaz síly“/, „*argumentum ad absurdum*“ („absurdita závěrů“), „*argumentum a silentio legis*“ („mlčení zákona“), „*argumentum a simili*“ („*analogie legis, analogie iuris*“) / „výklad na základě podobnosti, analogie“/; metoda systematická založená na zohlednění kontextu vykládané právní normy. Za nadstandardní metody výkladu se považují metoda historická zohledňující „*occasio legis*“ („*historické okolnosti vzniku právní normy*“), metoda teleologická zohledňující úmysl zákonodárce na pozadí aktuálního prostředí, v němž se má právní norma aplikovat³³⁵ a metoda komparativní pracující se srovnatelnými instituty různých právních předpisů.

Rovněž rozlišujeme mezi výkladem doslovným (adekvátním), rozšiřujícím (extenzivním) a zužujícím (restriktivním), přičemž poslední dva

³³³ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 168

³³⁴ Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s.147

³³⁵ např. rozs. NSS čj. 6 A 136/2000-43 ze dne 28.5.2004 (452/2005 Sb. NSS)

mají své uplatnění při výkladu vágních termínů, zejména tzv. „neurčitých právních pojmů“ (např. veřejný zájem, veřejný pořádek).

Řádná interpretace právní normy je nezbytností její řádné aplikace. **Následující podkapitoly jsou věnovány stěžejním problémovým ohniskům rozhodovací praxe veřejné správy, k jejichž překlenutí judikatura správních soudů směřuje. Jako stěžejní dle kumulace kritérií četnosti výskytu a významu dopadu na aplikační praxi veřejné správy byly vymezeny: problematika jazykového výkladu, přípustnost analogie ve správním právu a princip legitimního očekávání v rozhodovací praxi veřejné správy.**

3.2.4.1. Problematika jazykového výkladu právní normy

Limity jazykového výkladu

Jazykový výklad předpokládá, že jazyk použitý v právním textu není totožný se spisovným jazykem a ke správnému uchopení právní normy je třeba provést jeho rozklíčování. Jazykový výklad přitom nepracuje pouze s legálními definicemi, jimž zákonodárce příslušnou právní normu vybavil, ale rovněž k objasnění nedefinovaných pojmů používá závěry právní doktríny a mnohdy si vypomáhá použitím definic z oborů stojících mimo právo. Lze konstatovat, že snaha zákonodárce o jazykovou jednoznačnost vede k přílišné četnosti zařazování definic do odvětvových zákonů upravujících problematiku správního práva,³³⁶ čímž může vzniknout konkurence mezi týmiž pojmy napříč právním řádem. To negativně ovlivňuje koherenci právního řádu s tou výhradou, jsou-li odchylky legálních definic podpořeny odvětvovými právními aspekty. P. Zářecký ospravedlňuje popsanou činnost zákonodárce partikularizací právních aspektů skutečnosti.³³⁷ Osobně se přikláním k názoru,

³³⁶ shodně Eliáš, K.: Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. Správní právo. 2011, č. 1 - 2, s. 75

³³⁷ Zářecký, P.: Jazyk v legislativě. Správní právo. 2009, č. 3, Legislativní příloha, s. XVI

že jde o kombinaci uvedeného s nedisciplinovaností zákonodárce na pozadí enormně vysoké četnosti přijímaných právních norem. Obzvláště hmotné správní právo je tomuto nežádoucímu jevu vystaveno, a to v důsledku absence jeho kodifikace. Byť je metoda jazykového výkladu přítomna při každé interpretaci normativního právního textu, shoduje se judikatura i právní teorie na tom, že její význam nelze přeceňovat, neboť smysl zákona, „*duch zákona*“ by mohl zůstat skryt. P. Zářecký úskalí jazykového výkladu brilantně vyjádřil slovy obecné spisovné češtiny: „*Duchu zákona neporozumím, jeho hlas neuslyším, seznámím-li se jen s textem zákona.*“³³⁸

Již v prvních letech činnosti Ústavního soudu se objevily nálezy upozorňující na nebezpečí spojená s přeceňováním přínosu jazykového výkladu právní normy, které nabádaly k obezřetnosti a zdrženlivosti před unáhlenou právní interpretací založenou právě výhradně na jazykovém výkladu. Tak v nálezu Ústavního soudu, kterým byla zdůrazněna nutnost přednosti ústavně konformního způsobu interpretace soudem před zrušením právní normy, byl vyřčen právní názor: „*Soud přitom není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit v případě, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci.*“³³⁹

Ústavní soud pak navázal na kritiku argumentace zcela postavené na výsledcích jazykového výkladu, když ji explicitně označil za „*neudržitelný moment používání práva.*“ „*Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a*

³³⁸ Zářecký, P.: Jazyk v legislativě. Správní právo. 2009, č.3, Legislativní příloha, s. XIV

³³⁹ nálezu ÚS sp. zn. Pl. ÚS 21/96 ze dne 4.2.1997 (63/1997 Sb., N 13/7 SbNU 87)

systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nevdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity.³⁴⁰ Ústavní soud tak učinil ve věci posuzování existence lhůt k úkonům prezidenta dle Ústavy za stavu, kdy Ústava samotná nastolenou otázku neupravuje. V této souvislosti připomněl tragedie 20. století vyvolané právně mechanickým přístupem k aplikaci právních norem: „*Mechanické ztotožnění práva s právními texty se stalo vítaným nástrojem totalitní manipulace. Učinilo zejména z justice poslušný a nesmyslný nástroj prosazování totalitní moci.*“ Uvedená formulace právního názoru alarmujícího před úskalími jazykového výkladu se stala dominujícím nástrojem používaným k potírání zjednodušování smyslu právních norem rovněž v oblasti veřejného práva. Svědčí o tom řada nálezů Ústavního soudu, které se k citovanému nálezu výslovně hlásí a na něj navazují.³⁴¹ V této souvislosti nelze nezpomenout **Radbruchovou formuli** publikovanou v čl. Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht (Zákonné bezprávní a nezákonné právo) z roku 1946 jako reakci na důsledky právního pozitivismu v nacistickém Německu: „Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou lze patrně řešit jen tak, že pozitivní právo, zajišťované předpisy a mocí, má přednost i tehdy, pokud je obsahově nespravedlivé a neúčelné. Pokud však nespravedlnost pozitivního práva dosáhne takovou míru, že pozitivním právem zaručená právní jistota vůči této nespravedlnosti nemá žádnou váhu, musí nespravedlivé právo ustoupit spravedlnosti.“³⁴² (Překládáno rovněž jako „neprávo“³⁴³ nebo „nenáležitě právo“.³⁴⁴)

³⁴⁰ náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 33/97 ze dne 17.12.1997, (30/1998 Sb., N 163/9 SbNU 399)

³⁴¹ např. náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 5/10 ze dne 2.11.2010

³⁴² cit. dle: Gerloch, A.: Teorie práva 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s.r.o. 2004, s. 270

³⁴³ Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filosofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996, s. 285

³⁴⁴ Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Karolinum. 2002, s. 176

Ústavní soud šel ve svých úvahách dokonce tak daleko, že připustil, že nepodává-li právní norma odpověď na konkrétní otázku, pak „*např. soudcovský výklad určité právní normy může být i tak široký, že právní normu dotváří.*“³⁴⁵ Myšlenku však zaštitil nezbytností ústavněprávní konformity zvoleného výkladu právní normy. V následných nálezech Ústavního soudu se pak již setkáváme s formulacemi obezřetnějšími a mám za to, že opačně tendujícími. Zdůrazňována je přitom svrchovanost zákonodárce vyplývající z dělby moci: „*Dotvářet dané ustanovení interpretací nad rámec jeho mezí bez dalšího přísluší toliko svrchovanému zákonodárci, když se sluší dodat, že opačný přístup je s principy právního státu a klasickou dělbou moci neslučitelný. Neexistuje-li v rámci limitů obecně akceptovaných výkladových pravidel prostor pro výklad stěžovatelem předkládaný, potom právě konsekvence plynoucí z principu dělby moci působí vůči obecným soudům jako zábrana, aby jim nebylo dovoleno cestou interpretace měnit význam a obsah právní normy nebo tuto nepřípustně korigovat.*“³⁴⁶ Připouští-li pak Ústavní soud možnost dotváření právní úpravy soudci, pak na základě principu proporcionality požaduje minimální zásah do základního práva na legitimní očekávání.³⁴⁷ Takové dotváření práva soudy však obecně neshledává v rozporu se zásadou předvídatelnosti soudních rozhodnutí.³⁴⁸

Obdobný přístup ve svých rozhodnutích volí také NSS: „*V souladu s principem právní jistoty má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů, a nikoliv naopak. Jestliže zákonodárce z nejrůznějších důvodů zvolí řešení jiné, musí je tím spíše přesně, jasně, určitě a srozumitelně vyjádřit v právních předpisech, jimiž jsou právní normy komunikovány svým adresátům. Neučiní-li tak, je zcela na místě dát přednost*“

³⁴⁵ nálež ÚS sp. zn. IV. ÚS 630/03 ze dne 2.11.2004 (N 162/35 SbNU 215)

³⁴⁶ nálež ÚS sp. zn. II.ÚS 3188/08 ze dne 24.3.2010

³⁴⁷ nálež ÚS sp. zn. I.ÚS 3336/09 ze dne 18.2.2010 (N 31/56 SbNU 353)

³⁴⁸ nálež ÚS sp. zn. I.ÚS 3224/09 ze dne 5.1.2010

takovému výkladu, který je rozumný a odpovídá přirozenému smyslu pro spravedlnost.³⁴⁹

NSS poukazuje na nedostatečnost jazykového výkladu, pokud tento nabízí více variant interpretace právní normy a nutnost zapojení jiných výkladových metod, tak např. systematického a logického výkladu, vedoucího k racionální možné aplikaci práva.³⁵⁰

Kauzy, v nichž správní orgán chybně založil právní posouzení na výsledcích jazykového výkladu

- K charakteru lhůty podle § 27 odst. 8 zák. č. 3/2002 Sb., o svobodě náboženského vyznání a postavení církví a náboženských společností a o změně některých zákonů

Za hodné pozornosti považuji rozhodnutí NSS, jímž byl odmítnut doslovný jazykový výklad v otázce charakteru lhůty zakotvené v § 27 odst. 8 zák. č. 3/2002 Sb., o svobodě náboženského vyznání a postavení církví a náboženských společností a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o církvích a náboženských společnostech“) k udělení výjimky a přiznání oprávnění ke zvláštním právům v zákoně specifikovaným církvím a náboženským společnostem podle § 7 odst. 1 citovaného zákona.³⁵¹ Volba legislativně technického vyjádření lhůty nebyla jistě zdařilá, když byla použita dikce: „Výjimku podle tohoto odstavce lze udělit pouze do 5 let od nabytí účinnosti tohoto zákona.“ Jádro problematiky tkví v tom, zda v objektivní lhůtě 5 let lze vydat správní rozhodnutí, či zda v této lhůtě postačí zahájit návrhem správní řízení. Ministerstvo kultury a Městský soud v Praze zastávaly názor, že v dané lhůtě je třeba rozhodnutí vydat a bylo na navrhovateli, aby svůj

³⁴⁹ rozs. NSS č. j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13.5.2004 (360/2004 Sb. NSS)

³⁵⁰ rozs. NSS č.j. 2 As 54/2010-51 ze dne 26.7.2010

³⁵¹ rozs. NSS č.j. 9 As 64/2010-47 ze dne 15.12.2010 (2400/2011)

návrh podal řádně a včas ve lhůtě dostačující k vydání rozhodnutí, neboť se jedná o lhůtu nepřekročitelnou v důsledku kogentní povahy zákonného ustanovení. Lze konstatovat, že byl při svých úvahách veden zásadou „*vigilantibus iura scripta sunt*“ („*práva náleží bdělým*“). NSS upřednostnil zcela opačný pohled. Situace je komplikovaná tou skutečností, že k vydání rozhodnutí je třeba předchozího souhlasu vlády. Vládě přiznal NSS postavení správního úřadu „*sui generis*,“ jak v minulosti učinil obdobně při posuzování postavení prezidenta republiky jako správního úřadu,³⁵² neboť se jedná o výkon konkrétně svěřené správní agendy, nikoliv o výkon ústavních funkcí. Na tuto distinkci navazuje pojmové rozlišení správních úkonů a „*ústavních aktů*.“ Toto členění provedené NSS neponechala právní teorie bez povšimnutí. V. Sládeček připouští akceptaci provedeného členění,³⁵³ V. Mikule vznáší otazník nad výstižností výrazu „*ústavní akty*“³⁵⁴ (Není zcela od věci stručný exkurz k prvorepublikové právní úpravě postavení prezidenta republiky ve vztahu k Nejvyššímu správnímu soudu. Zákonem č. 164/1937 Sb., z. a n. o nejvyšším správním soudě byla do § 2 odst. 2 vložena nová věta o zastupování prezidenta ministerstvem příslušným k provedení naříkaného správního aktu před Nejvyšším správním soudem. Výslovně se tak předpokládalo působení prezidenta republiky v pozici správního úřadu. Legislativní zakotvení bylo toliko stvrzením právního názoru již prosazovaného E. Háchou a J. Hoetzelem.)³⁵⁵ NSS však nevyslovil ten názor, že by měla být vláda vázána správním řádem, naopak poukázal na jednací řád vlády a dovedl, že specifičnost mechanismu vyslovení souhlasu vlády a s tím související časová náročnost nemůže jít k tíži účastníka správního řízení. Doplňuji, že právní

³⁵²rozs. NSS č. j. 4 Aps 3/2005-35 ze dne 27. 4. 2006 (905/2006 Sb. NSS)

³⁵³ Sládeček, V.: Prezident republiky a soudní moc: ustanovování (a odvolávání) soudních funkcionářů. In Klíma, K., Jirásek, J.: Pocta Jánů Gronsému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008, s. 217

³⁵⁴ Mikule, V.: Prezident republiky jakožto správní orgán? In Klíma K., Jirásek, J.: Pocta Jánů Gronsému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008, s. 169

³⁵⁵ Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. Praha. Československý kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937, s. 124

úprava obdobně sdílené pravomoci k rozhodnutí, tedy rozhodování ministerstva jako příslušného správního orgánu „rozhoduje podle usnesení vlády“ byla zákonodárcem zavedena v § 43 zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny s tím pozitivním odchýlením, že, viděno optikou účastníka správního řízení, předložení žádosti na jednání vlády a následná činnost správního orgánu po obdržení usnesení vlády jsou svázány explicitně vyjádřenými lhůtami. Tím je na jedné straně vyjádřena předpokládaná časová prodleva ve správním řízení v důsledku jednání vlády, na druhé straně je eliminován prostor pro nečinnost správního orgánu. Požadavek zákonodávce, vtělený do právního řádu za účinnosti zák. č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád z r. 1967), aby bylo rozhodnuto dle usnesení vlády, sebou nese implicitní předpoklad, že vláda bude rozhodovat dle jednacího řádu vlády.³⁵⁶ Vzhledem k podobě obou struktur rozhodování o výjimce v poměřovaných právních úpravách zákona o církvích a náboženských společnostech a zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny mám za to, že lze aplikovat analogicky postup vlády při odsouhlasení udělení výjimky. Tedy rozhodování vlády dle jednacího řádu, nikoliv dle správního řádu, má oporu v jiné obdobné úpravě veřejnoprávní sféry, tedy je v souladu s interpretačním požadavkem koherence právního řádu. Jak zdůraznil Ústavní soud: *„Ze systémové povahy právního řádu vyplývá, že jeho jednotlivé součásti (subsystému i prvky) vstupují do určitých funkčních vazeb. Z toho se podává přirozený požadavek, aby interpret určitého ustanovení právního předpisu neomezoval svůj rozhled toliko na jedno či několik ustanovení, ale aby jej chápal jako část celku (systému), která s ohledem na principy jednotnosti a bezrozpornosti právního řádu vytváří s jeho ostatními částmi logický, resp. logicky souladný významový celek.“*³⁵⁷ Obdobně formuloval tento postulát NSS: *„Právní řád, založený na principech jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti, s sebou*

³⁵⁶ Jednací řád vlády schválený usnesením vlády ze dne 16.9.1998 č. 610 v aktuálním znění

³⁵⁷ nález ÚS sp. zn I. ÚS 3696/10 ze dne 15.6.2011

*nutně přináší imperativ stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, byť upravené v rozdílných právních předpisech či dokonce odvětvích.*³⁵⁸ V této souvislosti se jeví jako žádoucí doplnit, že z hlediska právně teoretického se jedná o „*subsumpci*,” nikoliv „*řetězení*“ individuálních správních aktů, tedy soudnímu přezkumu podléhá finální rozhodnutí ministerstva příslušného k udělení výjimky, přičemž zákonnost uděleného souhlasu vládou jako „*závazného podkladu jiného správního orgánu*“ bude poměřována v rámci uvedeného přezkumu podle § 75 odst. 2 s.ř.s.

NSS považoval za klíčovou závislost rozhodování na souhlasu vlády a tím vytvoření právní nejistoty ohledně časové náročnosti vydání rozhodnutí. Odchýlil se proto od výslovné dikce zákona a zaštil se zněním nálezu Ústavního soudu o nutnosti odchýlit se od doslovného znění zákona, vyžaduje-li to ze závažných důvodů některý z principů, které mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, přičemž v daném případě označil za takový princip právní jistoty. NSS se tak zjevně vydal cestou následování ústavním soudem aplikovaného principu „*in dubio mitius*“ („*v pochybnostech mírněji*“) odvozeného od čl. 4 odst. 4 Listiny,³⁵⁹ čímž předešel potenciálním ústavním stížnostem.

Za slabinu nastíněného výkladu lze označit tu skutečnost, že stranou právní argumentace byly ponechány takové hraniční případy, kdy byl návrh na zahájení řízení podán zcela zřetelně v nedostatečném předstihu pro vydání správního rozhodnutí ve zvlášť složitých případech, tj. v době kratší než 60 dní, případně při benevolentnějším přístupu k účastníku řízení v nedostatečném předstihu pro vydání standardního správního rozhodnutí, tj. v době kratší než 30 dní před uplynutím 5 let od nabytí účinnosti citovaného zákona. U těchto modelových situací zjevně nelze hovořit o legitimním

³⁵⁸ rozs. NSS č.j. 2 Afs 81/2004-54 ze dne 26.10.2005 (791/2006 Sb. NSS)

³⁵⁹ nález ÚS sp. zn. IV ÚS 666/02 ze dne 15.12.2003 (N 145/31 SbNU 291)

očekávání účastníka správního řízení k udělení výjimky limitovaného 5 lety od nabytí právní moci účinnosti zákona. Řešení by bylo lze hledat v další diferenciaci podaných návrhů na zahájení řízení, a to dle kriteria jejich včasnosti v naznačeném směru.

- Jazykový výklad ve věcech přestupků

NSS odmítl jazykový výklad rovněž v několika rozhodnutích o přestupcích. Tak např. povinnost uložená obecně závaznou vyhláškou města vlastníkovu psa, vést psa na vodíku a případně ho opatřit náhubkem „na veřejných prostranstvích, při větším soustředění osob,“ byla vyložena ve smyslu účelu celé vyhlášky, která měla upravit pohyb psů na veřejných prostranstvích a ochránit ostatní osoby. NSS vyslovil neobhajitelnost kumulace podmínek veřejného prostranství a většího soustředění osob pro vznik povinnosti vést psa na vodítku a opatřit jej náhubkem: *„Výsledkem stylistické neobratnosti autora obecně závazné vyhlášky ovšem nemá být vytvoření prostoru pro striktně jazykové výklady vedoucí k absurdním důsledkům, nýbrž takový výklad, který ob stojí v běžném životě.“*³⁶⁰

V některých případech je neobratnost legislativce zřejmá a nečiní vyšších nároků na právní argumentaci. Tak např. bylo odmítnutím jazykového výkladu vyloženo ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů zcela v souladu se zásadami logického vyplývání a rovněž odkazem na systematiku a účel silničního zákona povinnost řidiče motorového vozidla „připoutat se za jízdy bezpečnostním pásem na sedadle“ tak, že uložená povinnost se upíná k okamžiku před započatím jízdy.³⁶¹

³⁶⁰ rozs. NSS č.j. 2 As 54/2010-51 ze dne 26.7.2010

³⁶¹ rozs. NSS č.j. 1 As 24/2006-86 ze dne 18.7.2007

V agendě správního trestání lze odkrýt místa zákonného textu, která zakládají nároky na sofistikovanou právní argumentaci, mají-li být konkrétní zákonná ustanovení vyložena způsobem, který ob stojí v kritice adresátů právní normy, totiž přestupců samotných. Za vyvážený a akcentující veškeré dostupné relace typové věci považují právní názor vyslovený správním soudem ve vztahu k interpretaci naplnění skutkové podstaty přestupku proti plynulosti a bezpečnosti provozu na pozemních komunikacích podle § 22 odst. 1 písm. a) bod 1. zákona o přestupcích.³⁶² Podle citovaného ustanovení se přestupku dopustí ten, kdo v provozu na pozemních komunikacích řídí vozidlo, na němž v rozporu se zvláštním předpisem není umístěna tabulka státní poznávací značky (registrační značky) nebo je umístěna jiná tabulka státní poznávací značky (registrační značky), než která byla vozidlu přidělena. Je přitom třeba doplnit, že sankce za tento přestupek spočívá v obligatorním uložení zákazu činnosti na 6 měsíců až 1 rok a ve formě pokuty od 5.000,-Kč do 10.000,-Kč. Dotčený krajský soud odmítl akceptaci jazykového výkladu, přičemž poukázal na nutnost zjištění konkrétních okolností případu, z nichž vyplyne důvod porušení povinnosti umístění tabulky registrační značky vozidla. Upřednostnil tak historický výklad, když poukázal na důvodovou zprávu³⁶³ k zavedení formálních znaků této skutkové podstaty přestupku, z níž vyplynul účel kriminalizace uvedeného jednání, a to prevence před zakrýváním jiných deliktů, ať už trestných činů či přestupků. Krajský soud uvedl podpůrnou argumentaci disproportionality mezi povahou protiprávního jednání a stanovenou sankcí. Odpůrci zvoleného přístupu by mohli namítat, že úmyslem zákonodárce, který není do právní normy vtělen, což je tento případ, nelze zatěžovat interpretaci právní normy. Uvedenou výhradu nalezneme i v díle uznávaného právního teoretika V. Knappa: „*Není rozhodné, co zákonodárce*

³⁶² rozs. KS v Hradci Králové - pobočky v Pardubicích sp.zn. 52 Ca /2008 ze dne 21.2.2009

³⁶³ Důvodová zpráva k zákonu č. 215/2007 Sb.- sněmovní tisk 174/0

*chtěl vyjádřit, ale to, co vyjádřil, tj, to, co lze ze slov zákona vyčíst.*³⁶⁴ Jedním dechem však dodává subsidiární povahu významu tohoto výkladu: *„Výklad historický, včetně výkladu „e ratione legis“, může tedy při zjišťování významu právní normy sloužit jako výklad pomocný, který je třeba konfrontovat s výkladem provedeným ostatními interpretačními metodami.“*³⁶⁵ V dané věci je přitom prokázána absurdita výlučného jazykového výkladu, např. ztrátou tabulky registrační značky vozidla za jízdy, či krádeží, přičemž správnost použití historického a teleologického výkladu je zvýrazněna poukazem na proporcionalitu obligatorní sankce zákazu činnosti a odkazem na princip *„in dubio pro libertate“* („v pochybnostech ve prospěch svobody“)

Ústavní soud uvedený princip, který dle něj ovládá veřejné právo,³⁶⁶ vykládá následovně: *„Nabízí-li se dvojitý možný výklad veřejnoprávní normy, je třeba volit ten, který co nejméně zasahuje do některého základního práva či svobody. Jedná se o princip „in dubio pro libertate“, který plyne přímo z ústavního pořádku, vyjadřující prioritu jednotlivce a jeho svobody před státem.“*³⁶⁷ Shrnutí, justifikace právního názoru nestojí v popsaném případě na osamoceném uplatnění znění textu důvodové zprávy k zavedení předmětné skutkové podstaty přestupku. Z uvedených důvodů se s právním závěrem krajského soudu plně ztotožňuji.

³⁶⁴ Knapp V.: Teorie práva, 1. vyd. Praha. C.H. Beck, s. 171

³⁶⁵ Knapp V.: Teorie práva, 1. vyd. Praha. C.H. Beck, s. 171

³⁶⁶ náleží ÚS sp. zn. II.ÚS 281/09 ze dne 5.3.2009 (N 50/52 SbNU 499)

³⁶⁷ náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 14/08 ze dne 18.11.2010, sp.zn. I. ÚS 643/06 ze dne 13.9.2007 (N 142/46 SbNU 373), sp. zn. I.ÚS 1611/07 ze dne 2.12.2008 (N 211/51 SbNU 639), sp. zn. I. ÚS 512/02 ze dne 20.11.2002 (N 143/28 SbNU 271), sp. zn. I. ÚS 557/05 ze dne 24.7.2007 (N 116/46 SbNU 99), sp. zn. I.ÚS 2254/07 ze dne 8.4.2008 (N 68/49 SbNU 37), sp. zn. I.ÚS 819/07 ze dne 22.10.2007 (N 167/47 SbNU 19), sp. zn. III.ÚS 319/07 ze dne 29.11.2007 (N 214/47 SbNU 805), sp. zn. Pl.ÚS 14/07 ze dne 19.11.2008 (N 198/51 SbNU 409), sp. zn. III.ÚS 542/09 ze dne 27.4.2010 (N 93/57 SbNU 221)

Kauzy nedůvodného odmítnutí jazykového výkladu NSS

- *Nedůvodnost odmítnutí jazykového výkladu ve věci posouzení měsíčního příjmu žadatelky o dávku sociální péče*

Problémy s jazykovým výkladem jsou poměrně častým jevem u rozhodnutí sociální povahy činěné Českou správou sociálního zabezpečení („ČSSZ“). V databázi rozhodnutí NSS se však lze setkat i s takovým rozhodnutím, které dle mého názoru odmítá toliko zdánlivě striktní jazykový výklad prezentovaný ČSSZ. Tak ve věci posouzení měsíčního příjmu žadatelky o dávku sociální péče, kterým je doplatek vdovského důchodu, považovala ČSSZ za příjem v měsíci jeho výplaty celou část vdovského důchodu i přesto, že tento důchod měl pokrývat období přesahující do dalšího měsíce. Dle NSS bylo na místě započítat pouze alikvotní část vyplacené dávky vdovského důchodu.³⁶⁸ Relevantní právní úprava je obsažena v ustanovení § 1 odst. 7 zák. č. 482/1991 Sb., o sociální potřebnosti („zákon o sociální potřebnosti“) /s účinností od 1.1.2007 derogován zák. č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi/: *„Příjmem občana se rozumí průměrný měsíční příjem vyplacený v posledních šesti měsících před podáním žádosti o dávku sociální péče.“* Je tedy otázkou právního posouzení, zda se ztotožnit s názorem ČSSZ, která vychází z finančních prostředků, které má žadatel o dávku sociální péče fakticky k dispozici v období, na které o dávku žádá, či zda aprobovat právní výklad zastávaný NSS, totiž že není rozhodné, kdy byla výplata vdovského důchodu fakticky provedena, nýbrž je rozhodující, na které období je výplata určena. Nelze jinak, než začít u účelu zákona o sociální potřebnosti jako celku a účelu dávek sociální péče v něm upravených. Obecné podmínky poskytování dávek sociální péče jsou stanoveny v § 4 zák. o sociální potřebnosti, z kterého vyplývá, že tyto dávky jsou určeny k zabezpečení výživy a ostatních základních osobních potřeb a k zajištění

³⁶⁸ rozs. NSS č.j. 6 Ads 114/2007-49 ze dne 13.8.2008

nezbytných nákladů na domácnost, přičemž se přihlíží k příjmu a majetkovým poměrům posuzované osoby. Podle § 1 odst. 3 zákona o sociální potřebnosti byla nemožnost zvýšení příjmu vlastním přičiněním jedním z kritérií důvodnosti žádosti. Z uvedeného je zřejmé, že institut dávek sociální péče dle zákona o sociální potřebnosti je záchrannou sociální sítí, která vykazuje ambice odvrátit nebezpečí nedostatku pokrytí základních životních potřeb, čímž v podústavní rovině naplňuje čl. 30 odst. 1 Listiny: „*Občané mají právo na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří a při nezpůsobilosti k práci, jakož i při ztrátě živitele.*“ Jde o projev zásady solidarity vlastní sociálnímu systému ve vztahu k vybrané slabé sociální skupině a rovněž o promítnutí vyvažující zásady ekvivalence.³⁶⁹ Jinak řečeno, cílem dávek sociální péče je ochrana před akutním nedostatkem, který by pro žadatele o dávku představoval lidsky nedůstojné životní podmínky. V kontextu uvedených zákonných ustanovení je třeba zdůraznit právě onu akutní hrozbu, kterou nelze odvrátit jinak, než poskytnutím dávky sociální péče. Právě popsání vystihuje podstatu principu subsidiarity,³⁷⁰ kdy poskytnutí dávky sociální péče není jednou z možných alternativ vyřešení finanční tísně žadatele, nýbrž představuje „*ultima ratio*“ v tom smyslu, že žadatel není schopen vylepšit svoji aktuální situaci vlastním přičiněním, a to buď zpeněžením majetku či vlastní prací, či to na něm s ohledem na konkrétní okolnosti individuálního případu nelze spravedlivě požadovat v období, na které dávku žádá. V daném případě však žadatelka disponovala finanční částkou vyplacenou ze systému důchodového pojištění, a to konkrétně pozůstalostní dávkou, kterou měla v době tvrzeného nedostatku plně k dispozici. Pokud by jí byla dávka sociální péče přiznána, došlo by k absurdní situaci (použití logického výkladu - „*argumentum ad absurdum*“ „*absurdní důsledek*“), kdy by byla poskytnuta finanční výpomoc, ačkoliv reálně žadatelka penězi disponovala. Absurdní je tato situace rovněž,

³⁶⁹ náleží ÚS sp. zn. Pl ÚS 12/94 ze dne 12.4.1995 (92/1995 Sb., N 20/3 SbNU 123)

³⁷⁰ Tröster P. et al.: Právo sociálního zabezpečení. 2. vyd. Praha. C.H. Beck. 2002, s. 257

dokreslíme-li ji o měsíc později. Mohlo by se totiž stát, že žadatelka přijme dávku sociální pomoci, kterou spotřebuje a spotřebuje rovněž vyplacenou pozůstalostní dávku, a to dříve, než v období, pro které byla pozůstalostní dávka určena. ČSSZ by pak žadatelku při posuzování nové žádosti o sociální dávku nemohla odmítnout s tím, že spotřebovala, to, co právně spotřebovat neměla. *Jinak řečeno, rozhodující je faktický příjem, který žadatel o dávku sociální pomoci obdrží v období rozhodném pro posouzení nároku na dávku, nikoliv období, na něž je příjem určen.* NSS sám v uvedeném rozsudku dovozoval správnost svého výkladu poukazem na to, že pokud by výplata byla provedena se zpožděním, např. o několik měsíců, pak by rovněž bylo třeba ji započíst na měsíc, na který byla určena: *„Ostatně absurdní je závěr, který plyne z argumentace žalovaného, totiž, že by posouzení oprávněnosti vyplacení dávky sociální péče za měsíc září 2006 záviselo pouze na tom, kdy žalobkyně obdržela doplatek vdovského důchodu. Kdyby ho totiž převzala např. až 1. 10. 2006, už by podle tohoto názoru orgány sociální péče nemohly alikvotní část tohoto doplatku do příjmů žalobkyně za měsíc září započítat. I z tohoto hlediska je názor žalovaného neudržitelný.“* To je ovšem v rozporu s určením dávek sociální pomoci. Jestliže by žadatelka neměla reálně finanční prostředky, nelze její žádost odmítnout s tím, že měla právo na úhradu dávek, a vystavit ji tak nedostatku. Mělo-li být snad úvahou NSS naznačeno, že by následně žadatelka disponovala jakýmsi přebytkem v důsledku vyplacení pozůstalostní dávky, nutnou připomenout, že sociální síť zákona o sociální potřebnosti byla nastavena jako řešící akutní hrozbu nedostatku bez ambice na navrácení poskytnutých prostředků při zlepšení sociální situace žadatele. Je tedy v souladu s touto konstrukcí zákonodárce, že žadateli, jemuž je v nouzi oprávněně poskytnuta dávka, není po něm žádána zpět při zlepšení jeho sociální situace. Rezignace na návratový model je částečně vyvážena již samotnou pozitivní změnou v sociálním postavení žadatele, který přestává být klientem sociální sítě a dále již nezatěžuje sociální systém. Z pohledu účelu zákona o sociální potřebnosti právě uvedeného se tak jeví výklad

prezentovaný ČSSZ jako opodstatněný, naopak názor NSS je namísto odmítnout, neboť se zcela míjí s účelem citovaného zákona.

- *Nedůvodnost odmítnutí jazykového výkladu v otázce posouzení podmínek pro osvobození od daně z prvního úplatného převodu nebo přechodu nemovitosti podle § 20 odst. 7 písm. a) zák. č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí*

NSS řešil právní otázku posouzení užívání stavby před jejím prvním převodem, a to osobou totožnou s budoucím vlastníkem stavby ve světle splnění podmínek daných v ustanovení § 20 odst. 7 písm. a) zák. č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí pro osvobození od daně z prvního úplatného převodu nebo přechodu nemovitosti, kterou je nová stavba či byt v nové stavbě, nebyla-li doposud užívána s výjimkou zkušebního provozu, jde-li o převod či přechod vlastnického práva v souvislosti s podnikatelskou činností převodce, kterou je výstavba nebo prodej staveb a bytů nebo je-li převodcem obec.

NSS se při právním rozboru splnění podmínky že stavba nebyla doposud užívána s odkazem mimo jiné na náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 33/97, ze dne 17.12.1997 odklonil od jazykového výkladu a splnění podmínky extenzivním výkladem rozšířil na okruh případů, kdy osoba, na níž bude vlastnické právo převedeno, užívala dům či byt pro sebe a to bez ekonomického přínosu. *„Při náhledu na zachování jedné z podmínek pro osvobození od daně z převodu nemovitostí je tedy třeba brát ohled na povahu užívání. Užívá-li před převodem vlastnického práva novou stavbu její budoucí vlastník (např. budoucí vlastník bytu, jež bude následně v rozestavěné převáděné stavbě vytvořen), pak, jsou-li i další podmínky pro osvobození od této daně naplněny, je takový první úplatný převod vlastnického práva osvobozen. Užívá-li však před převodem vlastnického práva nemovitost jiná osoba, a to na základě jiných ekonomicky vyjádřitelných důvodů (nájem), pozdější prvý převod vlastnického práva k této stavbě již osvobození podle §*

20 odst. 7 písm. a) zákona nepodléhá.³⁷¹ Zaujetí tohoto extenzivního výkladu podpořil NSS teleologicko-historickým výkladem, když při absenci konkrétnosti důvodové zprávy v tomto směru poukázal na argumentaci vznesenou v rozpravě při projednávání zákona v Poslanecké sněmovně Parlamentu ČR, z níž jako účel této exempce z obecné právní regulace zdanění převodu nemovitostí vyplývá zájem státu na tom, aby nedocházelo k umělému zdražování nových nemovitostí určených k bydlení v důsledku daňového zatížení, čímž odvozeně dojde i ke stimulaci stavebního ruchu a ve svém důsledku k rozvoji ekonomiky. NSS poukázal na význam přikládaný historicko-teleologickému výkladu v obdobné věci Ústavním soudem, který mimo jiné uvádí, že: *„Záměr zákonodárce lze nalézt v důvodových zprávách, neboť pokud není prokázán opak, je třeba mít za to, že zákonodárce přijal se samotným předpisem i jeho záměr.“*³⁷² Uvedený právní názor lze považovat za velmi vstřícný těm situacím, kdy z nejrůznějších důvodů, a to nejen na základě smlouvy o smlouvě budoucí, ale např. i z důvodu liknavosti převodce, který fakticky budoucímu vlastníkovi umožňuje výkon jeho práv, jako by byl vlastníkem, avšak „*de iure*“ převod z rozličných důvodů před započítím faktického užívání stavby neprovede. Je však otázkou, koho vlastně takový výklad ochraňuje, když daň zatěžuje převodce a je v jeho zájmu, aby byla nemovitost převedena před započítím faktického užívání. Možnost přenosu daňové povinnosti je totiž velmi zpochybněna, navzdory dikci zákona o neúčinnosti vůči správci daně zakotvené v § 241 zák. č. 280/2009 Sb., daňového řádu („daňový řád“): *„Dohoda, podle níž daňovou povinnost ponese místo daňového subjektu zcela nebo částečně jiná osoba, není vůči správci daně účinná; to neplatí, pokud jiná osoba plní povinnost, která této osobě vznikla v důsledku zajištění daně podle zákona.“* Právní jistotu daňových subjektů jistě neposílila dikce tohoto ustanovení v novém daňovém řádu

³⁷¹ rozs. NSS č.j. 1 Afs 1/2010-59 ze dne 10.2.2010 (2153/2010 Sb. NSS)

³⁷² náleží ÚS sp. zn. IV. ÚS 814/06 ze dne 11.1.2008 (N 8/48 SbNU 67)

účinném od 1. 1. 2011, když v podstatě přejala dikci předchozí právní úpravy obsaženou v § 45 zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků („daňový řád z r. 1992“): *„Dohody uzavřené s tím, že daňovou povinnost ponese místo daňového subjektu zcela nebo částečně jiná osoba, nejsou pro daňové řízení právně účinné, nestanoví-li tento zákon nebo zvláštní právní předpis jinak.“* Nová právní úprava přitom vypustila rubriku *„Zákaz přenosu daňové povinnosti“*. Důvodová zpráva k daňovému řádu se neúčinnosti takové dohody podrobněji nevěnuje, dokonce v rozporu s názorem Ústavního soudu,³⁷³ aniž by došlo v podstatě ke změně právní úpravy, konstatuje, že např. smlouva o převodu podniku dle ustanovení § 477 zák. č. 519/1991 Sb., obchodního zákoníku, když při prodeji podniku předchází na kupujícího veškeré pohledávky a závazky, znamená rovněž přenos břemene daňové povinnosti. Ústavní soud však vyslovil názor, že daňová povinnost nemůže být předmětem soukromoprávního závazku, tudíž na ni nelze vztáhnout práva a povinnosti vyplývající ze soukromoprávního vztahu. O tom, že po právní stránce nelze platně a účinně právě z důvodů vyslovených Ústavním soudem vůbec učinit daňovou povinnost předmětem jakékoliv smlouvy, či právního vztahu, jemuž je vlastní rovnost subjektů, nepochybují ani právní praktici a teoretici v oblasti daňového práva s tím, že případný výklad o pouhé neúčinnosti vztahují výlučně ke správci daně, zatímco ve vztahu mezi rovnými smluvními subjekty hovoří o obcházení zákona.³⁷⁴ Uvedený názor považuji za zcela rozumný a v souladu s premisou, že předmětem závazkových vztahů mohou být pouze práva a povinnosti, jimž je imanentní vznik mezi rovnými subjekty. Tím ovšem v daném kontextu není stát, jehož zájem na řádném výběru daně je prezentován činností správce daně. **Vracím se proto opět k otázce, ve prospěch koho je namířen výklad zaujatý NSS, pokud přijmeme hypotézu, že účinně a dokonce ani platně, nelze uzavřít**

³⁷³ usn. ÚS sp. zn. IV. ÚS 499/1998 ze dne 15.1.1999, (U 4/13 SbNU 387)

³⁷⁴ Kindl, M., Telecký, D., Válková, H.: Zákon o správě daní a poplatků. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2002, s. 306 - 307

smlouvu o výslovném přesunu břemene daňové povinnosti na nabyvatele stavby či bytu. Stanovení takové výše kupní ceny, která by s eventualitou nutnosti uhradit daň z převodu nemovitosti skrytě počítala, pochopitelně vyloučit nelze. Stanovení kupní ceny je však ovládáno smluvní autonomií a je v plné dispozici kupujícího, zda na konkrétní výši ceny přistoupí a kupní smlouvu uzavře, či nikoliv. S ohledem na průkaznost právní nemožnosti převodu břemene daňové povinnosti mám za to, že ochrana poskytovaná NSS je nadbytečná a v důsledku vyloženého nedopadne na cílenou skupinu, totiž na nové vlastníky staveb či bytů, nýbrž její aplikace by znamenala nedůvodnou ochranu převodců, kteří mnohdy vykazují laxní přístup k převodu nemovitostí „*de iure*.“ Co se týče případu převodu nemovitosti od správce konkursní podstaty, kdy plátcem daně je nabyvatel, je zde zohledněna insolvence úpadce, což se pochopitelně odráží ve výši kupní ceny. Jinak řečeno, ochrana byla mířena dobře, ale základní premisy, na nichž je vystavěna, neobstojí. Pokud snad NSS vycházel z toho, že lze platně uzavřít závazkový vztah o přenosu břemene povinnosti platit daň z převodu nemovitosti, pak bylo jistě namístě, a to jak z důvodu přesvědčivosti a propracovanosti rozhodnutí, tak z důvodu právní jistoty, aby toto explicitně vyjádřil a opatřil náležitou právní argumentací. Pokud se úvahy autora rozsudku tímto směrem vůbec neubíraly, pak je nutno zdůraznit rozdíl mezi původním záměrem zákonodárce, kterým bylo vyloučení zvýšení kupní ceny již při jejím stanovení s ohledem na vědomí, že bude povinen platit daň z převodu nemovitosti (při absenci ustanovení o výluce), oproti povinnosti uhradit daň z převodu nemovitosti proto, že nedojde k jejímu převodu, jakmile může být v souladu s kolaudačním rozhodnutím užívána. Naopak v této jakési hrozbě pro převodce lze spatřovat záruku pro nabyvatele, že převodce převede nemovitost neprodleně. Mám tedy na rozdíl od NSS za to, že jím zvolený právní výklad nesleduje též účel, který byl u zrodu zapracování výluky prvního převodu nemovitosti pro bydlení ve smyslu § 20 odst. 7 citovaného zákona.

V souvislosti s tímto průlomovým rozhodnutím je účelné poukázat na předchozí judikaturu NSS, kdy dovedl pro účely osvobození podle ustanovení § 20 odst. 7 písm. b) zák. č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, že: „... není proto rozhodná právní forma bytu, tj. zda existuje jako samostatný předmět právních vztahů, ale okolnost, že byl fakticky užíván, případně byl předmětem právních vztahů z jiného důvodu (např. spoluvlastnického podílu k nemovitosti).“³⁷⁵ Byť se jedená o jiné písmeno téhož zákonného ustanovení, v obou případech spočívalo „ratio decidendi“ („důvod rozhodnutí“) v posouzení toho, jaké kvality musí mít užívání nemovitosti určené k bydlení pro účely osvobození od daně z převodu nemovitostí při prvním převodu. **Mám tedy za to, že bylo na místě, neboť zjevně došlo k názorové konkurenci mezi senáty NSS, aby věc byla postoupena k posouzení rozšířenému senátu.**

Vývoj judikatury správních soudů ve věcech žádostí o přiznání jednorázové peněžní částky podle zák. č. 261/2001 Sb., podaných osobami odsouzenými za spáchání vojenských trestných činů z důvodu svědomí a náboženského vyznání

- *Relevantní právní úprava*

Zák. č. 261/2001 Sb. o poskytnutí jednorázové peněžní částky účastníkům národního boje za osvobození, politickým vězňům a osobám z rasových nebo náboženských důvodů soustředěných do vojenských pracovních táborů a o změně zákona č. 39/2000 Sb., o poskytnutí jednorázové peněžní částky příslušníkům československých zahraničních armád a spojeneckých armád v letech 1939 až 1945 („zák. č. 261/2001 Sb.“) zakládá pro osoby, které byly účastny národního boje za osvobození na domácí půdě

³⁷⁵ rozs. NSS č.j. 7 Afs 85/2008-77 ze dne 26.9.2008

(„účastník národního boje za osvobození“), nárok na vyplacení jednorázové peněžní částky jako projev vůle státu poskytnout vedle morálního zadostiučinění přiměřenou hmotnou náhradu za utrpěné škody.³⁷⁶ Ustanovení § 2 citovaného zákona přiznává nárok na dávku občanům České republiky, kteří byli vězněni mezi 25.2.1948 a 1.1.1990 a u kterých bylo rozhodnutí o věznění zcela nebo zčásti zrušeno podle zák. č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci („zákon o soudní rehabilitaci“) nebo podle zák. č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu („zák. č. 198/1993 Sb.“). Lhůta k podání písemné žádosti o přiznání nároku byla v § 3 odst. 2 zák. č. 261/2001 Sb. stanovena do 31.12.2002, a to pod sankcí zániku nároku. Podstatnou podmínkou důvodnosti nároku je zák. č. 261/2001 Sb. stanoveno soudní rozhodnutí o zrušení odsouzení vydané v přezkumném řízení o rehabilitaci.

Aby bylo možno podat ucelený a smysluplný výklad, je třeba věnovat se stěžejním ustanovením zákona o soudní rehabilitaci. Zákonodárce přistoupil v § 1 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci k deklarování nezákonnosti údajné trestnosti těch trestných činů, které ve své podstatě nenásilnou formou směřovaly k prosazení práv a svobod občanů zaručených Ústavou a vyhlášených ve Všeobecné deklaraci lidských práv a v navazujícím Mezinárodním paktu o občanských a politických právech.

Zákon o soudní rehabilitaci je založen na koncepci rozčlenění trestných činů do dvou kategorií. Předně se jedná o trestné činy taxativně vyjmenované v § 2 odst. 1 cit. zákona, které se podle téhož zákonného ustanovení zrušují přímo „*ex lege*“ („ze zákona“). Dále se jedná o kategorii taxativně uvedených skutkových podstat trestných činů, u nichž soud k návrhu odsouzeného³⁷⁷

³⁷⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona o poskytnutí jednorázové peněžní částky účastníkům národního boje za osvobození, obecná část. Parlament České republiky, PS 2000, III. volební období, tisk č. 683

³⁷⁷ § 5 odst. 1 zák. č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci označuje ostatní oprávněné osoby

nebo prokurátora přezkoumá rozhodnutí a zjistí-li, že je vadné, vydá v souladu s § 14 odst. 1 zákona o soudní rehabilitaci zrušující rozhodnutí; nezjistí-li, že je rozhodnutí vadné, návrh jako nedůvodný podle § 14 odst. 4 zákona o soudní rehabilitaci zamítne.

Podle § 6 zákona o soudní rehabilitaci bylo lze návrh podat nejpozději do dvou let ode dne účinnosti zákona, tedy do 1.8.1995. Výjimkou je zpětvzetí návrhu podaného prokurátorem, kdy se odsouzenému prolouhuje lhůta o další rok, počítáno od data vyrozumění o zpětvzetí návrhu. Toto ustanovení, jak uvedeno níže, sehrálo při aplikaci zák. č. 261/2001 Sb. klíčovou roli, a to zejména, co se týče argumentace NSS.

Ustanovení § 30 odst. 1 zákona o soudní rehabilitaci upravuje konkurenci mezi neskončenou obnovou řízení nebo neskončeným řízením o stížnosti pro porušení zákona, ve prospěch přezkumného rehabilitačního řízení tak, že neskončená řízení se postoupí k rehabilitačnímu řízení přezkumnému. Dle důvodové zprávy tak bylo účelem předejití současného konání řízení o mimořádných opravných prostředcích a rehabilitačního řízení, které je preferováno jako pro odsouzeného nejvýhodnější.³⁷⁸ Velmi důležité ustanovení § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci míří na ty flagrantní případy popírání principů demokracie, kdy došlo k nezákonnému zbavení osobní svobody osob v souvislosti s jednáními, v nichž bylo spatřováno naplnění skutkových podstat trestných činů uvedených v § 2 a 4 zákona o soudní rehabilitaci, aniž by však bylo zahájeno trestní stíhání, počítá proto s obdobným užitím ustanovení o soudní rehabilitaci na uvedené případy.

Co se týče procesních otázek přezkumného řízení, zákon o soudní rehabilitaci nezakotvuje ucelenou úpravu, nýbrž v § 33 odst. 4 kalkuluje se subsidiárním použitím oddílu druhého až pátého zák. č. 141/1961 Sb., o

³⁷⁸ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o soudní rehabilitaci - k § 29, FS ČSSR 1986-1990, tisk č. 303

trestním řízení soudním (trestní řád) /„trestní řád“/, což sehrálo při obnově provedených rehabilitací fatální úlohu, jak rozvedeno níže.

- Rehabilitace osob odsouzených za vojenské trestné činy spáchané z důvodu přesvědčení a náboženského vyznání

Při provádění soudních rehabilitací došlo k bezpráví právě na osobách, které se dožadovaly rehabilitace ve vztahu k odsouzení za vojenské trestné činy nenastoupení služby v ozbrojených silách podle § 269 případně § 270 zák. č. 140/1961 Sb., trestního zákona („trestní zákon z r. 1961“) z důvodu náboženského vyznání či z důvodu svědomí. Příslušné obvodní vojenské soudy nehodnotily po právní stránce tyto trestné činy jako podléhající rehabilitaci, případně uložené trestní sazby odnětí svobody snižovaly, tedy ve smyslu § 2 odst. 1 zák. č. 261/2001 Sb. věznění částečně rušily. Z pohledu následného vývoje sehrál negativní úlohu mechanismus sjednocování judikatury v rámci justice, neboť uvedený postup reprezentoval celorepublikovou soudní praxi. Teprve tři roky po uplynutí propadlé lhůty pro podání návrhu na přezkumné rehabilitační řízení, vydal Ústavní soud klíčový náález,³⁷⁹ jímž byl trestný čin nenastoupení služby v ozbrojených silách z důvodu svědomí či náboženského vyznání subsumován pod skupinu činů prohlášených za trestné v rozporu s mezinárodním právem dle § 1 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci. Za situace, kdy byla řízení o rehabilitacích již ukončena, bylo tak ústy Ústavního soudu vysloveno, že soudy (do 31. 12. 1993 vojenské soudy) se při provádění rehabilitace zák. o soudní rehabilitaci dopustily odepření spravedlnosti („*denegatio iustitiae*“) vůči skupině odsouzených v rozporu s mezinárodním právem. Účel zák. o soudní rehabilitaci tak zůstal vůči této skupině odsouzených nenaplněn.

³⁷⁹ náález Ús sp. zn. II. ÚS 285/97 ze dne 7.10.1998 (N 117/12 SbNU 159)

Obecné soudy vyhodnotily uvedený náleží Ústavního soudu jako tzv. „novotu“ vyskytnuvší se v řízení a zakládající důvod pro obnovu řízení podle části třetí trestního řádu, tedy té části trestního řádu, která se v souladu s § 33 odst. 4 zákona o soudní rehabilitaci použije subsidiárně pro přezkumné řízení. V následných obnovovaných řízeních pak docházelo k četným profesním přehmatům trestních soudců, které měly dopady i do oblasti aplikace zák. č. 261/2001 Sb. Tak např. byla povolena obnova řízení ve věci rehabilitačního řízení osoby odsouzené podle § 269 odst. 1 trestního zákona z r. 1961 spáchaného nenastoupením na vojenské cvičení z důvodu svědomí a náboženského přesvědčení Svědka Jehovova.³⁸⁰ Avšak namísto pokračování v obnoveném řízení dle oddílu třetího zákona o soudní rehabilitaci vedl soud řízení dle trestního řádu a odsouzeného zprostil obžaloby podle § 226 písm. b) trestního řádu s tím, že skutek nebyl trestným činem. Z odůvodnění rozsudku však bylo jednoznačné, že soud vycházel právě z uvedeného náleží Ústavního soudu a že má za to, že provedl rehabilitaci odsouzeného.

Pokud by však byla rehabilitace provedena v souladu se zákonem o soudní rehabilitaci, bylo by vydáno rozhodnutí dle § 14 odst. 1 písm. d) citovaného zákona o tom, že skutek byl uznán trestným v rozporu s tehdy platným zákonem. Použijeme-li totiž „*argumentum a minori ad maius*“ („*argument od menšího k většímu*“), pak je zřejmé, že je-li důvodem rehabilitace rozpor trestnosti s platným zákonem, tím spíše je takovým důvodem rozpor trestního stíhání a prohlášení trestnosti s mezinárodním právem.³⁸¹

Toto pochybení v subsumpci skutkového děje pod právní normu trestním soudcem má významný přesah do oblasti peněžních nároků

³⁸⁰ usn. OS v Hradci Králové sp. zn. Nt 1710/2000 ze dne 10.6.2002

³⁸¹ rozs.KS v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích č.j. 54 Cad 40/2006-30 (zpracovatelka práce je autorkou uvedeného rozsudku, který je postaven na uznání „materiální“ rehabilitace dle trestního řádu)

navazujících na provedení rehabilitace. Vycházíme-li z toho, že zákonodárce zvolil pro odstranění křivd způsobených nezákonnými odsouzeními a pro poskytnutí morálního zadostiučinění a vyjádření účasti speciální legislativu, pak nelze jinak uzavřít, než že odsouzený v popisovaném případě rehabilitován nebyl, přinejmenším ne v předepsané formě, tedy postupem podle zákona o soudní rehabilitaci.

- *Usnesení podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „per analogiam“*

Nicméně v těch případech, kdy se odsouzení na základě jakéhosi poučení podaného ČSSZ jako správním orgánem příslušným k vyřizování žádostí podle zák. č. 261/2001 Sb. obraceli na soudy s žádostmi o řádné rehabilitace právě z důvodů požadavků citovaného zákona, vypomohla si justice usneseními „*sui generis*“ vydávanými podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „*per analogiam*“ („*za užití analogie*“), které však mířilo na ty flagrantní případy popírání principů demokracie, kdy došlo k nezákonnému zbavení osobní svobody, jak již uvedeno shora. Ono analogické použití § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci nemá v popsané procesní situaci své zákonné opodstatnění. Posloužilo toliko ke zdánlivě elegantnímu a konečnému vyřešení přehmatů v kauzách týkajících se rehabilitace. Osoba odsouzená tak měla k dispozici jednak rozhodnutí o zproštění obžaloby vydané podle trestního řádu, a to zpravidla až v obnoveném řízení, jednak usnesení deklarující, že jmenovaný je účasten rehabilitace podle § 33 odst. 2 zák. o soudní rehabilitaci „*per analogiam*.“ Tato usnesení byla přitom vydávána v jakýchsi samostatně vedených řízeních, pro něž byl zřizován samostatný rejstřík věcí, neboť novému řízení bránilo jednak ustanovení o uplynutí lhůty k podání žádosti podle § 6 zákona o soudní rehabilitaci a jednak pochopitelně, vyjma postupu mimořádného opravného prostředku, překážka věci rozsouzené („*rei iudicatae*“).

Měřeno optikou správního práva a zejména zák. č. 261/2001 Sb., dotčená osoba není schopna doložit k žádosti o přiznání jednorázové peněžní částky usnesení o tom, že věznění bylo zcela nebo částečně zrušeno podle zákona o soudní rehabilitaci, jak požaduje § 2 odst. zák. č. 261/2001 Sb., neboť nedisponuje žádným usnesením takového obsahu. Řízení, v nichž žadatelé předložili tato usnesení „per analogiam,“ tak skončila zamítavým výrokem správního orgánu. Tato skupina odsouzených osob se tak minula se spravedlností jednak při původním rehabilitačním řízení, dále při obnoveném řízení a konečně při jakémsi rehabilitačním řízení „per analogiam,“ když ani po absolvování všech těchto řízení se jí nedostalo řádného právního titulu pro uplatnění peněžních nároků v oblasti sociálního zabezpečení.

- *Nálezy Ústavního soudu a rozhodovací praxe správních soudů ve věcech interpretace zák. č. 261/2001 Sb.*

V nálezu sp. zn. II. ÚS 187/2000 ze dne 12.3.2001 (N 40/21 SbNU 353) Ústavní soud vyslovil, že: *„Záměrům rehabilitace nelze bránit pozitivněprávním dogmatismem při výkladu právních norem. Rehabilitační předpisy je zapotřebí s ohledem na jejich smysl a účel interpretovat extenzivně ve prospěch postižených osob. Na rozdíl od restitucí majetku takový výklad nemůže vést k nepřípustným zásahům do práv jiných osob.“* Tímto nálezem potvrdil Ústavní soud správnost procesního postupu podle § 6 zák. č. 198/1993 Sb. v těch případech, kdy nebyla řádně provedena rehabilitace, ani povolena obnova řízení či podána stížnost pro porušení zákona ministrem spravedlnosti. Ústavní soud tak akceptoval extenzivní interpretaci, totiž že ustanovení § 6 zák. č. 198/1993 Sb., které sice původně mířilo na trestné činy, na něž se nevztahuje zákon o soudní rehabilitaci, lze použít k nápravě nenáležitě provedených soudních rehabilitací odsouzených osob pro trestné činy vyhýbání se službě v ozbrojených silách z důvodu přesvědčení a náboženského vyznání. Citované zákonné ustanovení přitom odkazuje zpět na přiměřené použití § 4 a následujících zákona o soudní rehabilitaci. Byl tak

pojmenován ústavněkonformní způsob, jak, při vyloučení mimořádných opravných prostředků, použít v novém řízení postupu podle zákona o soudní rehabilitaci. S ohledem na ústavněkonformní alternativu danou mimořádným opravným prostředkem, a to dle mého názoru výhradně stížností pro porušení zákona (nedomnívám se totiž, že náleží Ústavního soudu, v daném případě náleží sp. zn. II. ÚS 285/97, spadá pod skutkové novoty otevírající cestu k obnově řízení), když se jednalo o pochybení v právním posouzení věci, nesdílím v citovaném nálezu Ústavního soudu vyslovený právní názor o vhodnosti a správnosti předestřené řešení vyžadujícího výrazně extenzivní výklad § 6 zák. č. 198/1993 Sb.

Vykročil-li Ústavní soud tímto směrem, bylo na místě očekávat další úvahy vycházející z volné vázanosti rehabilitační legislativy se záměrem dostát ambicím rehabilitace.

Naproti tomu většina krajských soudů správního soudnictví rozhodla v neprospěch žadatelů v postavení žalobce a odmítala výrazně extenzivní výklad rehabilitačních předpisů, když souhlasila s právním názorem ČSSZ, totiž že zák. č. 261/2001 Sb. stanovuje taxativní výčet podmínek pro vznik nároku na jednorázový peněžní příspěvek, mezi nimiž je soudní rozhodnutí o zrušení věznění vydané podle zákona o soudní rehabilitaci. Rozhodnutí vydané podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „*per analogiam*“ přitom takovým rozhodnutím není, ani jej nenahrazuje, a to ani ve spojení se soudním rozhodnutím o zproštění obžaloby vydaným v režimu trestního řádu.

Zmíněné myšlenkové směřování se projevilo v nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 605/03 ze dne 2.6.2005 (N 114/37 SbNU 475), kdy Ústavní soud kritizoval formální přístup NSS: „*Jak již Ústavní soud několikrát vyslovil, účel a smysl právních předpisů není možné hledat pouze ve slovech a větách toho kterého předpisu, ve kterém jsou vždy také přítomny i principy uznávané demokratickými právními státy. Lze říci, že tyto zásady platí tím spíše v řízeních, ve kterých dochází k aplikaci zákonů, kterými se demokratický právní*

stát snaží reagovat na křivdy vzniklé za minulého nedemokratického režimu, jenž byl zákonem č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu označen za zločinný, nelegitimní a zavrženíhodný.“ Ústavní stížnost přitom brojila proti odmítnutí NSS zabývat se předloženým rozhodnutím o rehabilitaci vydaném podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci (výše zmíněné rozhodnutí o rehabilitaci „per analogiam“), jež dosáhl účastník řízení až v době po vydání napadeného rozhodnutí ČSSZ a předložil jej spolu s kasační stížností. Avšak nelze odhlédnout od toho, že zvolený postup NSS je v souladu s příslušnými ustanoveními zákona (§ 75 odst.1, § 109 odst. 5 s.ř.s.). Ústavní soud navzdory tomu NSS výslovně vytkl „úzce pozitivněprávní pohled“ a „příliš formalistický závěr.“ Dále uvedl, že závěr, k němuž NSS dospěl, „nelze z ústavněprávního hlediska (s přihlédnutím ke všem okolnostem případu) akceptovat“... „k předloženému usnesení - vzhledem ke specifičnosti věci - přihlédnout měl a mohl.“ Postup NSS byl označen za postup porušující stěžovatelova základní práva zakotvená v čl. 36 odst. 1 Listiny a v čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

Ústavní soud tak justifikaci svého nálezu postavil na specifičnosti věci vyplývající z toho, že se jedná o kauzu, jejímž primárním účelem je odstranění křivd spáchaných komunistickým režimem, když tento byl zák. č. 198/1993 Sb., označen za zločinný, nelegitimní a zavrženíhodný. Tím je charakteristika specifičnosti věci vyčerpána.

Bylo přitom však poukázáno na okolnost oslabující argumentaci NSS, a to na **nejednotnost jeho rozhodování**, když v rozsudku č. j. 5 A 534/2002-34 ze dne 9. 7. 2003 bylo přihlédnuto k rozhodnutí o rehabilitaci vydanému podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „per analogiam“ předloženému v průběhu soudního řízení.³⁸²

³⁸² opačně rozs. NSS č.j. 7 A 508/2002-23 ze dne 26.8.2003, č.j. 5 A 544/2002-25 ze dne 9.10.2003

Ke sjednocení rozhodovací praxe NSS došlo usnesením rozšířeného senátu č. j. 3 Ads 33/2004 ze dne 22. 7. 2005 (723/2005 Sb.NSS), dle kterého nebylo ve smyslu § 2 odst. 1 zák. č. 261/2001 Sb. akceptováno usnesení soudu, kterým je v návaznosti na zrušení původního odsuzujícího rozsudku v rámci obnovy řízení podle trestního řádu vyslovena účast konkrétní osoby na soudní rehabilitaci podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci. Závěr rozšířeného senátu se opírá o rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 98/2003 ze dne 23.9.2003, podle kterého bylo vydáváním usnesení podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „*per analogiam*“ porušen zákon ve prospěch žalobce, přičemž, jak zdůraznil NSS, jedná se pouze o rozhodnutí deklaratorní povahy dle odůvodnění účelově vydávaná právě z důvodu nároku na jednorázovou peněžní částku podle zák. č. 261 /2001 Sb.

Rozhodným se pak stal náleze Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 712/05 ze dne 28.6.2007 (N 107/45 SbNU 451), dle kterého má občan zachován nárok na jednorázovou peněžní částku podle zák. č. 261/2001 Sb., i když ke zrušení odsuzujícího rozsudku pro trestný čin uvedený v zákoně o soudní rehabilitaci došlo podle trestního řádu, přičemž odůvodnění nálezu je zcela založeno na specifičnosti věci. Ústavní soud přitom vyslovil, že: *Nejvyšším správním soudem přijatý, v podstatě restriktivní, výklad byl nedůvodně v neprospěch stěžovatele.*“

I přes existenci tohoto nálezu, kdy se Ústavní soud vyjádřil zřetelně ve prospěch účastníků, kteří byli rehabilitováni „*per analogiam*“ podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci, rozhodoval NSS dle názoru rozšířeného senátu uvedeného shora. Tak v nálezu sp. zn. IV. ÚS 44/06 ze dne 5.11.2007 (N 182/47 SbNU 401) podrobil Ústavní soud kritice rozhodnutí NSS,³⁸³ přičemž ve vyjádření k ústavní stížnosti NSS připustil, jak vyplývá z odůvodnění citovaného nálezu, že právní názor vyslovený rozšířeným senátem NSS byl

³⁸³ č.j. 4 Ads 78/2004-59 ze dne 30.11.2005

překonán nálezem Ústavního soudu sp. zn. I ÚS 712/05. Byť by se právní problematika zák. č. 261/2001 Sb. ve spojení s rehabilitačním řízením podle zákona o soudní rehabilitaci po vydání nálezů Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 712/05 a IV. ÚS 44/06 mohla jevit jako vyčerpaná, další rozhodovací praxe NSS ukázala, že tomu tak není. Objevily se totiž další případy, které vykazují podstatné odlišné znaky od případů, jimž byla dosud věnována pozornost. Tak např. v rozsudku NSS č. j. 3 Ads 126/2007-37 ze dne 19.3.2008 byla odmítnuta relevance usnesení, jímž byla povolena obnova řízení a současně vysloveno zproštění obžaloby pro trestný čin, jehož skutkové okolnosti spočívaly ve vyhýbání se výkonu vojenské služby. Ze spisové značky příslušného soudu je přitom zjevné, že návrh na obnovu řízení byl podán v roce 2002, což se jeví jako podstatné v souvislosti s lhůtou uvedenou v § 6 zákona o soudní rehabilitaci pro podání žádosti o provedení rehabilitace. NSS však s touto okolností ve svém odůvodnění rozsudku nepracoval, nýbrž odmítl usnesení vydané v obnoveném řízení trestním, neboť se nejedná o usnesení o soudní rehabilitaci podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „*per analogiam*,“ a tudíž na něj nedopadá právní závěr obsažený nálezem Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 712/05. S takto podepřeným závěrem si dovoluji vyslovit nesouhlas, neboť jsem přesvědčena o tom, že dal-li Ústavní soud ve svých četných nálezech týkajících se soudních rehabilitací jasný signál k nutnosti zvolit extenzivní interpretaci rehabilitační legislativy s cílem dosáhnout původního účelu rehabilitace, pak není důvod činit rozdíl mezi usnesením podle § 33 odst. 2 zákona o soudní rehabilitaci „*per analogiam*“ vydaném v řízení podle trestního řádu a zprošťujícím usnesením vydaném podle trestního řádu v obnoveném řízení, když z hlediska materiálního se jedná o stejný obsah i účelovost usnesení ve vztahu k zák. č. 261/2001 Sb.

Je však třeba doplnit, že sdílím samotný právní závěr o irelevanci takového rozhodnutí, a to právě z důvodu překročení lhůty pro podání návrhu na provedení rehabilitace, když návrh na obnovu řízení byl dán zjevně až po

uplynutí této lhůty. Domnívám se totiž, že tuto lhůtu je třeba analogicky vztáhnout i na návrhy na obnovu řízení, jinak by zcela postrádala význam.

Pokud bychom totiž připustili relevanci usnesení o zproštění obžaloby podle trestního řádu, vydaných v důsledku „*opožděně*“ zahájeného řízení o obnově původního odsuzujícího trestního řízení, pak by došlo k nerovnosti v porovnání s těmi žadateli, kteří si podali žádost dle zákona o soudní rehabilitaci, avšak *opožděně*. (V minulosti již přitom Ústavní soud vyjádřil svůj názor o nepřekročitelnosti lhůty dle § 6 zákona o soudní rehabilitaci, když odepřel zrušení tohoto ustanovení, a to se zřetelem na požadavek právní jistoty.)³⁸⁴ Usnesení vzešlé z obnoveného řízení, které materiálně obsahuje provedení rehabilitace, by tak posloužilo primárně k obcházení zákona, nikoliv k nápravě justičních přehmatů, k nimž došlo při posuzování nároku na rehabilitaci v první polovině devadesátých let 20. století.

- *Zhodnocení rozhodovací praxe správních soudů*

Rozhodovací praxi NSS lze vytknout, že v žádném z uvedených rozhodnutí nebyla provedena rekapitulace provádění rehabilitací trestními soudy vůči osobám, které byly odsouzeny pro vojenské trestné činy, jichž se dopustily z důvodu svědomí a náboženského vyznání, a především nebyly tyto okolnosti, mající klíčový vliv na splnění podmínek stanovených zák. č. 261/2001 Sb., vyhodnoceny z pohledu reálné možnosti žadatelů vyhovět požadavkům citovaného zákona. Naproti tomu Ústavní soud dal najevo zcela zřetelně svůj právní názor o nutnosti přirozenoprávního náhledu na věc, čímž reagoval, jak sám výslovně uvedl, na nejednotnost rozhodování o rehabilitacích v uvedených věcech. Lze mít za to, že vyjevil základní tezi, totiž nutnost extenzivního výkladu za účelem maximálního šetření práv rehabilitací dotčených osob, při tiché rezignaci na nápravu těch justičních pochybení,

³⁸⁴ nález ÚS sp. zn. Pl ÚS 46/2000 ze dne 6.6.2001 (279/2001 Sb., N 84/22 SbNU 205)

které vznikly v průběhu rehabilitace samotné při aplikaci práva trestními senáty vojenských a posléze obecných soudů.

Je korektní ptát se rovněž po profesní odbornosti prokurátora, posléze státního zástupce a obhájce, jejichž účast na veřejných zasedáních byla podle § 10 zákona o soudní rehabilitaci povinná.

Tento druh rezignace na pochybení vzešlá z aplikace trestního práva a rehabilitačního zákonodárství však sebou přinesl četné komplikace na poli práva správního, které bylo nutno překlenout výrazně extenzivním výkladem, a co se týče procesních předpisů, rovněž výkladem „*contra legem*“ („*proti zákonu*“). Uvedené přesahy a důsledky pochybení v určitém oboru práva do jiného oboru práva svědčí o systematickosti a koherenci právního řádu ovládaného vnitřní logickou strukturou, ale současně o tom, že zvolený postup by v kritice pozitivněprávně laděné neobstál. Lze s ním však souhlasit s ohledem na podstatu věci, kterou spatřuji v tom, že se problematika týká osob v minulosti poznamenaných výkonem justice, který popíral demokratické principy, lidská práva a základní svobody. Tyto osoby by totiž při dodržení pozitivistického výkladu práva byly vystaveny dalším soudním řízením o mimořádném opravném prostředku (stížnost pro porušení zákona), v nichž by snad bylo učiněno rehabilitaci za dost. Následně by tyto osoby musely vyvolat nové řízení o přiznání jednorázové peněžní částky podle zák. č. 261/2002 Sb.

Nastíním zde jinou alternativou. Jádrem je zatížení správního orgánu takovou poučovací povinností, která by v průběhu původního správního řízení vedla k objasnění faktické i právní stránky věci a jednoznačně by uvedla postup, který musí žadatel zvolit (tedy podnět k podání stížnosti pro porušení zákona), aby se mu dostalo řádného rehabilitačního rozhodnutí adekvátního z pohledu zák. č. 261/2001 Sb. Je však uvalení poučovací povinnosti takového rozsahu na správní orgán přijatelné? Východisko je třeba hledat v pojetí úkolu

veřejné správy. Vnímáme-li ji jako službu veřejnosti a je-li mezi základní právo dnes již počítáno právo na dobrou správu,³⁸⁵ pak patrně vůči správnímu orgánu takový požadavek na splnění poučovací povinnosti vyslovit lze.³⁸⁶ Domnívám se, že posledně nastíněný přístup by byl šetrný k právům dotčených osob a plně by zajišťoval jejich ústavní právo na „*fair proces*“, nicméně na druhou stranu nelze odhlédnout od toho, že principy dobré správy se v rozhodné době teprve začínaly prosazovat.

Materiální versus formální pojetí právního institutu

Ve svojí rozhodovací činnosti NSS opakovaně vyslovil preferenci materiálního pojetí před právním pojetím právního institutu.³⁸⁷ Za formální považuji přitom takové pojetí, které volí ze dvou možných alternativ tu, jenž je blíže textu zákona jako komunikátoru právní normy, zpravidla zdůrazňuje právní jistotu a předvídatelnost práva; za materiální pojetí naopak takové pojetí, které staví na axiologické náplni vykládaného právního institutu bez ohledu na míru těsnosti či volnosti vztahu právního výkladu k právnímu textu.

Významnými pro následnou činnost veřejné správy byla zejména rozhodnutí v oblasti daňového práva, konkrétně především odmítnutí aprobace výlučně formálního zahájení daňové kontroly sepsáním protokolu o jejím zahájení, aniž by byly ze strany správce daně prováděny úkony související s daňovou kontrolou, jako řádného zahájení daňové kontroly s právními účinky na běh lhůty správce daně na vyměření daně.³⁸⁸

³⁸⁵ Citizens' right to good administrativ je zakotveno v čl. 41 Charty základních práv EU. Kodex řádné správní praxe; Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy CM/Rec(2007)7 o dobré veřejné správě/good governance

³⁸⁶ Principy dobré správy- <http://www.ochrance.c/stanoviska-ochrance/principy-dobre-spravy>

³⁸⁷ např. rozs. NSS č.j. 2 Aps 1/2011-98 ze dne 8. 9. 2011, č.j. 1 Afs 90/2010-95 ze dne 16.12.2010, č.j. 2 Afs 2/2004-43 ze dne 18.8.2005 (115/2007 Sb. NSS), rozs. rozš. senátu NSS č.j. 4 Ads 81/2005-125 ze dne 20.9.2007 (1554/2008 Sb. NSS)

³⁸⁸ rozs. NSS č.j. 5 Afs 36/2003-87 ze dne 20.6.2005 (698/2005 Sb. NSS)

Jako rozpačitou, byť s významným dopadem na činnost veřejné správy, lze vnímat profilaci NSS, kdy za notného nasměrování Ústavním soudem, zaujal výklad materiálního pojetí právního institutu opatření obecné povahy.

- *Opatření obecné povahy*

Přijetím správního řádu byl zakotven nový institut správního práva, a to tzv. „*opatření obecné povahy*.“ Zvolený úsporný způsob jeho legislativního vymezení formou negace: „*není správním předpisem ani rozhodnutím*“ (§ 171 cit. zák.), přičemž postup správních orgánů dle části šesté správního řádu je vázán na uložení pokynu vydat opatření obecné povahy zvláštním zákonem, vytvořil živnou půdu pro četné diskuze o povaze opatření obecné povahy a prostor pro judikaturu NSS, jemuž byl přezkum v těchto věcech s.ř.s. původně svěřen, ale rovněž tak pro nalézací činnost Ústavního soudu. Právní úprava přitom odpovídá tezi vládního návrhu.³⁸⁹ Lze konstatovat, že obecná shoda panuje na tom, že tzv. „*smíšené*“ či „*hraniční*“ nebo „*hromadné*“ správní akty bylo možno dohledat již v předcházející legislativě, avšak bez jejich formálního označení. J. Vedral člení tyto hraniční správní akty zavedené zákonodárcem již před nabytím účinnosti správního řádu do čtyř skupin.³⁹⁰ Předně se jedná o případ, kdy je hromadný správní akt vydán formou právního předpisu (vyhlášky a nařízení), bez poskytnutí specifické soudní ochrany; za druhé o případ, kdy má být vydán individuální správní akt vztahující se na neurčitý počet subjektů; za třetí případ zmocnění zákonodárce k alternativnímu vydání individuálního správního aktu a normativního správního aktu dle uvážení správního orgánu; za čtvrté případ úplného vyloučení aplikace správního řádu bez náhradní procesní úpravy /např. určení záplavových území dle zák. č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon)/, což

³⁸⁹ Kaucký, J., Ondračková, V.: Vládní návrh nového správního řádu. Veřejná správa. 2003, č. 22

³⁹⁰ Vedral, J.: Opatření obecné povahy. Správní právo. 2007, č. 6, 329-363

jednoznačně pociťuji jako problém z hlediska ústavnosti činnosti veřejné správy.

Vývoj právního názoru NSS na charakter institutu opatření obecné povahy

Byť, jak již bylo předesláno, právní názor NSS vykrytalizoval v materiální pojetí, mají nespornou argumentační hodnotu rovněž rozhodnutí NSS aprobující formální pojetí opatření obecné povahy.

Obecný pojem opatření obecné povahy vymezil NSS v rozs. č.j. 1 Ao 1/2005-98 ze dne 27.9.2005 (740/2006 Sb. NSS) následovně: *„I. Opatření obecné povahy je správním aktem s konkrétně určeným předmětem (vztahuje se tedy k určité konkrétní situaci) a s obecně vymezeným okruhem adresátů. Je-li určitý akt pouze formálně označen jako opatření obecné povahy, avšak z materiálního hlediska nesplňuje jeho pojmové znaky (konkrétnost předmětu, obecnost adresátů), Nejvyšší správní soud jej k námitce navrhovatele zruší (§ 101d odst. 2 s. ř. s.).“*

V rozsudku č.j. 1 Ao 1/2006-74 ze dne 18.7.2006 (968/2006 Sb. NSS), vyložil NSS důvody, pro které považuje územní plán podle stavebního zákona z r. 1976 za opatření obecné povahy. Poukázal přitom rovněž na praxi prvorepublikového Nejvyššího správního soudu, když dle rozhodnutí ze dne 13.9.1922, č. 12496, publ. pod č. 1492 Bohuslavovy sbírky, v části A (rozhodnutí administrativní) v právní větě I. se k regulačnímu plánu konstatuje: *„Plán polohy, stanově program budoucích regulací, není pouhou abstraktní normou, nýbrž generálním sice, avšak konkrétním opatřením, jímž se určují směrnice budoucích úprav závazně jak pro stavební úřady, tak i pro majitele pozemků plánem dotčených; proto stávají se dispozice jeho vůči interesentům ihned účinnými a jsou schopny nabýti proti nim právní moci.“* V důvodech se k tomu konstatovalo: *„Opatření toto má sice ráz generelní úpravy zahrnujíc ve svoji dispozici všechny pozemky v upravovaném území i vztahujíc se na*

všechny majitele pozemků těchto. Nemá však charakter normy abstraktní, tj. nařízení, jež by nemohlo být předmětem samostatné stížnosti, nýbrž podržuje si svoji povahu opatření konkrétního, majíc za předmět konkrétní určitou plochu, upravujíc směr, polohu i šířku určitých ulic, určujíc způsob zastavení určitých ploch a pod.“ NSS se přitom vyjádřil v tom smyslu, že územní plán si jak dle prvorepublikové úpravy, tak dle stavebního zákona z r. 1976 a rovněž tak dle nové úpravy zák. č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) /„stavební zákon“/ nese stejnou charakteristiku, tedy není důvodu jej nepovažovat v určitém mezidobí za opatření obecné povahy. NSS podpořil svoji argumentaci o nutnosti vnímat opatření obecné povahy z hlediska materiálního rovněž poukazem na mezinárodní závazky plynoucí pro Českou republiku z Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí, která byla uzavřena v dánském Aarhusu dne 25.6.1998.³⁹¹

Po ukotvení nutnosti zvolit materiální pojetí opatření obecné povahy následovala justifikace odklonu a preference formálních kritérií opatření obecné povahy daná v usnesení rozšířeného senátu č. j. 3 Ao 1/2007-44 ze dne 13.3.2007 (1276/2007 Sb. NSS). Dle argumentace rozhodnutí „*nový správní řád opatření obecné povahy materiálně nedefinuje a s ohledem na velkou rozmanitost možných případů ponechává na zákonodárci, aby stanovil ve zvláštních zákonech, která autoritativní opatření správních orgánů jsou v právním smyslu opatřeními obecné povahy a mají být připravována, projednávána a vydávána způsobem upraveným v části šesté správního řádu.*“ Pomocí argumentu „*a contrario*“ („*důkazem z opaku*“) **NSS dovodil, že neukládá-li to zvláštní zákon výslovně, nemůže správní orgán podle vlastního uvážení určitá opatření podřizovat režimu ustanovení § 171a**

³⁹¹ platnost pro ČR dne 4.10.2004; publ. pod č. 124/2004 Sb. m. s.

násl. správního řádu, a to v souladu se zněním čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny. Územní plány schválené do dne 31. 12. 2006 podle stavebního zákona z r. 1976 tak byly vyloučeny ze zastřešujícího pojmu institutu opatření obecné povahy, neboť tuto formu pro vydávání územních plánů stanovil až stavební zákon s účinností od 1.1.2007, není tedy dána pravomoc soudu dle ustanovení § 4 odst. 2 písm. c) s. ř. s. k jeho přezkumu v řízení dle ustanovení § 101a a násl. s. ř. s.

Ústavní soud zasáhl do pojetí opatření obecné povahy klíčovým nálezem sp. zn. Pl. ÚS 14/07 ze dne 19.11.2008, jímž bylo zrušeno usnesení rozšířeného senátu NSS shora citované. Dle citovaného nálezu Ústavního soudu jde v případech opatření obecné povahy o *„překlenutí dvou v činnosti veřejné správy tradičních základních forem jednostranných správních aktů: normativních (abstraktních) správních aktů na jedné straně a individuálních (konkrétních) správních aktů na straně druhé.“* Ústavní soud zdůraznil, že tento institut se v platném právním řádu již vyskytoval před nabytím účinnosti správního řádu. To považuji za podstatný moment pro zvážení preference argumentace materiálního či formálního pojetí opatření obecné povahy ve vztahu k projevům činnosti správního úřadu datujícím se před účinností správního řádu, tj. před 1. 1. 2006. Nebylo by lze tedy přijmout, že opatření obecné povahy je zaváděno do českého právního řádu s platností nového správního řádu, nýbrž ve faktu jeho výslovného zakotvení v novém správním řádu je třeba spatřovat snahu o souladnost obecného právního předpisu se speciálními a zavedením formálního procesu pro přijetí opatření obecné povahy posílení transparentnosti výkonu veřejné správy a tím posílení procesních práv adresátů veřejné správy v případech, kdy byly vydávány normativní správní akty.

Ústavní soud opřel svůj závěr o nutnosti materiálního pojetí opatření obecné povahy, které vyústilo v posouzení územně plánovací dokumentace schválené a formou obecně závazné vyhlášky vyhlášené před 1.1.2007 jako

opatření obecné povahy, o několik argumentačních pilířů. Jednak vyložil, že s. ř. s. nespojuje v § 101a opatření obecné povahy s nutností jeho vydání na základě zvláštního zákona, tedy nevyžaduje jako podmínku soudního přezkumu formální znaky opatření obecné povahy, dále podtrhl možnost efektivní soudní ochrany práv veřejnosti v etapě schvalování územně plánovací dokumentace, kterou nelze plně kompenzovat v dalších etapách stavebního řízení a zdůraznil princip prolínající se nálezy Ústavního soudu „*in dubio pro libertate*“ („*v pochybnostech ve prospěch svobody*“), když se při dvojitým možném výkladu veřejnoprávní normy preferuje ten méně zasahující do základního práva či svobody, zde do práva na spravedlivý proces.

Pochybnosti o charakteru územních plánů dle předchozí právní úpravy rozplynul legislativní počin zákonodárce, který novelizací stavebního zákona zák. č. 191/2008 Sb., s účinností od 3. 6. 2008, v ustanovení § 188 odst. 4 uvedeného zákona považuje obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace sídelního útvaru nebo zóny, územního plánu obce nebo regulačního plánu před 1.1.2007 za opatření obecné povahy. Je třeba připomenout, že tato okolnost, která jistě nutně sehrála svoji roli v právních úvahách Ústavního soudu, zasáhla diskuze o charakteru opatření obecné povahy až po rozhodnutích NSS, avšak před vydáním citovaného nálezu Ústavního soudu. Zůstává však otázkou, zda výslovné zákonné potvrzení územních plánů dle předchozí právní úpravy jako opatření obecné povahy je nutně důkazem o materiálním pojetí opatření obecné povahy (nikoliv tedy učiněno nezbytně), či zda jde právě o projev nutnosti takového výslovného zákonného zakotvení v důsledku prevalence formálního pojetí uvedeného právního institutu.

NSS pak v další své judikatorní činnosti následoval citovaný nálezy Ústavního soudu a v rozs. č.j. 3 Ao 1/2007-210 ze dne 25.11.2009 již vycházel z materiálního pojetí opatření obecné povahy.

Zařazení institutu opatření obecné povahy do normativního textu je potvrzením překonání dnes již klasického členění správních aktů na normativní a individuální správní akty, neboť to již neodpovídá potřebám soudobé správní praxe. Uznání smíšeného aktu není izolovanou záležitostí právního řádu České republiky. Tak např. jako všeobecné opatření („*Allgemeinverfügung*“)³⁹² je znám jako druh správního aktu ve Spolkové republice Německo.

S ohledem na společnou legislativu se Slovenskou republikou není bez zajímavosti náhled slovenské právní teorie, legislativy a justiční praxe na tuto problematiku. Na Slovensku nedošlo k legálnímu zařazení smíšeného správního aktu, a to ani v podobě opatření obecné povahy ani v podobě jiné. Nicméně s ohledem na vývoj potřeb společnosti, zejména v oblasti regulace síťových odvětví a v oblasti regulace poskytování elektronických komunikačních sítí a služeb dospěl Ústavní soud Slovenské republiky k právnímu závěru o materiální existenci smíšeného správního aktu, a to v kauze „*všeobecného povolenia*“ podle zákona o elektronických komunikacích. V právním řádu České republiky uvedenému institutu odpovídá všeobecné opatření, které je zákonodárcem prohlášeno za opatření obecné povahy.³⁹³ Ústavní soud Slovenské republiky podepřel závěr o „*všeobecném povoleniu*“ jako smíšeném aktu, který co do obsahu vykazuje prvky individuálního správního aktu, ačkoliv k jeho vzniku nedochází způsobem pro individuální správní akt typickým, tím, že je žádoucí poskytnout proti jeho účinkům vyšší úroveň ochrany v porovnání s ochranou poskytovanou proti normativním správním aktům, čímž mířil na otevření přístupu ke správní žalobě.³⁹⁴ Právě vědomí nutnosti otevření soudní ochrany proti účinku

³⁹² podle § 35 německého zákona o správním řízení (Verwaltungsverfahrensgesetz)

³⁹³ § 9, 10 zák. č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů

³⁹⁴ Vernarský, M.: Opatrenia všeobecnej povahy na Slovensku? Správní právo. 2009, č. 5, s. 293 - 319

formálně normativního správního aktu, avšak vykazujícího obsahové prvky individuálního správního aktu, je důvodem preference materiálního uchopení dané problematiky.

Přes řečené o materiálním pojetí opatření obecné povahy se lze setkat s kritikou tohoto pojetí z důvodu právní jistoty. Tu vyslovil V. Mikule³⁹⁵ ještě před vydáním klíčového nálezu Ústavního soudu jako reakci na původní materiální pojetí uvedeného právního institutu NSS. Klade **otázku po naplnění imperativu ustanovení čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny**, když lze státní moc uplatňovat jen způsoby, které stanoví zákon ve vztahu k činnosti správního orgánu, nabádá-li jej NSS k materiálnímu nazírání na tento institut, což „*de facto*“ znamená, že správní orgán je povinen zvažovat, zda určitý akt má být vydán formou opatření obecné povahy, ačkoliv to zákon výslovně neukládá, a to přes výslovné protichůdné ustanovení § 171 správního řádu. Zákonodárce přitom v konkrétních případech vykonává svoji legislativní činnost v souladu s § 171 správního řádu, neboť výslovně identifikuje ty akty, které mají být vydány formou opatření obecné povahy.³⁹⁶ K obdobnému závěru dochází i přes zřejmost právního náhledu Ústavního soudu M. Mocek, který má za to, že veřejná správa byla uvržena do nejistoty v tom ohledu, zda nebude obdobně interpretováno jiné ustanovení správního práva. K tomu lze dodat, že to právě bylo účelem materiálního pojetí opatření obecné povahy, aby nebylo jeho použití svázáno výslovnou dikcí zákona.

Po seznámení se s oběma přístupy se přikláním k formálnímu pojetí tak, jak je vyjevil rozšířený senát NSS, který byl následně citovaným nálezem Ústavního soudu zrušen. Činím tak z důvodu preference právní jistoty

³⁹⁵ Mikule, V.: Tři poznámky k judikatuře ve správním soudnictví. Správní právo. 2007, č. 6, s. 364 - 369

³⁹⁶ zák. č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), zák. č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), zák. č. 235/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

adresátů právních norem správního práva, která je dána při dodržení direktivy zákonodárce dle § 171 správního řádu, naopak při uplatnění materiálního pojetí absentuje. To může vést v některých konkrétních případech k tendenci používat institut opatření obecné povahy i tam, kde má být vydáno rozhodnutí, což může mít důsledky v omezení rozsahu procesních práv a povinností dotčených subjektů.

3.2.4.2. Přípustnost analogie ve správním právu

Mezery v zákoně, bezmezerovitost práva

O použití analogie při výkladu právní normy hovoříme v případě, že abstraktní právní norma řešený případ neupravuje, a to ani výslovně ani subsumpcí za použití některé z výkladových metod (hranice mezi analogií a extenzivní metodou interpretace se může jevit jako velmi tenká). Jde tedy o situaci, kdy interpret právní normy stojí před řešením právní otázky, o níž zákon mlčí, či je v dílčích aspektech natolik nejasný, že tuto nejasnost nelze odstranit výkladem tradičně uznávaných metod. Právě o těchto situacích hovoří právní doktrína jako o mezerách v zákoně či dokonce jako o mezerách v právu. Posledně uvedené je však diskutabilní, neboť přijmeme-li premisu ucelenosti právního řádu, pak nelze „*mezery v právu de lege lata*“ („*v platné právní úpravě*“) připustit.

Lze hovořit pouze o „*mezerách v právu de lege ferenda*“ („*dle práva, jaké by mělo být*“), tedy o vhodnosti rozšíření právní regulace na okruh společenských vztahů stojících dosud mimo zájem legislativy, či rozšíření právní regulace na společenský vztah právem již dotčený o nové právní aspekty. Otázka přípustnosti mezery v právu úzce souvisí s imperativem zákazu „*denegatio iustitiae*“ („*odepření spravedlnosti*“), který má legislativní původ v čl. 4 francouzského Code Civil z roku 1804 (Code Napoleon).

„*Denegatio iustitiae*“ zapovídá soudci nerozhodnout ve věci s poukazem na to, že zákon o dané problematice mlčí.

Mlčí-li zákon, mohou podle povahy řešené kauzy nastat dvě alternativy. Jinak řečeno, mlčí-li zákon, neznamená to vždy, že zákonodárce s předloženou problematikou nepočítal, tedy že kdyby o ní uvažoval, že by právní názor vyjádřil explicitně. I mlčení zákonodárce může být odpovědí, jak vyplývá z použití argumentu „*a scilento legis*“ („*mlčení zákona*“). Pohybujeme-li se ve sféře veřejného práva, pak podle čl. 2 odst. 3 Ústavy platí, že veřejná moc může být uplatňována jen v případech, mezích a způsobem, který stanoví zákon (zásada „*enumerace pretenzí veřejné moci*“). Nestanoví-li zákon žádné pravidlo o uplatnění státní (veřejné) moci v konkrétním subsumovaném případě, pak ji nelze v takovém případě uplatnit a jedná se o chování subjektu ve sféře stojící mimo zájem státu ve smyslu veřejnoprávní regulace. K obdobnému závěru dospěl již prvorepublikový Nejvyšší správní soud: „*Rozhodovací pravomoc úřadu nelze založit na pouhé analogii.*“³⁹⁷ Od takové situace je však třeba odlišit situaci, kdy je zřejmé, že společenský vztah je podroben veřejnoprávní regulaci, avšak ta je nejasná či v jistém směru kusá. O takové situace jde poměrně často u procesněprávní úpravy, jak bude prokázáno níže. Pak máme co dočinění se zákonodárcem nepředpokládanou legislativní mezerou. (Byť je pravdou, že lze nalézt i takové případy právní regulace, kdy se zákonodárce sám jistí přímo odkazem na užití analogie.)

V tomto kontextu vystupuje do popředí rozlišování mezer v zákoně a mezer v právu, ač terminologicky není vždy striktně dodržováno. Např. A. Gerloch hovoří o kategorii mezer v právu bez další diferenciaci.³⁹⁸ P. Mates není v oddělování těchto pojmů důsledný, byť je názorových proudů znalý, a

³⁹⁷ Boh. A 5753/26 (Nález ze dne 9.6.1926 č. 11916)

³⁹⁸ Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vydání. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004, s. 87, 146, 148, 157, 247

používá pojmů „*mezera v zákoně*“ a „*mezera v právu*“ promiskue.³⁹⁹ Analogie je tak jednou z odpovědí na otázku, jak za předpokladu kompaktnosti práva uspokojivě vyřešit objektivně zjištěnou mezeru v zákoně. Za legislativní mezery nelze přitom pokládat demonstrativní výčty, neurčité právní pojmy či volné uvážení správního orgánu, takové široké pojetí mezer v zákoně je zavádějící. Od skutečných mezer se liší kvalitativně tím, že nevykazují tu negativní vlastnost, že s nimi zákonodárce nepočítal. Z. Kühn hovoří u těchto nepravých legislativních mezer o „*polostínu právní normy*“, nazývá je rekogničními mezerami, které definuje jako mezery poznání.⁴⁰⁰ Jak již bylo naznačeno, je povinností soudce vždy se s předloženou kauzou po právní stránce vypořádat, což znamená aprobaci premisy, že právo odpověď na spornou otázku vždy poskytuje. Právě analogie je jedním z prostředků jak se právního posouzení sporné věci dobrat. E. Hácha vyjádřil vnímání bezmezerovitosti v relaci k analogii K. F. v. Savignym takto: „*Podle Savignyho a. spočívá na předpokládané vnitřní důslednosti práva, která však není jen logická, nýbrž zároveň i organická, ježto plyne z celkového uvážení praktické povahy právních poměrů a jejich pravzorů.*“⁴⁰¹ Myšlenka úplnosti právního řádu v sobě zahrnuje premisu vlastnosti, že sám ze sebe se doplňuje, tzv. „*metoda inverze.*“⁴⁰² Existenci mezer v právu neuznává V. Knapp.⁴⁰³ Obdobně J. Boguszak prohlašuje, že je korektní hovořit pouze o „*mezerách de lege ferenda*“. Ve veřejnoprávní sféře poukazuje na ústavní zásadu implikovanou v čl 2 odst. 2 Listiny, totiž že státní moc lze uplatňovat jen v případech a mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. „*Mimo sféru právních povinností, stanovených veřejnou mocí v kogentních právních*

³⁹⁹ Mates, P.: Analogie ve správním právu. Správní právo. 2011, č. 6, s. 342 - 353

⁴⁰⁰ Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Nakladatelství Karolinum. 2002, s. 201

⁴⁰¹ Hácha, E.: Analogie. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. I. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1929, s. 63

⁴⁰² Hácha, E.: Analogie. In Hácha, E. et et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. I. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1929, s.64

⁴⁰³ Knapp, V.:Teorie práva. 1. vyd. Praha. C. H. Beck 1995, s. 66

*normách, je každý vázán jen povinnostmi, jež na sebe podle své vůle bere svými soukromoprávními úkony.*⁴⁰⁴

Kritik ucelenosti práva a popírání jeho mezerovitosti by jistě mohl namítnout, že je-li právo ucelené a vždy je možno nalézt adekvátní odpověď, jak lze potom zdůvodnit nepřetržitou činnost zákonodárce chrlícího novou legislativu. Rovněž lze jistě poukázat na to, že právo je umělý systém, jakkoliv se snaží o logickou provázanost, je to výron lidské, tudíž nedokonalé činnosti, nikoliv vědní disciplína, v níž platí přírodní zákony jako danosti a v níž lze pravdivost vyřčeného soudu jednoznačně ověřit. Pokud se týče činnosti legislativce, jde-li o novelizace, pak je odpověď nasnadě. Právo je systémem uceleným, avšak současně dynamickým, novelizace jsou odpověďmi zákonodárce na vývoj společnosti, na hodnotové posuny, k nimž v ní dochází. U novelizací tedy nejde o novou právní úpravu ve smyslu originárnosti, nýbrž o poskytnutí řešení, které lépe vyhovuje požadavkům společnosti. Co se týče zcela originární právní regulace, ta bude souviset se společenským vývojem (např. rozvoj komunikačních technologií). Z. Kühn pracuje s termínem „*axiologické mezery*“⁴⁰⁵ Zastávám-li názor bezmezerovitosti práva jako systému, pak nutno uvést, že i v tomto ohledu by bylo lze vystačit se stávajícím právem, tj. právně věc posoudit právě buď na základě analogie, nebo na základě zásady mlčení práva či aplikací právních principů. Jde o případ vhodnosti právní úpravy z důvodu jednoznačnosti práva a právní jistoty označovaný jako „*mezera v právu de lege ferenda*“, nikoliv jako „*mezera v právu de lege lata*“. Je-li „*mezera v právu de lege ferenda*“ výsledkem subjektivního náhledu na systém práva, je vhodnější, majíce na zřeteli preciznost formulace, hovořit o „*úvaze de lege ferenda*“.

⁴⁰⁴ Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie, 1. vyd. Praha CODEX .1996, s. 89

⁴⁰⁵ Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Nakladatelství Karolinum. 2002, s. 200

Uvedené nachází svoji reflexi při stanovení mantinelů interpretace právní normy. Zatímco zaplnění mezery v zákoně charakterizované jako „*mezery de lege lata*“ je legitimním způsobem interpretace, pokus o zaplnění mezery považované jako „*mezery de lege ferenda*“ za legitimní způsob interpretace označit nelze, neboť se již jedná o pravotvorbu vyhrazenou zákonodárci. Nahradíme-li podstatu věci zamlžující výraz „*mezera de lege ferenda*“ korektním výrazem „*úvaha de lege ferenda*,“ je nepřislusnost takového výkladu zcela zřejmá. Odborná právní veřejnost, vědoma si takového úskalí, zvedá varovný prst před hrozbou materiální změny právní normy na základě aplikace „*úvahy de lege ferenda*.“⁴⁰⁶ Mám za to, že takovým příkladem nežádoucího přepsání práva je níže uvedený rozsudek NSS, jímž došlo k aprobaci změny v užívání stavby v průběhu řízení o odstranění stavby dočasné předtím, než tato úprava byla zákonodárcem zlegalizována.⁴⁰⁷

Pojem analogie

Slovník českého práva vystihuje analogii takto: „*Analogie v právu je myšlenkový postup ověřený dlouhodobou praktickou zkušeností, o němž se nepřesně mluví též jako o součásti tzv. právní logiky. Umožňuje, aby skutková podstata právní normy (hypotéza), kterou pro její přílišnou rámcovost a neúplnost nelze v dané věci použít, byla na základě „argumentu a pari“ či argumentu „a simili“ tj. analogicky podřízena (subsumována) pod hypotézu normy jiné, upravující výslovně skutkovou podstatu svým obsahem podobnou a přitom zároveň pojmově bezespornou (konsistentní). V právní praxi k tomu může dojít formou „analogie iuris“ nebo „analogie legis.“*⁴⁰⁸

⁴⁰⁶ Mlsna, P.: Vázanost soudce právem a zákonem a mezery v právu a jejich vyplňování. Legislativní příloha odborného časopisu Správní právo. IV/2011, s. CXV

⁴⁰⁷ viz s. 230 této práce

⁴⁰⁸ Madar, Z. et al.: Slovník českého práva. I. díl. 2. rozš.a podstatně přepr. vyd. Praha. Linde Praha a. s.- Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999, s. 116

J. Kepert definuje analogii její funkcí, a to následovně: „*Úkol analogie v právu je vyjadřován zpravidla tak, že umožňuje užití normy pozitivního práva na skutečnost, na niž se ona norma ve svém původním rozsahu nevztahuje.*“⁴⁰⁹ **Teorie práva tak presumuje jako základní podmínku pro uplatnění analogie mezeru v zákoně.**

Právní teorie rozlišuje dva typy analogie, a to „*analogii legis*“ („*analogie zákona*“) a „*analogii iuris*“ („*analogie práva*“). O „*analogii legis*“ se jedná tehdy, pokud lze při absenci právní normy použít jinou právní normu téhož či jiného právního předpisu. O „*analogii iuris*“ jde tehdy, je-li konkrétní kauzu řešit dle právní zásady abstrahované z právní normy či z právních norem na případ zcela nedoléhajících. E. Hácha vystihuje analogii obdobně: „*Analogie zákona opírá se o jednotlivá ustanovení zákonů, analogie práva o soubor, o synthesu zásad získaných z jednotlivých norem abstrakcí.*“⁴¹⁰ Lze se setkat i s pojetím „*analogie iuris*“ jako rozhodováním podle abstrahovaných obecných právních zásad a podle právních principů.⁴¹¹ (Autor této definice v jiném díle označuje analogii práva za „*analogii iuris*“, vycházení z obecných právních principů za „*analogii legis*.“⁴¹² To je však třeba zcela odmítnout.) Posledně uvedený definiční pokus nečiní rozdíl mezi *analogií* a užitím právního principu. Stírání rozdílů mezi těmito nástroji identifikace práva považuji za nešťastné. Při analogii jde vždy o aplikaci právní normy, či užití zásady na základě analogického označení právní normy, zatímco při přímém užití právního principu se jedná o aprobování hodnoty nesené konkrétním principem. Nejde tedy o zvážení podobnosti, která je s analogií pojmově spjata, nýbrž jde o vážení axiologické náplně konkrétního principu. Odlišný přístup, popírající provedenou klasifikaci, neboť je kombinací obojího, ztělesňuje náhled V.

⁴⁰⁹ Kepert J.: Analogie v trestním právu. 1. vyd. Praha-Brno: Orbis 1938, s. 2

⁴¹⁰ Hácha, E.: Analogie. In Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. I.1. vyd. Brno. Polygrafia. 1929, s. 63

⁴¹¹ Mates, P.: Analogie ve správním právu. Správní právo. 2011, č. 6, s. 342- 353

⁴¹² Mates, P. et al.: Základy správního práva trestního 4. vyd. Praha. C.H. Beck. 2008, s. 26

Knappa: „*Analogia iuris* ve skutečnosti není analogií, nýbrž použitím velmi mlhavých obecných zásad právních, tj. rozhodnutím podle rozumného právního uvážení.“⁴¹³ Uznává tedy pouze analogii obecně, jejímž prostřednictvím bude skutková podstata či dílčí otázky subsumovány pod právní normu, nerozhodno, zda právní normu téhož či jiného právního předpisu.

Protipólem uplatnění analogie, jejímž předpokladem je absence relevantní právní úpravy, je vztahová otázka více konkurujících si předpisů vztahujících se k téže věci. Zde platí zásady: „*lex posterior derogat priori*,“ („pozdější zákon deroguje zákon předchozí“), „*lex specialis derogat generali*,“ („speciální zákon má přednost před obecným“), „*lex superior derogat inferiori*“ („právní předpis vyšší právní síly ruší právní předpis nižší právní síly“). Analogii nelze zaměňovat za demonstrativní výčet, či za obdobné nebo přiměřené použití právní normy. Základní a nepřekročitelný rozdíl spočívá v tom, že zákonodárce s takovými nuancemi subsumpce skutkového stavu pod určitou právní normu počítal, avšak zvolil zkrácenou formu legislativní úpravy. Zdánlivě příbuznou se může jevit problematika blanketových a odkazovacích norem. Ona zdánlivost je však záhy odhalena, uvědomíme-li si, k čemu jsou tyto normy určeny. Jak uvádí V. Knapp, lze je nazvat konektory mezi jednotlivými částmi právní normy.⁴¹⁴ Odlišnost mezi nimi navzájem spočívá v míře konkrétnosti odkazu na cílenou právní normu. Paralelně vedle těchto norem se vyskytují normy zmocňovací, jež neobsahují samy konkrétní právní úpravu, nýbrž k jejímu zakotvení závazným právním způsobem zmocňují. Nejblíže k podmínkám uplatnění analogie mají podmínky pro subsidiární uplatnění jiné právní normy. Shodu lze spatřovat v nedostatku právní úpravy. Zatímco u analogie právní úprava zcela absentuje (nejedná-li se ovšem o vědomé mlčení zákonodárce), subsidiární použití jiné právní

⁴¹³ Knapp, V.: *Teorie práva*. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 172

⁴¹⁴ Knapp, V.: *Teorie práva*. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1995, s. 160

normy je podmíněno neuceleností právní úpravy a odkazem zákonodárce na použití této jiné právní normy.

- *Obecné limity analogie*

Použití analogie je v obecné rovině, odhlédnuto od specifik konkrétního právního odvětví, na jedné straně podmíněno její nutností a na druhé straně omezeno její přípustností. **Nutnost analogie, je-li splněna podmínka absence případné právní normy vystupující zde jako „*conditio sine qua non*“ („podmínka, bez které ne“), je dána imperativem zákazu „*denegatio iustitiae*“ („odepření spravedlnosti“).** Rovněž lze ve prospěch užití analogie podpůrně argumentovat nutností koherence konkrétního právního odvětví a rovněž právního řádu jako celku, přípustnost je pak korigována vyloučením případných negativních dopadů do sféry právních subjektů, a to jak fyzických, tak právnických osob, včetně státu. Takový názor ovšem z historického pohledu v právní teorii nepanoval vždy, naopak k jeho aprobaci došlo až následně poté, co se stal obsoletním názor právě opačný, totiž, že má-li být analogie užito, pak k tomu musí dát zákonodárce výslovné zmocnění. Odrazem poplatným době je znění § 7 Všeobecného obecného občanského zákoníku z roku 1811.

Analogie sama o sobě nevyžaduje explicitní vyjádření pro aplikaci. Její limity jsou dány ústavními limity (ústavní maximy), právní teorií (v nejužším pojetí – „*opinio doctorum*“), právními principy a právními zásadami, na nichž je vystavěn a jež jsou imanentní danému právnímu systému. Analogie v právu soukromém, které je k právu veřejnému ve vztahu obecného ke zvláštnímu, je institutem obecně odbornou právní veřejností uznávaným.

- *Limity analogie ve správním právu*

Limity analogie ve správním právu mají svoje kořeny v charakteru tohoto právního odvětví, když se tradičně jedná o vztahové otázky či regulaci života

soukromých subjektů mocí veřejnou (novodobě rovněž regulace vztahů mezi veřejnoprávními subjekty navzájem, např. veřejnoprávní smlouvy),⁴¹⁵ tedy o nerovné vertikální vztahy ve smyslu vyloučení smluvní autonomie. Problematika analogie ve správním právu není vnímána právní teorií a právní praxí ani právní teorií samotnou jednotně, přičemž lze konstatovat, že **v počátcích působnosti NSS převládal spíše názor negativistický, a to jak na úrovni doktrinní, tak na úrovni justiční praxe. Teprve působením NSS došlo ke kontinuálnímu vytříbení právního názoru na použití analogie, přičemž velmi rozpačité bylo zejména pronikání institutu analogie do sféry správního trestání.** Jako příkladný poslouží právní názor, právního teoretika a soudce NSS, P. Průchy formulovaný v roce 2004: *„Pro aplikaci a interpretaci norem správního práva platí, že použití analogie u nich v zásadě nepřichází v úvahu (zejména pokud by měla směřovat v neprospěch adresáta veřejnoprávního působení), což svým způsobem vyplývá přímo z jejich povahy. Za vyloučenou je třeba považovat analogii v případě norem správního práva trestního v otázce posuzování viny a trestu.“*⁴¹⁶

Za příležitostí považuji myšlenku z jedné z obsáhlých definic analogie, totiž že analogie je právně průřezový institut, právu vlastnímu jako celku. Jestliže tatož definice dále hovoří o tom, že: *„Uplatnění tohoto institutu je představováno aplikačně právním řešením skutkových stavů, pro něž platné právo nemá příslušnou právní úpravu a u nichž se tudíž analogicky použije právní úprava obdobného či obdobných právních stavů,“*⁴¹⁷ pak shledávám rozpor se závěrem obsaženým v téže definici, který objasňuje rozdíl mezi analogií a extenzivním výkladem následovně: *„Ten se na rozdíl od analogie vždy pohybuje v mezích platného práva.“*⁴¹⁸ Je-li totiž analogie vlastní celému

⁴¹⁵ část pátá zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu

⁴¹⁶ Průcha P.; Správní právo, obecná část, 6. aktual. a dopl. vyd. Brno.: Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk. 2004, s. 110-111

⁴¹⁷ Průcha P., Pomahač R.: Lexikon – správní právo. 1. vyd. Praha. Sagit. 2002, s. 21

⁴¹⁸ Průcha P., Pomahač R.: Lexikon – správní právo. 1. vyd. Praha. Sagit. 2002, s. 22

právu jako celku, přijmeme-li tuto premisu, byť autor sám v jiných odborných pracích aplikaci analogie ve správním trestání zpochybňuje, pak nelze akceptovat naznačený závěr, že se její aplikací ocitáme mimo meze platného práva. Jednalo by se pochopitelně o exces, tedy o nepřipustnost analogie a o provedení výkladu „*contra legem*“ („*proti zákonu*“) /Pro úplnost je korektní dodat, že výklad „*contra legem*“ („*proti zákonu*“) může být za zcela hraničních okolností aprobován jako výklad po právu. Zpravidla však k němu přistupují, a to velmi vzácně, výhradně nejvyšší soudní stolice konkrétního soudního systému při řešení tzv. „*hard cases*“ („*obtížných případů*“)/.

Část právní teorie zabývající se zejména správním právem trestním navázala na historicky překonanou myšlenku J. Keperta o nutnosti zakotvení zmocňovací normy k aplikaci analogie přímo v zákoně: „*Kde však chceme - třeba pod dojmem podobnosti dvou skutkových podstat - překročit tyto meze, musíme hledati normu nás k tomu zmocňující*“.⁴¹⁹ Aplikaci analogie bez explicitního zákonného zmocnění je zastánci uvedeného názoru považována za porušení zásady uplatňování veřejné moci jen na základě a v mezích zákona.⁴²⁰ Uvedený názor považuji za mylný a zavádějící co do preciznosti chápání pojmu analogie. Je totiž relativní, zda se pak vůbec jedná o analogii, když aplikaci právní normy, na níž je odkazováno, zákonodárce sám předpokládá, tedy striktně vzato, absentuje zde mezera v zákoně jako základní předpoklad použití analogie. Odkazuje-li zákonodárce na použití analogie, dopouští se antinomie pojmosloví (§ 853 obč. zák.).

⁴¹⁹ Kepert J.: Analogie v trestním právu. 1. vyd. Praha. Orbis Praha-Brno. 1938, s. 192

⁴²⁰ Blažek P.: Správní trestání v kontextu demokratického státu. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1996, s. 76

Komparace přístupu k analogii práva v jiných právních odvětvích

Nejednotnost v posuzování přípustnosti analogie doprovázela rovněž judičiální činnost obecných soudů, nejvyšší instance nevyjímaje. Následující výklad budiž reflexí právního smýšlení o institutu analogie v odvětvích stojících mimo správní právo, když jeho obsahová stránka potvrzuje kontextuálně adekvátní zasazení prvotně převážně odmítavého postoje k použití analogie ve správním právu.

- *Nejvyšší soud, občanské právo a analogie*

Zatímco NSS, připouštěl-li vůbec analogii práva, bylo to nejprve na poli práva procesního a teprve později a velmi nesměle na poli práva hmotného (jak bude prokázáno níže), Nejvyšší soud se na poli civilních sporů s odkazem na právní závěry Ústavního soudu vydal cestou zcela opačnou. Pro ilustraci uvádím citaci z následujícího soudního rozhodnutí: *„Analogii lze přitom uplatnit především v rovině hmotného práva, v právu procesním je analogie považována za v zásadě nežádoucí (k tomu srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 31.5.1994, sp. zn. III. ÚS 65/93, publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu pod č. 27/1993, svazek 1). Řeší-li tedy soudy otázku procesního nástupnictví, nemohou svým postupem konstruovat jiné podmínky jeho vzniku, než jaké jsou vymezeny v příslušných zákonných ustanoveních.“*⁴²¹ Nejvyšší soud tak zde vyzdvihl charakter procesněprávní úpravy, která musí v demokratickém právním státě dostát své povinnosti poskytnout právní jistotu a předvídatelnost procesního postavení účastníka řízení. Zřejmá je návaznost na čl. 36 odst. 2 Listiny. Nelze přitom uvažovat o rozdílech, které vykazují procesněprávní úpravy soudního a správního řízení, ve smyslu poskytnutí vyšší ochrany účastníkům soudního řízení, které by snad domněle mělo pramenit z práva na spravedlivý (fair) proces zakotveného v čl.

⁴²¹ usn. NS sp.zn. 28 Cdo 3904/2010 ze dne 6.12.2010

36 odst. 2 Listiny ve vztahu k ochraně subjektivních procesních práv účastníků správního řízení.

Přípustnost analogie v občanském právu hmotném je výslovně zakotvena v § 853 občanského zákoníku: „*Občanskoprávní vztahy, pokud nejsou zvláště upraveny ani tímto ani jiným zákonem, se řídí ustanoveními tohoto zákona, která upravují vztahy obsahem i účelem jim nejbližší.*“ Nabízí se úvaha, zda se jedná o deklaraci analogii, či o vymezení jejich limitů. O první alternativě svědčí komentář tohoto ustanovení: „*Je třeba dodat, že tato obecná zásada by se v oblasti občanskoprávních vztahů uplatňovala i tehdy, kdyby ji určité pozitivně právní ustanovení (jako konkrétně § 853) výslovně nevyjadřovalo.*“⁴²² Naproti tomu podle právního názoru vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího soudu⁴²³ nelze analogií konstruovat nové občanskoprávní vztahy, lze ji použít na posouzení obsahu, změny a zániku občanskoprávních vztahů již vzniklých. Mám za to, že posledně prezentované stanovisko je založeno na restriktivním výkladu § 853 občanského zákoníku. S ohledem na široce pojatou smluvní autonomii vyjádřenou v občanském zákoníku ve vztahu k úpravě práv a povinností občanskoprávních vztahů, jakož i ve vztahu ke vzniku innominátních smluvních závazkových právních vztahů,⁴²⁴ jsem toho názoru, že se nejedná o vymezení limitů analogie.

- *Nejvyšší soud, trestní právo a analogie*

Lze nalézt výrazné pojitko mezi podmínkami užití analogie v oboru správního práva a v oboru trestního práva, přinejmenším v tom směru, že je-li analogie v trestním právu, jako oboru zabývajícím se překročeními práva vážnějšími (alespoň v rovině teoretické, neboť smysluplnost hranice mezi delikty správními a trestními bývá v konkrétních případech úspěšně napadána

⁴²² Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. et al.: Občanský zákoník. Komentář. 7. vyd. Praha. C. H. Beck. 2002, s. 1117

⁴²³ usn. NS sp. zn. 28 Cdo 2666/2010 ze dne 11.11.2010

⁴²⁴ § 2 odst. 2, § 51 občanského zákoníku

s tím, že kriminalizace společensky nepřípustného či nežádoucího jednání je mnohdy spíše nahodilostí, či projevem politickým, než projevem legislativní systematizace), ve prospěch pachatele povolena, či naopak jako vedoucí k jeho neprospěchu zapovězena, pak lze analogii dovodit i ve správním trestání ve vztahu k fyzickým osobám. Toto omezení ve vztahu k fyzickým osobám zrcadlí skutečnosti, že český právní řád doposud neakceptoval trestní odpovědnost právnických osob. Za právnickou osobu v případě spáchání trestného činu nese trestní odpovědnost fyzická osoba, která za ni v konkrétním případě jednala, přičemž takové jednání mělo znaky skutkové postaty trestného činu. „...v otázce trestní odpovědnosti právnických osob zůstává Česká republika v rámci Evropské unie jednou z posledních členských zemí, ve kterých nebyla v té či oné formě trestní odpovědnost právnických osob zavedena.“⁴²⁵

Jistě zajímavým se jeví průlomové rozhodnutí trestního senátu Nejvyššího soudu v otázce analogie důvodů pro zastavení trestního řízení, tedy ve prospěch obviněného, případně obžalovaného: „*Důvody pro zastavení trestního stíhání jsou v ustanovení § 11 odst. 1 tr. ř. vymezeny taxativně, pozitivně a výslovně. Představují kogentní úpravu a je nutno je chápat jako zákonem předpokládaný a přesně stanovený průlom do zásady oficiality a legality, patřící mezi základní zásady trestního řízení. To v plné míře platí i pro důvod uvedený v § 11 odst. 1 písm. j) tr. ř. [resp. uvedený v § 11 odst. 1 písm. ch) tr. ř. ve znění účinném do 31. 12. 2001]. Odkaz na mezinárodní smlouvu, jíž je Česká republika vázána, obsažený v tomto ustanovení znamená, že taková mezinárodní smlouva musí stanovit důvod pro zastavení trestního stíhání jednoznačně. Čl. 6 odst. 1 Úmluvy však žádný výslovný důvod pro zastavení trestního stíhání neobsahuje, a proto by bylo možno ve zcela*

⁴²⁵ Koukal P.; Praha PRAVNIRADCE.IHNED.CZ Korporátní pravidla Compliance a nový trestní zákoník /internetú; Janda, P.: "Trestní odpovědnost právnických osob", In: Právní fórum. č. 5/2006

výjimečných až extrémních případech dovodit zastavení trestního stíhání s odkazem na čl. 6 Úmluvy pouze za použití analogie, která je v trestním právu procesním zásadně přípustná.“⁴²⁶ Trestněprávní praxe Nejvyššího soudu tak připouští použití analogie v otázce podmínek zastavení trestního řízení soudního a akceptuje obecnou přípustnost analogie v trestním právu procesním. O rozšířenosti aplikační praxe analogie v procesních otázkách trestního práva svědčí i další judikatura trestněprávních senátů Nejvyššího soudu.⁴²⁷

Přípustnost a zákaz analogie ve správním trestání

Hovoříme-li o limitech analogie správního trestání, pak je třeba uvést na prvním místě zásadu zákonnosti: „*Nulum crimen, nulla poena sine lege.*“ („*Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali.*“) / „Žádný zločin bez zákona, žádný trest bez zákona.“/ Poprvé byly tyto zásady formulovány v rakouském všeobecném zákoníku o zločinech a trestech z r. 1787. Explicitně je tato zásada vyslovena v čl. 7 Úmluvy a v zákoně o přestupcích (§ 2, § 11 zákona o přestupcích). Ze zásady zákonnosti (legality) veřejné moci v trestním právu (pod pojem trestního práva spadá ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy rovněž správní trestání podle právního řádu České republiky) vyplývá zákaz analogie, která by směřovala v neprospěch pachatele. O takovou nepřípustnou analogii by šlo při časovém (retroaktivním), věcném či osobním vymezení účinku právní normy v neprospěch pachatele.⁴²⁸ Na tomto základním omezení analogie na poli správního trestání panuje v právní teorii i praxi jednoznačný konsens.

⁴²⁶ usn. NS sp. zn. 5 Tdo 293/2010 ze dne 31.3.2010

⁴²⁷ usn. NS sp. zn. 4 Pzo 1/2010 ze dne 14.10.2010, sp. zn. 7 Tdo 347/2010 ze dne 7.4.2010, sp. zn. 11 Tdo 899/2009 ze dne 24.6.2010

⁴²⁸ nález ÚS sp. zn. III. ÚS 611/01 ze dne 13.6.2002 (N 75/26 SbNU 253), sp. zn. II. ÚS 2684/08 ze dne 9.9.2010

- *Analogie ve správním trestání ve světle judikatury správních soudů*

Po prvním roce své judičiální činnosti NSS při posuzování konkrétního případu vyslovuje, že: „*Použití analogie v oblasti správního trestání je nepřipustné.*“⁴²⁹ Byť je nepřipustnost analogie formulována jednoznačně, ostrost jejích hran je stírána tou podstatnou skutečností, že v posuzovaném případě použil správní orgán analogii v neprospěch účastníka správního řízení. Přestože je třeba veškerá právní hodnocení i právní výroky takové obecné povahy nutno vnímat v daném kontextu, mám za to, že stručnost a jednoznačnost vyjádření nebyla vhodným komunikátorem, právě pro prospektivní povahu rozsudků NSS. V jiném rozsudku NSS je již použita propracovanější dikce: „*Obecně lze souhlasit se stěžovatelem, že užití analogie v neprospěch jednotlivce není ve správním právu hmotném (a tím méně ve správním trestání) přípustné.*“⁴³⁰ Lze tedy vyložit, že příslušný senát, který rozsudek vydal, nechává otevřený prostor pro úvahu o přípustnosti analogie ve prospěch jednotlivce v hmotném právu správním.

NSS judikoval, že je-li procesní úprava sankční povahy neúplná, (např. zák. č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích), co do požadavku popisných náležitostí zajišťujících totožnost skutku ve výroku rozhodnutí, je třeba na základě „*analogie legis*“ („*analogie zákona*“) trvat na týchž obsahových náležitostech, které jsou uvedeny v § 77 zákona o přestupcích.⁴³¹ Tento požadavek jistě cílí k posílení právního postavení delikventa, neboť řádné vymezení skutku lze vnímat jako předpoklad pro uplatnění zásady „*ne bis in idem*“ („*ne dvakrát v téže věci*“).

⁴²⁹ rozs. NSS č.j. 7A 97/2001-42 ze dne 13.1.2004

⁴³⁰ rozs. NSS č.j. 5 As 21/2008-48 ze dne 13.3.2009

⁴³¹ rozs. NSS č.j. 4 As 22/2005-68 ze dne 25.1.2006

Naopak jako lichá byla judikaturou NSS vyloučena analogie trestního práva pro účely správního řízení o udělení azylu.⁴³² Byl zdůrazněn odlišný účel obou typů řízení a odlišné zásady je ovládající.

Analogie trestního práva pro řízení o přestupcích

Při posouzení negativních podmínek trestnosti zdůraznil NSS použitelnost principů, na nichž je vystavěno trestní právo „soudní“ pro trestní právo správní:

„Trestnost správních deliktů se řídí obdobnými principy jako trestnost trestných činů. Je proto např. vyloučen souběh správních deliktů tam, kde se jedná o pokračující, hromadný nebo trvajícím delikt, pro trestnost jednání musí být naplněna i materiální stránka deliktu a krajní nouze je stavem vylučujícím protiprávnost jednání naplňujícího formální znaky deliktu.“⁴³³ NSS tak dal jednoznačně najevo, že nedostatek deliktní správní úpravy nemůže vést k horšímu právnímu postavení delikventa v komparaci s právním postavením pachatele trestných činů (terminologie se opírá o trestní zákon platný a účinný v době vyhlášení rozsudku). NSS konstatoval nezřetelnost hranice mezi přestupky a trestnými činy z pohledu společenské škodlivosti mnohdy v důsledku politickém a poukázal na komparaci odlišných vnitrostátních úprav téhož nežádoucího jednání ve smyslu kategorizace správních deliktů či trestných činů soudních. Tyto důvody dostatečně podporují právní závěr, že: *„...pro trestnost správních deliktů musí platit obdobné principy a pravidla jako pro trestnost trestných činů.“⁴³⁴*

V tomto duchu, tedy analogicky k právnímu postavení a procesním právům obviněného v průběhu dokazování, bylo NSS přistoupeno k povaze

⁴³²rozs. NSS č.j. 3 Azs 274/2004-45 ze dne 22. 6. 2005, č.j. 3 Azs 90/2006-92 ze dne 29. 11. 2006

⁴³³ rozs. NSS č.j. 8 As 17/2007-135 ze dne 31.5.2007 (1337/2007 Sb. NSS)

⁴³⁴ rozs. NSS č. j. 8 As 17/2007-135 ze dne 31.5.2007 (1338/2007 Sb. NSS)

úředního záznamu o spáchání přestupku sepsaného policisty. Jak praví trestní zákonodárce, institut úředního záznamu o podání vysvětlení neslouží jako důkazní prostředek, ale pouze ke zvážení státního zástupce či obviněného, zda má být vyslechnuta osoba, která vysvětlení podala. Trestní řád výslovně zakazuje použití úředního záznamu jako důkazu a dokonce i jeho předestření osobě vyslýchané jako svědek nebo obviněný.⁴³⁵ Z toho jednoznačně vyplývá, jak rovněž uvádí soudní judikatura, že jej nelze považovat za listinný důkaz při hlavním líčení.⁴³⁶ Krajské soudy nepřistupovaly k posouzení vypovídací hodnoty úředního záznamu (zpravidla o průběhu silniční kontroly) v řízení o přestupcích jednotně. Mnohdy jej považovaly za důkazní prostředek a jeho obsah za důkaz. To mělo význam zejména v soudních řízeních o přezkumu správních rozhodnutí vydaných v řízeních o přestupcích spáchaných v dopravě. Byť o neudržitelnosti záznamu jako důkazu jednoznačně rozhodl Ústavní soud již v roce 2004, když *úřední záznam*⁴³⁷ kvalifikoval jako jednostranný úkon správního orgánu, který nemá povahu veřejné listiny potvrzující pravdivost skutečností v ní osvědčených nebo potvrzených, objevovala se tato problematika v různých polohách v rozsudcích krajských soudů, o čemž svědčí judikatura NSS⁴³⁸ a zejména ten fakt, že ještě v roce 2009 sejevilo jako žádoucí zařazení judikátu obdobného obsahu do Sbírký rozhodnutí NSS: *„Úřední záznam o tom, že byl spáchán přestupek a kdo je z jeho spáchání podezřelý, poskytuje správnímu orgánu pouze předběžnou informaci o věci; nelze jej však považovat za důkazní prostředek (§ 51 odst. 1 správního řádu z roku 2004). K dokazování průběhu událostí popsanych v úředním záznamu slouží mj. svědecký výslech osoby, která úřední záznam*

⁴³⁵ § 158 odst 4 zák. trestního řádu

⁴³⁶ 45/94 Sbírký rozhodnutí a stanovisek ve věcech trestních

⁴³⁷ nález ÚS sp. zn. II. ÚS 788/02 ze dne 11.3.2004 (N 38/32 SbNU 373),

⁴³⁸ rozs. NSS č.j. 4 As 51/2004-82 ze dne 26.7.2005, č.j. 5 As 72/2006-93 ze dne 27.7.2007, č. j. 5 As 11/2005-77 ze dne 30.6.2006, č.j. 1 As 11/2007-70 ze dne 29.8.2007, č. j. 4 As 2/2005-62 ze dne 20.1.2006

*pořádila, nikoli tento záznam sám.*⁴³⁹ Pokud by totiž byl úřednímu záznamu přiřazen kvalitativní rozměr důkazního prostředku, nebylo by naplněno právo obviněného „*vyslýchat nebo dát vyslýchat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslechu svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek jako proti sobě,*“ které je vtěleno do čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy.⁴⁴⁰

NSS dále zdůraznil vyloučení jednočinného souběhu správního deliktu s trestným činem v důsledku hierarchie trestního postihu, chrání-li tyto shodný objekt. V takovém případě se dovolává užití „*analogie legis*“ („*analogie zákona*“) podle § 94 zákona o přestupcích, o zrušení pravomocného rozhodnutí v případě pravomocného odsouzení či zproštění obžaloby.⁴⁴¹ Uvedený postup je zcela v souladu se zásadou faktické konzumpce, dle níž je ve skutku kvalifikovaném jako trestný čin (terminologie dle trestního zákona platného a účinného datu vydání rozsudku NSS) již zahrnut, zkonsumován skutek mající materiální a formální znaky skutkové podstaty přestupku.

V oblasti správního trestního práva hmotného byla vyřčena nutnost analogie identifikace pojmu „*veřejnost*“ podle ustanovení § 89 odst. 4 trestního zákona z r. 1961 při hodnocení naplnění skutkové podstaty přestupku proti veřejnému pořádku podle ustanovení § 47 odst. 1 písm. c) zákona o přestupcích.⁴⁴²

Do vymezení přípustnosti analogie institutů trestního zákona z r. 1961 a trestního řádu ve vztahu ke správním deliktům vstoupil, byť z pohledu správních orgánů vzhledem k rozhodovací pravomoci obecných soudů jen okrajově, Ústavní soud v otázce posouzení nároku na náhradu škody v případě, že v přestupkovém řízení vyjde najevo, že obviněný se spáchání

⁴³⁹ rozs. NSS čj. 1 As 96/2008-115 ze dne 22. 1. 2009 (1856/2009 Sb. NSS)

⁴⁴⁰ rozs. NSS č.j. 4 As 2/2005-62 ze dne 20.1.2006 (847/2006 Sb. NSS)

⁴⁴¹ rozs. NSS č. j. 1 As 27/2008-67 ze dne 16. 4. 2008

⁴⁴² rozs. NSS č.j. 2 As 69/2003-50 ze dne 19. 2. 2004

přestupku nedopustil.⁴⁴³ Ústavní soud odmítl argumentaci analogického použití 151 odst. 1, 2 trestního řádu o nákladech trestního řízení s tím, že není splněna podmínka zrušení, resp. změny pravomocného rozhodnutí pro nezákonnost,⁴⁴⁴ neboť rozhodnutí o zahájení řízení o přestupcích není rozhodnutím o zastavení řízení zrušeno. Nadto zdůraznil odlišné postavení obviněného z hlediska společenského, když sám fakt vedení trestního stíhání sebou nese difamační dopad. Takové dopady do společenské sféry u obviněného z přestupku důvodně shledat nelze.

Ve věci přestupkového řízení se v otázce důsledků vypovězení plné moci ve vztahu k následnému doručování rozhodnutí původnímu zmocněnci objevila aprobační analogie o.s.ř., když správní řád neobsahuje ucelenou úpravu doručování, tedy konkrétně úpravu důsledků vypovězení plné moci. Vzhledem k tomu, že se jednalo o řízení o přestupcích, vyvstává otázka volby analogie trestního řádu, či analogie o.s.ř., jak učinil NSS.⁴⁴⁵ Je sice pravdou, že šlo o věc trestního práva v širším slova smyslu, avšak mezera byla shledána při aplikaci obecného právního předpisu správního řízení, což zavádá dostatečnou příčinu pro preferenci analogie o.s.ř.

Limity analogie správního trestání - negativní vymezení

V judikatuře NSS lze vysledovat rozhodnutí, která ve správním trestání pomáhají osvětlit hranice použitelnosti analogie jejím negativním vymezením. Maximou, kterou se tato rozhodnutí řídí, je zhusta imperativ zákazu použití analogie v neprospěch účastníka sankčního řízení.⁴⁴⁶ Novější judikatura NSS pak podmínky aplikace analogie trestního řádu doplnila o ochranu hodnot, na

⁴⁴³ usn. ÚS sp.zn. III.ÚS 1845/08 ze dne 7.10.2010

⁴⁴⁴ § 7 odst. 1 zák. č. 82/1998 Sb. o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád)

⁴⁴⁵ rozs. NSS č.j. 1 As 32/2009-58 ze dne 29. 4. 2009

⁴⁴⁶ rozs. NSS č.j. 6 Ads 25/2009-95 ze dne 29. 4. 2009, rozs. Vrch. soudu v Praze č.j. 6 A 226/95-22 ze dne 29.12.1997 (SJS. 835/2001)

jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem: „...použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem.“⁴⁴⁷ Výslovně tak byla NSS odmítnuta analogie koncentrace řízení (založená v § 82 odst. 4 správního řádu) pro aplikaci v přestupkovém řízení.⁴⁴⁸ NSS podtrhl účel koncentrace řízení, která je ze své podstaty institutem návrhových řízení. Svoje rozhodnutí opřel rovněž o procesní práva obviněného zůstat pasivní, či konat procesní úkony v pozdějších fázích řízení. Naopak vyslovil nutnost analogického poměrování práva obžalovaného podle § 249 odst. 3 trestního řádu, který umožňuje uplatnění novot v odvolání s procesními právy obviněného z přestupku.

Analogie přestupkového zákona na jiné správní delikty

Při zvažování stanovení druhu sankce a její výše, bylo-li spácháno více správních deliktů, a to jak v jednočinném (ideální konkurence) tak vícečinném souběhu (reálná konkurence), aproboval NSS užití „*analogie legis*“ („*analogie zákona*“) ustanovení § 12 odst. 2 zákona o přestupcích, kdy se uplatní zásada absorpční („*poena maior absorbet minorem*“),⁴⁴⁹ která v podstatě znamená pohlcení nižšího trestu (sankce) vyšším, a to za zachování zákonné podmínky citovaného ustanovení o vedení společného řízení ve věci projednávaných přestupků. Tím NSS navázal na předchozí judikaturu Vrchního soudu v Praze.⁴⁵⁰ Stejně tak právní teorie připouští užití analogie zákona o

⁴⁴⁷ rozs. NSS č.j. 1 As 27/2008-67 ze dne 16.4.2008, č.j. 2 As 60/2008-111 ze dne 31.7. 2009

⁴⁴⁸ č.j. 1 As 96/2008-115 ze dne 22.1.2009 (1856/2009 Sb. NSS), č.j. 1 As 33/2010-67 ze dne 5.5.2010, č.j. 8 As 14/2010-48 ze dne 26.11.2010

⁴⁴⁹ rozs. NSS č.j. 6 As 57/2004-54 ze dne 22.9.2005 (772/2006 Sb. NSS), č.j. 6 As 17/2005-51 ze dne 23. 2. 2006, č. j. 6 As 18/2005-55 ze dne 6.3.2006, č.j. 6 As 19/2005-52 ze dne 7.4.2006, č.j. 6 As 23/2005- 66 ze dne 7.4.2006

⁴⁵⁰ rozs. Vrch. soudu v Praze sp. zn. 6 A 216/93 ze dne 22.12.1995 (SJS č. 182/1998), sp. zn. 7 A 45/94 ze dne 26.8.1996 (R 12/1997), sp. zn. 6 A 226/95 ze dne 29.12.1997 (SJS č. 835/2001), sp. zn. 6 A 168/95 ze dne 25.5.1998 (SJS č. 626/2000)

přestupcích ve vztahu k jiným úpravám veřejnoprávního trestání.⁴⁵¹ H. Prášková se přitom pozastavuje nad předchozí judikaturou, která analogické užití absorpční zásady připouštěla toliko při jednočinném souběhu.⁴⁵² Takové rozlišování nelze jistě s poukazem na úpravu zakotvenou v trestním zákoně z r. 1961 (ukládání úhrnného a souhrnného trestu) považovat za důvodnou. Preference zásady absorpční je totiž v trestním právu v obecné rovině dovozována z toho, že pachatel nebyl již uloženou sankcí postižen, tedy varován. Vyloučeno tak bylo použití dalších v úvahu přicházejících zásad použitelných pro uložení sankce při konkurenci správních deliktů, a to použití zásady kumulační („*quot delicta, tot poenae*“) / „*kolik deliktů, tolik trestů*“/, případně zásady asperační. Zásada asperační, která zpříšňuje sankční postih, je promítnuta do relevance okolností přitěžujících při stanovení výměry konkrétní sankce v individuálním případě.⁴⁵³

Analogie ve správním právu mimo obor správního trestání

- *Analogie v procesním právu*

Rozhodující úlohu v nahlížení na limity analogie v procesněprávní úpravě sehrál Ústavní soud. Významným se stal náleží Ústavního soudu, kterým bylo zrušeno ustanovení zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, jímž bylo vyloučeno použití obecné procesní úpravy zakotvené ve správním řádu,⁴⁵⁴ přičemž tento zákon sám jako „*lex specialis*“ („*speciální zákon*“) použitelnou procesní úpravu pro daný typ řízení neobsahoval. Tím bylo vytvořeno procesní vakuum, neboť Ministerstvo životního prostředí, jako příslušný správní orgán pro povolování vývozu a dovozu ohrožených rostlin a

⁴⁵¹ Kopecký, M.: Nový druh soudního deliktu (k zákonu o střetu zájmů). Správní právo. 2007, č. 8, s. 544

⁴⁵² Prášková, H.: Ukládání sankcí při souběhu správních deliktů. In Novotný, O. et al.: Pocta Doc. JUDr. Vladimíru Mikule. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2002, s. 320

⁴⁵³ Novotný, O. et al.: Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepr. vyd. Praha. Codex. 1997, s. 257

⁴⁵⁴ náleží ÚS sp. zn. Pl. ÚS 124/96 ze dne 5.11.1996

živočichů chráněných mezinárodními smlouvami, nemělo k dispozici žádnou procesní úpravu. Ústavní soud opřel justifikaci nálezu o rozpor platné právní úpravy s čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny a rovněž s čl. 36 Listiny. Vyzdvihl nutnost zákonného podkladu pro uskutečňování garance proti zneužití státní moci. Tímto nálezem byl dle mého názoru vyslán legislativci a odborné právní veřejnosti zcela zřetelný signál, že při naprosté absenci procesní právní úpravy nelze pomýšlet na zhojení mezer v zákoně za pomoci takových právních nástrojů, jakými jsou analogie či obecné zásady právní. Důvodem je nezbytnost jednoznačného zakotvení zákonného podkladu procesních práv a povinností ve smyslu shora citovaných ustanovení ústavního pořádku.

Na uvedený náleze Ústavního soudu myšlenkově navázal klíčový náleze Ústavního soudu, který **explicitně odmítl použití analogie při zcela absentující procesní právní úpravě**, a to náleze sp. zn. Pl. ÚS 21/04 ze dne 26.4.2005. Tímto nálezem bylo zrušeno ustanovení § 44 zák. č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, v části vyjádřené výrazem „3“, přičemž se dle § 3 jednalo o úpravu prohlašování věcí za kulturní památky. Náleze byl Ústavním soudem vydán k návrhu NSS pro rozpor shora uvedeného zákonného ustanovení s čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2. a čl. 36 Listiny. Předchozí judikatura správního soudnictví se s absolutní absencí procesní úpravy vypořádala tím, že postup Ministerstva kultury podrobila testu, zda byla respektována vlastnická práva k předmětu prohlášení za kulturní památku, a to z pohledu dodržení základních zásad správního řízení.⁴⁵⁵ Návrh NSS na zrušení dotčené části zák. č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči⁴⁵⁶ již argumentaci založenou na analogické aplikaci správního řádu a na zásadách

⁴⁵⁵ rozs. Vrch. soudu v Praze č. j. 7 A 13/99-28 ze dne 30.8.2001, rozs. NSS č.j. 6 A 106/2002-81 ze dne 28.4.2004

⁴⁵⁶ návrh NSS na zrušení ustanovení § 44 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, v části vyjádřené číslicí „3“, podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky a § 64 odst. 3 zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu č.j. 6 A 102/2001-32 ze dne 5.4.2004

správního práva označil za „vratkou“ s poukazem na prostor pro libovůli správního orgánu při aplikaci těchto zásad, neboť nejsou kompletně explicitně zákonodárcem vyjádřeny. NSS se v tomto nálezu dovolal právní argumentace předestřené v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 124/96 ze dne 5.11.1996. Nelze si odpustit výtku, že právní úvahy, které Ústavní soud vedly ke zrušení ustanovení zák. č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, jímž bylo vyloučeno použití obecné procesní úpravy zakotvené ve správním řádu, měly být NSS jako vrcholné instanci správního soudnictví známy již při předchozím rozhodování. Ústavní soud v odůvodnění nálezu ve věci zák. č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči uvedl, že: *„Celá koncepce zákona o státní památkové péči, zrcadlí dobové ideologické axiomy, vychází z naprosté prevalence veřejného (státního) zájmu a popření ochrany práv jednotlivce, v dané souvislosti pak ochrany práva vlastnického.“*

Z přístupu Ústavního soudu k problematice speciálních zákonů správního práva, které obsahují derogační ustanovení užití obecného právního předpisu, lze seznat základní dominující úvahu, totiž že analogií nelze suplovat zcela chybějící procesní úpravu a oklešťovat či zeslabovat tak ústavní práva účastníků správního řízení. Použití analogie by se vymykalo svému účelu a stalo by se nástrojem legalizace potírání právní jistoty účastníků správního řízení. Aktuálnost uvedeného však byla dle J. Vedrala oslabena a právní jistota účastníků správního řízení naopak posílena díky § 180 odst.1, 2 správního řádu, který určuje, že tam, kde chybí komplexní procesní právní úprava: *„...aniž tyto předpisy řízení v celém rozsahu upravují“* postupuje se v otázkách, jejichž řešení je nezbytné, podle správního řádu.⁴⁵⁷ Nicméně nelze přehlédnout, že zákonodárce uvažuje pouze o řešení ve vztahu k dílčí úpravě zakotvené ve zvláštním předpisu, mám tedy za to, že

⁴⁵⁷ Vedral, J.: Přestupkové řízení a nový správní řád. Správní právo. 2006, č. 3, s. 137

k prolomení poplatnosti argumentů uvedených v citovaném nálezu Ústavního soudu nedošlo.

Analogie ve věcech služebního poměru příslušníků Policie České republiky

Ve věcech služebního poměru příslušníků Policie České republiky byla dovozena analogie překážky zahájení řízení a překážky věci rozhodnuté: „Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěry městského soudu, který ji analogicky uplatnil i pro tento typ řízení, neboť stejně jako překážka věci rozhodnuté (*rei iudicatae*) je i překážka *litispendence* obecně aplikovaným procesně právním principem ve všech právních odvětvích a i v řízení ve věcech služebního poměru je služební orgán povinen zkoumat její existenci jako jednu ze základních procesních podmínek.“⁴⁵⁸ Nemohu nevložit poznámku v tom smyslu, že jde-li o obecně aplikovatelný princip, pak není třeba analogie, nýbrž se prosadí přímo princip sám jako pramen práva. Byť si jsem vědoma nejednotnosti právního nazírání na „*analogii iuris*“ („*analogie práva*“), dle mého názoru je „*analogie iuris*“ („*analogie práva*“) nositelem zásady přímo vyslovené v právní normě a z této normy abstrahované, je-li nutno takového transferu z jiného právního odvětví. Tomu zde však tak není, neboť se jedná o princip imanentní celému právnímu řádu. Zák. č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky trpěl neuceleností procesní úpravy, což dalo podnět ke vzniku odlišných přístupů k úpravě doručování a zastoupení právním zástupcem na půdě NSS. První názor konstatoval nutnost subsidiárního použití správního řádu, jako obecného procesního předpisu pro správní právo, což patrně vnímá jako analogii: „Ostatně, i judikatura dnes již klasická připouštěla v případě mezery v právu

⁴⁵⁸ rozs. KS v Hradci Králové č. j. 52 Ca 23/2003-104 ze dne 5. 4. 2004; rozs. NSS č.j. 6 As 62/2005-57 ze dne 29. 11. 2006

použití dokonce i jinak nepřipustné analogie zákona (srov. Boh. F7048/34 a Boh. F 805/43).⁴⁵⁹ Proti tomu však směřuje rozhodnutí jiného senátu, které shledává za náležitou a přímo dopadající úpravu zastoupení, která je obsažena v zákoníku práce: „Nelze přisvědčit ani názoru žalobce, že krajský soud věc posoudil na základě analogie *iuris s* ustanoveními s. ř. s. nebo o. s. ř.; k takovému postupu neměl krajský soud důvod v případě, kdy je úprava zastoupení v řízeních podle zákona č. 186/1992 Sb. obsažena v zákoníku práce, a kdy ze samotného smyslu institutu zastoupení vyplývá, že zástupce je zmocněn i k přijímání písemností zastoupeného, není-li plná moc v tomto smyslu omezena.“⁴⁶⁰ S ohledem na data vydání obou dotčených rozhodnutí je zřejmé, že se jedná o ilustraci nejednotnosti rozhodování. Pro zachování korektnosti přístupu je na místě doplnit, byť tím nemá být dosaženo ospravedlnění nejednotnosti v rozhodování NSS, že v daném typu kauz nešla ona názorová neshoda k tíži žalobce, neboť oba prezentované přístupy vyústily v závěr, že účastník řízení podle zákona o služebním poměru nemá v případě zastoupení právo na doručení rozhodnutí do vlastních rukou.

Z důvodu uvedeného kontextu k zák. č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů lze doplnit, byť se nejedná o procesněprávní instituty, že byla připuštěna rovněž aplikace analogie právní úpravy v pracovněprávních vztazích, konkrétně v otázce přiznání příplatku za práci ve ztížených pracovních podmínkách.⁴⁶¹

Analogie v oblasti stavebního práva

Jako ilustrace nepřipadného použití analogie správním orgánem negativního vymezení analogie slouží rozsudek NSS,⁴⁶² jímž byla odmítnuta analogie § 59 odst. 4 stavebního zákona z r. 1976 ve vztahu k osobě mající

⁴⁵⁹ rozs. NSS č.j. 8 As 46/2005-68 ze dne 23.8.2006, č.j. 1 As 16/2007-106 ze dne 21. 6. 2007

⁴⁶⁰ rozs. NSS č.j. 1 As 3/2006-59 ze dne 21.3.2007

⁴⁶¹ rozs. NSS č.j. 4 Ads 34/2009-63 ze dne 30.12.2009

⁴⁶² rozs. NSS č.j. 2 As 25/2007-118 ze dne 17.2.2009 (1838/2009 Sb. NSS)

právo odpovídající věcnému břemenu k dotčené nemovitosti. Dle citovaného ustanovení byl z okruhu účastníků řízení vyloučen nájemce bytových a nebytových prostor. NSS však zcela výstižně podtrhl odlišnost postavení těchto osob spočívající v odlišnosti věcného práva k věci cizí a práva obligačního. Zjevně přitom mířil na právní účinky těchto právních vztahů, když věcná práva k věci cizí („*iura in re aliena*“) jsou nabyta právními účinky „*erga omnes*“ („*proti všem*“) zatímco závazkové právní vztahy („*obligationes*“) jsou vyčerpány právními účinky „*inter partes*“ („*mezi stranami*“). Zejména byla zdůrazněna případná neústavnost analogie, v jejímž důsledku by došlo k odnětí práva bez výslovného zákonného ustanovení.

Analogie v oblasti daňového práva

V této oblasti práva se lze setkat s rozhodnutími NSS, která připouštěla použití analogie jen velmi nelibě. Tak např. ve věci posouzení zániku plné moci udělené podle § 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v tehdy platném a účinném znění) /„daňový řád z r. 1992“/, když daňový subjekt může mít v téže věci jen jednoho zástupce, bylo odmítnuto použití analogie ustanovení § 28 odst. 3 o. s. ř., dle kterého platí, že zvolí-li si účastník řízení jiného zástupce, vypověděl tím plnou moc dosavadnímu zástupci. NSS tak zaujal k názoru soudu první instance opačný právní názor, když uvedl: „... *pro aplikaci a interpretaci norem správního práva, a to jak norem hmotného tak i procesního obecně platí, že užití analogie u nich nepřichází v úvahu. V úvahu by přicházela pouze tam, kde s tím právní úprava výslovně počítá, v takovém případě právní norma zpravidla hovoří o přiměřeném užití určitých ustanovení na blízké či obdobné případy a situace (srovnej např. ustanovení § 73 zákona o správě daní a poplatků, ve kterém se odkazuje na přiměřené užití občanského soudního řádu při výkonu rozhodnutí). Z výše uvedeného je zřejmé, že užití této metody výkladu je obecně odmítáno, i když někteří právní teoretici zastávají zdrženlivější postoj (srovnej názory obsažené v rozhodnutí*

Pléna Ústavního soudu č. 21/2004 ze dne 26.4.2005).⁴⁶³ Při negativním hodnocení tohoto striktního právního závěru je nutno vzít v potaz dobový kontext, neboť byl formulován v roce 2005, kdy pronikání přípustnosti analogie ve správním právu bylo na úrovni teoretické i úrovni správního soudnictví, jak již uvedeno shora, velmi pozvolné a rozpačité. **V současnosti je přípustnost analogie v procesním správním právu jdoucí nikoliv v neprospěch adresáta právní normy za současné absence ohrožení hodnot veřejného zájmu bez dalších výhrad přijímána.** NSS považoval při konstruování právního závěru za stěžejní prostředek legislativní techniky, použitý v citovaném ustanovení pro výkon daňové exekuce. Osobně mám však za to, že došlo k jeho přecenění, které vyústilo v závěr, že zákonodárce by učinil odkaz na analogii i v dalších případech, pokud by ji hodlal připustit. Tento moment je podstatný, neboť v něm je jádro neudržitelnosti komentovaného právního názoru. Přípustnost použití analogie totiž „*eo ipso*“ předpokládá, že zákonodárce s konkrétním aspektem posuzované věci, na něž se má analogie vztáhnout, nepočítal, jinak by nemohla být naplněna podmínka legislativní mezery jako „*condicio sine qua non*“ („*podmínka, bez které ne*“) pro použití analogie. Užije-li zákonodárce odkazovací normu na přiměřené užití jiného právního předpisu, v tomto případě o.s.ř., nejde v pravém slova smyslu o analogii, nýbrž o zkratku legislativního vyjádření. Proto uvedený argument není způsobilý vyvrátit přípustnost analogie pro procesní instituty dnes již neplatného daňového řádu z r. 1992.

O odlišném smýšlení jednotlivých senátů NSS ve věcech analogie, ve smyslu její obecné přípustnosti, svědčí justifikace rozsudku, v níž byl zákaz analogie v neprospěch daňového subjektu zařazen mezi základní odvětvové principy daňového práva.⁴⁶⁴

⁴⁶³ rozs. NSS č.j. 5Afs 156/2004-82 ze dne 29.7.2005

⁴⁶⁴ rozs. NSS č.j. 2 Afs 24/2005-44 ze dne 14.7.2005

Neúplnost procesní právní úpravy, kterou vykazoval daňový řád z r. 1992 se citelně projevila v absenci procesních lhůt, jimiž by byl ve své správní činnosti zavázán správce daně. To je neslučitelné se základními principy demokratického právního státu, jak byly formulovány následně v Ústavě ČR a v Listině základních práv a svobod. Lze tedy usoudit, že hrubé nedostatky procesní úpravy, jdoucí při doslovném výkladu k tíži jednotlivce, jsou projevem nezralého zákonodárství v rané fázi demokracie České republiky. Absenci procesních lhůt však správní soudy odmítly jako neudržitelný stav, což bylo vysloveno usnesením rozšířeného senátu NSS,⁴⁶⁵ přičemž tento zdůraznil vnímání smyslu procesních lhůt Ústavním soudem jako prostředku posílení právní jistoty účastníků řízení a snížení entropie při uplatňování práv, resp. pravomocí.⁴⁶⁶ Vzniklou mezeru v zákoně vyřešil rozšířený senát NSS akceptací „*analogie iuris*“ („*analogie práva*“), tedy podle obecných zásad daného právního odvětví, čímž signifikoval další vývoj v otázce přípustnosti analogie v oblasti daňového práva. NSS poukázal podpůrně na judiciální praxi Ústavního soudu, která na základě čl. 1 Listiny uznává primát jednotlivce před státem: „*Primát jednotlivce před státem (čl. 1 Listiny) je třeba respektovat i při střetu základních práv s obecným zájmem státu.*“⁴⁶⁷ V případě, jímž se Ústavní soud zabýval, byl obecný zájem státu představován řádným výběrem daní.

- *Analogie v hmotném právu*

Analogie v právu sociálního zabezpečení

Legislativa sociálního zabezpečení adekvátním způsobem nereagovala na sociálně společenské změny a svou nedostačivostí, i přes vysokou četnost novelizací, které však spočívaly zejména na derogačních klauzulích, založila nutnost úvah o použití analogie v hmotném právu sociálního zabezpečení za

⁴⁶⁵ usn. rozš. senátu NSS č.j. 2 Afs 144/2004-10 ze dne 31.8.2005 (742/2006 Sb. NSS)

⁴⁶⁶ nález ÚS sp zn.III. ÚS 738/2000 ze dne 21.6.2001 (N 93/22 SbNU 303)

⁴⁶⁷ nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 48/06 ze dne 9.12.2008 (54/2009 Sb. N 217/51 SbNU 697)

podržení ústavně konformního výkladu, tedy garance základních práv a svobod. Z uvedených důvodů byla připuštěna „*analogie legis*“ („*analogie zákona*“) obecných ustanovení zákona č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení na sociální dávky, jejichž podmínky byly upraveny dnes již neplatným zákonem o sociální potřebnosti. NSS přitom po zhodnocení tehdy platné a účinné právní úpravy dospěl k závěru, že zapovězení analogie by vedlo k: „*absolutnímu deficitu základních úprav nutných k přiznávání těchto dávek.*“⁴⁶⁸

Analogie práva byla NSS dále aplikována v hmotném právu sociálního zabezpečení ve vztahu k vymezení pojmu „*zavinění*“: „*Proto je při práci s tímto pojmem třeba vycházet z jeho obecného právního významu, který je legálně definován pouze trestním právem hmotným a používá se na základě analogie iuris a širokého doktrinálního a praktického konsensu v celém právním řádu.*“⁴⁶⁹ K nutnosti použití obecné definice zavinění se uchýlila rovněž právní teorie sociálního zabezpečení.⁴⁷⁰ Přestože lze shrnout, že přinejmenším v oblasti sociálního zabezpečení byla prolomena brána analogie do hmotného práva, je třeba dodržovat v tomto ohledu zdrženlivost. To, že si autor rozsudku byl vědom úskalí dopadu tohoto výkladu, je patrné z formulace, kdy se neosmělil vystačit si pouze s analogií práva, nýbrž dovolává se současně („*a*“) síly doktrinálního a dokonce i praktického konsensu právní veřejnosti. Hmotné právo primárně obsahuje práva a povinnosti adresátů právních norem, v oblasti veřejnoprávní logicky spojené s ingerencí veřejné moci jako projevu zvýšeného zájmu státu či samosprávného elementu. Vpuštění analogie do interpretace hmotného práva správního tak vyžaduje obezřetnost, neboť sebou nese zvýšené riziko ohrožení právní jistoty a principu enumerace

⁴⁶⁸ rozs. NSS č.j. 6 Ads 43/2005-51 ze dne 31.5.2006, č.j. 6 Ads 30/2008-57 ze dne 20.2.2009

⁴⁶⁹ rozs. NSS č.j. 4 Ads 96/2009-93 ze dne 2.12.2009

⁴⁷⁰ Tröster, P.: Právo sociálního zabezpečení. 2. vyd. Praha. 2002. C.H. Beck. s. 103.

veřejnoprávních pretenzí zakotvených v čl. 2 odst. 3 Ústavy a v čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

3.2.4.3. Princip legitimního očekávání

Princip legitimního očekávání je pojmově spjat s řádnou aplikací práva a s kontinuitou výkladu právní normy. Je-li přítomna sjednocující interpretační tendence, pak lze hovořit o principu legitimního očekávání vyvěrajícím z rozhodovací činnosti veřejné správy a judičiální praxe soudů. Uvedené je plně reflektováno samotnou judičiální činností NSS: *„Judikatura Nejvyššího správního soudu musí být jednotná a předvídatelná, což prakticky znamená, že ve skutkově a právně obdobných případech má soud dospívat ke stejným právním závěrům.“*⁴⁷¹

Vymezení principu, obdobné a konkurenční kategorie

- *Pojem principu*

Princip („*principium*“) znamená východisko, počátek pro myšlenkové pochody a úvahy. Je základem pro vytvoření vzorce chování, které nazýváme paradigma. Principy vůle či jednání jsou ve filosofii I. Kanta nazývány maximy. Odmítnutí jejich následování vede k popření rozumovosti sebe sama. Z těchto principů či maxim se teprve odvozují pravidla a zákony.⁴⁷² *„Charakter člověka vyžaduje, aby si nejdříve kladl maximy a pak teprve pravidla. Pravidla, pokud nejsou omezena maximami, jsou pedantská ... Jsou to jen chodítka pro nedospělé. Maxima musí soudnosti určovat, který případ pod pravidlo spadá.“*⁴⁷³

⁴⁷¹ usn. rozš. senátu NSS č. j. 2 Afs 66/2004-53 ze dne 11.1.2206 (1833/2009 Sb. NSS)

⁴⁷² <http://cs.wikipedia.org/wiki/Princip>

⁴⁷³ I. Kant, *Lose Blätter N. 1164* cit. dle <http://cs.wikipedia.org/wiki/Princip>

Z. Kühn chápe právní principy jako pravidla, která tvoří základ určitého právního institutu, zákona, právního odvětví nebo právního řádu jako celku. Mezi obecným právním principem a principem právního odvětví shledává rozdíl v aspektu působnosti a obecnosti.⁴⁷⁴

- *Princip, pravidlo a politika*

Dle R. Dworkina jsou „*hard cases*“ („*těžké případy*“) testem základních principů právního řádu. S touto tezí se ztotožňuje Z. Kühn ve své práci zabývající se rolí právních principů ve stadiu aplikace práva.⁴⁷⁵ Dle R. Dworkina se při řešení obtížných případů argumentuje odkazem na jiné standardy, než jsou právní pravidla (právní normy). Za tyto standardy označuje principy, politiky a jiné standardy. Rozdíl mezi politikou a principem pak shledává v jejich původu a účelu. Zatímco politika je vnímána jakožto cíl sledující zpravidla hospodářské či sociální zlepšení, či zakonzervování stávajícího stavu, principem nazývá „*standard, který se má dodržet nikoli proto, že to pomůže dosáhnout nebo zajistit nějakou ekonomickou, politickou nebo sociální situaci, která se považuje za žádoucí, ale proto, že je požaduje spravedlnost (justice), slušnost (fairness) nebo nějaká jiná dimenze morálky (morality)*“.⁴⁷⁶ Rozdíl mezi principem a pravidlem je zřejmý, dojde-li ke konkurenci dvou pravidel nebo dvou principů, jak bude objasněno následovně.

Roli principu přiléhavě objasnil V. Veverka, když uvedl: „*Právní principy se jeví jako základní rámec právního chování a rozhodování směřující k tomu, aby právo v jakémkoliv směru a pod jakýmkoliv vlivem se neodchylovalo od*

⁴⁷⁴ Kühn, Z.: Pojem a role právního principu. In Boguszak et al.: Právní principy. Kolokvium. 1. vyd. Pelhřimov. Vydavatelství 999. 1999, s. 93

⁴⁷⁵ Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Karolinum. 2002, s. 49

⁴⁷⁶ Dworkin, R.: Když se práva berou vážně. Přeložil Masopust, Z. 1. vyd. Praha. Oykoymenth. 2001, s. 44

svých bytostných cílů.“⁴⁷⁷ Vyzdvihuje skutečnost, že s vývojem práva nedochází ke změně principů, spíše k jejich upřesňování směrem k pozitivnímu právu.

Dle Ústavního soudu principy primárně nevznikly jako výron vůle vnitrostátního zákonodárce, nýbrž jsou odrazem hluboké lidské zkušenosti a přesahují svým významem mimo sféru právní vědy. Principy se použijí zejména v případě, kdy zákon nedává jasný, výslovný zřetelný pokyn, regulaci společenského vztahu, nelze totiž připustit „*denegatio iustitiae*“ („*odepření spravedlnosti*“).⁴⁷⁸

Vzhledem k četnosti principů ovládajících právní řád, je žádoucí ptát se po jejich vztahu a případné hierarchii. **Za základní princip je tradičně považován princip ochrany života**, tedy jako princip primární, z něhož ostatní principy vyvěrají, od něž se odvozují. Lze tak v tomto smyslu hovořit o principech odvozených či sekundárních. Lze se setkat rovněž s prosazováním primátu ochrany lidské důstojnosti rozšiřující ochranu lidství na dobu po skončení života. Takové upřednostnění před základní ochranou života v jeho základní poloze, však není obecně právní teorií přijímáno.⁴⁷⁹

Jako nejvýznamnější odvozené principy je třeba vnímat princip ochrany svobody a rovnosti, jak dokresluje první článek Deklarace práv člověka a občana z roku 1789: „*Lidé se rodí a zůstávají svobodnými a rovnými ve svých právech. Společenské rozdíly se mohou zakládat pouze na prospěšnosti pro celek.*“ Tyto základní principy vykazují postavení vzájemné podmíněnosti, kontradikce a vyvažování. Svoboda jednotlivce je ohraničena rovností všech subjektů a rovnost subjektů nesmí jít k tíži svobody jednotlivce. Ke svobodě

⁴⁷⁷ Veverka, V. Právní principy. In Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filosofie. Praha. CODEX. 1996, s. 255

⁴⁷⁸ např. náleží ÚS sp. zn. I. ÚS 489/05 ze dne 6.4.2004 (N 80/41 SbNU 59)

⁴⁷⁹ Blahož, J.: Sjednocující se Evropa a lidská a občanská práva. 1. vyd. Praha. ASPI, a.s. 2005, s. 39

nesmí být nikdo nucen, jak je imanentní samotnému pojmu svoboda. (Nelze přitom zamlčet protichůdnou Rousseauovu teorii společenské smlouvy zahrnující extrémní povinnost poslušnosti projevu obecné vůle v podobě donucení ke svobodě.)⁴⁸⁰

Výstižným znakem právního principu je jeho přesah mimo právní sféru, co do původu a cíle. Principy jsou spojovacím můstkem mezi právem jako lidsky uměle vytvořeným systémem a lidskou civilizovanou společností sdílenými hodnotami, jež si zaslouží respekt a ochranu poskytovanou právem při jeho aplikaci, která je primárně namířena na ochranu jiné hodnoty. Principy jsou tak nositeli nejvyšších hodnot, k nimž lidská společnost dle svých ideálů hodlá směřovat. Vedle ochrany života, sem náleží zejména spravedlnost, jistota, rovnost a svoboda. Dle A. Gerlocha je spravedlnost syntetickým výsledkem působení rovnosti, svobody a jistoty.⁴⁸¹

Na tomto místě považuji za vhodné učinit stručnou odbočku k problému spravedlnosti. Definice spravedlnosti je nabízeno vícero, přičemž vždy zahrnují rovnost. Jako nejznámější lze nepochybně uvést definici H. L. A. Harta: „*Treat like cases alike, different cases differently.*“ („*Se stejnými případy je třeba nakládat stejně, s různými různě.*“) Nelze přitom nepřipomenout obdobnou římskou zásadu: „*De similibus idem est iudicandum.*“ („*O obdobných případech se má rozhodovat obdobně.*“) Omezuje-li se definice spravedlnosti na spravedlnost distributivní - „*Suum cuique tribuere.*“ („*Každému dát, co jeho jest*“) - pak s ní je vždy spjato nebezpečí sociální nespravedlnosti.⁴⁸² „*Summum ius, summa saepe iniuria.*“ („*Svrchované právo je často svrchovaným bezprávím, tj. přepjaté pojmání a vykládání práva stává se čirým bezprávím.*“) O. Weinberger, vědom si tohoto úskalí, tak rovnost

⁴⁸⁰ Příbáň, J.: Suverenita, právo a legitimita v kontextu moderní filosofie a sociologie práva. 1. vyd. Praha. KAROLINUM - nakladatelství Univerzity Karlovy. 1997, s. 28

⁴⁸¹ Gerloch, A.: Teorie práva 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s.r.o. 2004, s. 280

⁴⁸² Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 1995, s. 87

podmiňuje obsahovým postulátem zákazu diskriminace a sociálního vyrovnání, když tento požadavek odvíjí od nutnosti vnímání lidské svobody nejen v rovině ekonomické, ale rovněž jako součást lidské důstojnosti.⁴⁸³ O. Weinberger podává typologii problémů spravedlnosti, která rozlišuje spravedlnost distributivní („*iustitia distributiva*“), komutativní spravedlnost („*iustitia commutativa*“) jako základ spravedlnosti směny sledující rovnost ekvivalentu poskytnutého jako protiplnění, spravedlnost restitutivní (V. Knapp označuje za spravedlnost diortotickou)⁴⁸⁴ požadující spravedlivé narovnání vzniklé škody, spravedlnost retribuční ve vztahu k ukládání deliktních sankcí a spravedlnost procesuální odrážející pozice subjektů, jichž se dotýká právní řízení.⁴⁸⁵

Nedostatečnost pojetí spravedlnosti, jež je vyčerpáno rovností adresátů právní normy, je maximálně zřetelně prokázáno Radbruchovou formulí publikovanou v čl. „*Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*“ („*Zákonné bezpráví a nezákonné právo*“) z r. 1946 jako reakcí na důsledky právního pozitivismu v nacistickém Německu: „*Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou lze patrně řešit jen tak, že pozitivní právo, zajišťované předpisy a mocí, má přednost i tehdy, pokud je obsahově nespravedlivé a neúčelné. Pokud však nespravedlnost pozitivního práva dosáhne takovou míru, že pozitivním právem zaručená právní jistota vůči této nespravedlnosti nemá žádnou váhu, musí nespravedlivé právo („neprávo“⁴⁸⁶ nebo „nenáležitě právo“⁴⁸⁷) ustoupit spravedlnosti.“⁴⁸⁸*

⁴⁸³ Weinberger, O.: Norma a instituce: Úvod do teorie práva. Přeložil Hungr, P. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1995, s. 203, 205

⁴⁸⁴ Knapp, V.: Teorie práva. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 1995, s. 87

⁴⁸⁵ Weinberger, O.: Norma a instituce: Úvod do teorie práva. Přeložil Hungr, P. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1995, s. 196

⁴⁸⁶ Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filosofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996, s.285

⁴⁸⁷ Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Karolinum. 2002, s. 176

Mezi hodnotami principů existuje hierarchické uspořádání, což se projevuje při kolizi principů v poměrování či považování hodnot principů („balancing of values“). Teorii poměrování zpracoval ve svém díle „*Model of rules*“ (r. 1967) R. Dworkin. Na rozdíl od kolize právních norem jako pravidel chování není kolize principů řešena vyloučením platnosti jednoho z nich na konkrétní případ. Princip neztrácí svoji platnost, nýbrž v důsledku nutnosti ochrany té hodnoty v hierarchii hodnot výše postavené ustupuje do pozadí. Jde přitom o jev vyskytující se v právní kultuře bez vypovídací hodnoty o kvalitě a propracovanosti konkrétního právního řádu, jak shodně uvádí J. Filip: „*Principy mohou mezi sebou v takovém konfliktu být a nemusí to znamenat, že právo jako systém se chová nelogicky.*“⁴⁸⁹ Ústavní soud vypracoval k možnosti omezení základního práva nebo svobody, ve prospěch jiného základního práva či svobody algoritmus sestávající se ze tří základních kroků. Jedná se o vzájemné poměrování v kolizi stojících základních práv či svobod za současného šetření jejich podstaty a smyslu v souladu s čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Poměrování spočívá v testu kriteriem vhodnosti a potřebnosti omezení základního práva či svobody a v testu kriteriem porovnání závažnosti obou v kolizi stojících základních práv či svobod.⁴⁹⁰

Vliv zakotvení principu v právním řádu na jeho aplikaci

Je nastolena otázka, jakou pozici zaujmout při aplikaci práva k principům sice nepsaným, ale autorem konkrétního rozhodnutí uznávaným. P. Holländer již v roce 1998 vyjádřil názor, že tradiční kontinentální koncepce pramenů práva, která vylučuje judikaturu vyšších soudů, pocházející z konce 18. století a začátku 19. století, která má svůj původ v revoluční Francii a je

⁴⁸⁸ cit. dle: Gerloch, A.: *Teorie práva 3. Rozšířené vydání*, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s.r.o., Plzeň 2004, s. 270

⁴⁹¹ Filip, J.: *Listina deset let poté - úvodní slovo konference*. In Dančák, B., Šimíček, V. et al.: *Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky*. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2001, s. 21

⁴⁹² nález ÚS sp. zn. PL.ÚS 4/94 ze dne 12.10.1994 (214/1994 Sb., N 46/2 SbNU 57)

spjata se suverenitou lidu a nedůvěrou vůči soudům, je již překonána.⁴⁹¹ Jako ilustraci takového smýšlení Ústavního soudu odkázal na citaci nálezu Ústavního soudu, který prohlašuje za pramen práva i zvyklosti a principy, a to „*praeter lege*“ („vedle zákona“), tedy pokud psané právo nestanoví jinak.⁴⁹² S obdobným nazíráním na nepsané právní principy jako pramene práva se lze setkat i u dalších soudobých právních teoretiků. Tak např. Z. Kühn uvádí k problematice principů jako pramen práva následující: „*Je proto nutno dle mého názoru souhlasit s tezí, že v systému psaného práva může mít zásada právní charakter samotného pramene práva pouze praeter legem (nesouhlasím tak s názorem, že kontinentální systém práva jako systém psaného práva eo ipso vylučuje nepsané prameny práva).*“⁴⁹³ R. Dworkin dovozuje přítomnost principu v „*common law*“, když poukazuje na slavnou kauzu newyorského soudu „*Riggs v. Palmer*“ z r. 1889, v níž bylo zamítnuto dědické právo vnuka na základě závěti, který svého děda zavraždil. Soud tak na americkém kontinentě dovedl právní princip známý v kontinentální právní kultuře již z dob římského práva „*neminem laedere*“, („*Nikdo se nemůže dovolávat vlastní nepoctivosti.*“)⁴⁹⁴

Přiznání relevance demokratických právních principů explicitně nevyjádřených lze úspěšně dovést z preambule Ústavy: „...*odhodláni řídit se všemi osvědčenými principy právního státu...*“, kterou považujeme za projev konsensu českého národa v době jeho obrody na axiologickém základu státního zřízení České republiky jako demokratického právního státu. Jedná se přitom o vyjádření principů vlastních demokratickému zřízení a právnímu státu moderního pojetí, nikoliv pouze ve smyslu dělby moci a primátu práva

⁴⁹¹ Holländer, P: Deficit Dworkinovy a Alexyho koncepce logického vymezení právních principů. In Boguszak, J. et al.: Právní principy. Kolokvium. 1. vyd. Pelhřimov. Vydavatelství 999, 1999, s. 19

⁴⁹² nálezu ÚS sp. zn. Pl. ÚS 33/97 ze dne 17.12.1997 (30/1998 Sb., N 163/9 SbNU 399)

⁴⁹³ Kühn, Z.: Pojem a role právního principu. In Boguszak, J. et al.: Právní principy. Kolokvium. 1. vyd. Pelhřimov. Vydavatelství 999. 1999, s. 93

⁴⁹⁴ Dworkin, R.: Když se práva berou vážně. Přeložil Masopust, Z. 1. vyd. Praha, Oykoymenth. 2001, s. 44

nad státem, nýbrž ve smyslu všech osvědčených odvozených právních principů z těchto vyvěrajících. V tomto směru naleznou uspokojení jak zastánci přirozenoprávní teorie v důsledku zdůraznění právní nezávaznosti preambule, tak pozitivisté nacházející uspokojení požadavku nutnosti vyjádření inkorporace právního principu do právního řádu, byť metodou proklamace. Je třeba připustit nabízející se otázku důvodnosti takové proklamace, pokud by neměla být hodnotovým měřítkem a zdrojem inspirace pro interpretaci práva, tedy pokud by neměla vykazovat subsidiární závaznost v tom smyslu, že ji nelze opomenout při výkladu právní normy. Potom by byl její význam z hlediska právního zcela prázdný, čemuž odporuje fakt již samotné její existence.

Ústavní základ principu legitimního očekávání

V čl. 1 Ústavy se Česká republika přímo prohlašuje za právní stát. Mezi atributy právního státu moderního pojetí patří vedle tradiční dělby moci, svrchovanost zákona a z ní vyvěrající ochrana práv a svobod poskytovaná nezávislými soudními instancemi. S právní jistotou, která je nerozlučně spjata s existencí právního státu, souvisí požadavek stability práva. Právní teorie reprezentovaná předním českým teoretikem ústavního práva V. Pavlíčkem z něj jednoznačně dovozuje právo každého „*mít možnost znát právo a mít jistotu, že vždy bude rozhodováno podle práva a že v podobné věci bude rozhodováno podobně a v různých věcech různě.*“⁴⁹⁵ **V uvedeném je vyjádřena podstata principu legitimního očekávání.** Je v souladu s legitimním očekáváním, legitimace je dána zákonem a předchází správní praxí, pokud účastník správního řízení či adresát činnosti veřejné správy

⁴⁹⁵ Pavlíček, V., Hřebejk, J.: Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář. 1. díl. Ústavní systém. 2. vyd. Praha. Linde Praha, a. s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1998, s. 55

obecně očekává zákonný postup, který je srovnatelný se zvoleným zákonným postupem v jiných obdobných věcech. V právu podústavním je výslovně zakotven v § 2 odst. 4 správního řádu.⁴⁹⁶

Povinnost obecných a správních soudů interpretovat a aplikovat právo v souladu s ochranou základních práv a svobod - ústavně konformním způsobem - byla Ústavním soudem opakovaně vyslovena. „*Jednou z funkcí Ústavy, zvláště ústavní úpravy základních práv a svobod, je její "prozařování" celým právním řádem. Smysl Ústavy spočívá nejen v úpravě základních práv a svobod, jakož i institucionálního mechanismu a procesu utváření legitimních rozhodnutí státu (resp. orgánů veřejné moci), nejen v přímé závaznosti Ústavy a v jejím postavení bezprostředního pramene práva, nýbrž i v nezbytnosti státních orgánů, resp. orgánů veřejné moci, interpretovat a aplikovat právo pohledem ochrany základních práv a svobod.*“⁴⁹⁷ Ústavní soud tak povazuje nejen justici, nýbrž rovněž vykonavatele veřejné správy k tomu, aby interpretoval a aplikoval veřejné právo ústavně konformním způsobem. Uvedenou tezi rozvíjí náleží Ústavního soudu týkající se přímo agendy správního práva, kterým je požadována preference ústavně konformního výkladu v případě, že metody výkladu nabízejí dvě alternativy.⁴⁹⁸ Ústavní soud označil nutnost ústavně konformní interpretace za důsledek přímé závaznosti Ústavy jako bezprostředního pramene práva.⁴⁹⁹ Tím vyslovil povinnost kontroly ústavnosti nejen Ústavního soudu, nýbrž i soudů obecných, správních a rovněž vykonavatelů veřejné správy. Je třeba uznat, že uvedený kontrolní mechanismus má svoji logiku, neboť v opačném případě, pokud bychom

⁴⁹⁶ Dientsbier F.: Zásada legitimního očekávání v činnosti veřejné správy. In Principy dobré správy - sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2006

⁴⁹⁷ náleží ÚS sp. zn. III.ÚS 257/98 ze dne 21.1.1999 (N 10/13 SbNU 65), sp. zn. III.ÚS 210/2000 ze dne 9.11.2000 (N 166/20 SbNU 181), sp. zn. II.ÚS 369/01 ze dne 18.12.2002 (N 156/28 SbNU 401)

⁴⁹⁸ náleží ÚS sp. zn. III.ÚS 939/10 ze dne 3.8.2010 (N 153/58 SbNU 295), dále ve vztahu k obecným soudům rovněž náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 86/98 ze dne 9.7.1998 (N 79/11 SbNU 225)

⁴⁹⁹ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 293/98 ze dne 21.1.1999 (N 11/13 SbNU 71)

rezignovali na potřebu kontroly ústavnosti již v nejnižších úrovních interpretace a aplikace práva, které se odehrávají v realitě běžného života, těžko bychom pak mohli vyslovit nezákonnost či neústavnost takové interpretace, když na ní primárně takové kvalitativní nároky kladeny nebyly. Dále pak Ústavní soud rozvíjí tezi o přímé a bezprostřední závaznosti Ústavy v tom duchu, že ne vždy jsou základní práva a svobody přímo aplikovatelná a vynutitelná. Pak působí jako základní regulativní ideje pro obsahovou náplň podústavního práva a je třeba je vnímat jako měřítko kvality interpretace ve vztahu k naplnění atributů právního státu. Tak tomu je ovšem zejména u vztahů horizontálních, které se vyznačují absencí vrchnostenského prvku.⁵⁰⁰

Kategorie právní jistoty, předvídatelnosti práva a legitimního očekávání

- *Právní jistota*

Právní jistotu lze vymezit jako stav objektivního práva a jemu odpovídajících subjektivních práv adresátů právní normy z pohledu stability, přehlednosti a jednoduchosti právního řádu, přičemž tímto stavem je podmíněno naplnění legitimního očekávání ve vztahu jednotlivce k výkonu veřejné moci. Lze tedy říci, že bez právní jistoty nelze uvažovat o legitimním očekávání jednotlivce. Právní jistota je v oblasti aplikace správního práva zajišťována a posilována mechanismy určenými ke kontrole a sjednocování rozhodovací činnosti správních orgánů a správních soudů.

- *Předvídatelnost práva*

Předvídatelnost práva je hodnota přiřazovaná právu, kterou v její kladné poloze vykazuje stabilní objektivní právo se stabilní rozhodovací praxí. Nevybočují-li správní orgány a správní soudy nedůvodně ze svojí ustálené rozhodovací praxe, pak znalost judikatury poskytuje záruky předvídatelnosti práva. Vybočení z ustálené rozhodovací praxe v podobě tzv. „*překvapivých*

⁵⁰⁰ náleží ÚS sp. zn. I. ÚS 185/04 ze dne 14.7.2004 (N 94/34 SbNU 19)

rozhodnutí“ jsou nežádoucí a způsobují trhliny v předvídatelnosti práva. Zapovězení překvapivých rozhodnutí bylo vpraveno do § 2 odst. 4 správního řádu mezi základní zásady činnosti správního orgánu, když zákonodárce uložil správnímu orgánu dbát na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo obdobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. O vhodnosti výslovného zakotvení zákazu v tomto směru svědčí judikatura správních soudů v oblasti vydávání veřejnoprávních povolení.⁵⁰¹

Právní jistota a předvídatelnost práva jsou tak pojmově spjaty s legitimním očekáváním jednotlivce vůči moci veřejné, jsou to atributy právního prostředí, v němž jsou dány předpoklady pro naplnění a ochranu principu legitimního očekávání.

- *Legitimní očekávání*

Princip legitimního očekávání se uplatňuje jak v rovině hmotněprávní („*substantive legitimate expectations*“), tak v rovině procesněprávní („*procedural legitimate expectations*“) jako součást práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny (v novější terminologii některých právních teoretiků „*fair proces*“). Jde o upřesnění v tom směru, že lze zaručit toliko proces v souladu se zákonem a současně o vyjádření absence uspokojivé definice pojmu spravedlnosti).

Výskyt judikatury ochrany legitimního očekávání v rovině procesní je celkem častým jevem v souvislosti s přezkoumáváním průběhu správního řízení. NSS uznává, že princip legitimního očekávání se ve formě základních zásad řízení promítá i do oblasti správního práva, přičemž jej dovozuje ze základních zásad správního řízení, zejména z § 2 odst. 3 správního řádu o ochraně dobré víry a dodává: „*Není podstatné, že princip ochrany legitimního očekávání, stejně jako množství dalších právních zásad, mnohdy plynoucích*

⁵⁰¹ např. rozs. MS v Praze č.j. 7 Ca 253/2007-84 ze dne 6.6.2008 (1745/2009 Sb. NSS)

už z klasické jurisprudence římské, není součástí psaného práva. Nejvyšší správní soud se nemůže stavět na pozici deformované a zjednodušené chápané pozitivistické interpretace a přisvědčuje Ústavnímu soudu, který sám plenárním nálezem (Pl. ÚS 33/97, publikováno jako č. 30/1998 Sb.) připomenul, že i v českém právu platí a je běžně aplikována řada obecných právních principů, které nejsou výslovně obsaženy v právních předpisech.⁵⁰²

Legitimní očekávání v oblasti hmotněprávní lze definovat jako: *„Právem chráněný nárok fyzické nebo právnické osoby počítat s udržením určitého právního stavu a nárok na poskytnutí ochrany proti jakékoliv změně tohoto stavu, kterou fyzická nebo právnická osoba nemohla rozumně očekávat.⁵⁰³* Ústavní soud ve svých nálezech zdůrazňuje princip důvěry v akty veřejné moci, podmiňuje jím výkon liberální a demokratické moci veřejné.⁵⁰⁴ Někdy je rovněž označován jako **princip dobré víry ve správnost správních aktů**. *„Princip dobré víry působí bezprostředně v rovině subjektivního základního práva jako jeho ochrana, v rovině objektivní se pak projevuje jako princip presumpce správnosti aktu veřejné moci.⁵⁰⁵* Důsledkem uplatnění zásady presumpce správnosti správního aktu je validace aktu vadného, nebude-li stanoveným způsobem konstatován opak.⁵⁰⁶ Orgány veřejné moci musí přihlížet k tomu, jaká očekávání svým postupem a činnostmi vyvolaly.⁵⁰⁷

Kauzy s uplatněním principu legitimního očekávání

Princip legitimního očekávání hrál roli při posouzení důvodnosti žaloby ve vztahu k poměrování legitimního očekávání vlastníka pozemku, že za

⁵⁰² rozs. NSS sp. zn. 8 Afs 75/2005-130 ze dne 27.7.2007 (1350/2007 Sb. NSS)

⁵⁰³ Hrabák, J.: Legitimní očekávání a zákaz překvapivých rozhodnutí www.PravniRadce.cz

⁵⁰⁴ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 457/07 ze dne 14.8.2008 (N 143/50 SbNU 259)

⁵⁰⁵ náleží ÚS sp. zn. IV. ÚS 150/01 ze dne 9.10.2003 (N 117/31 SbNU 57)

⁵⁰⁶ Staša, J.: Vady správních aktů. In Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2006, s. 212

⁵⁰⁷ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 455/07 ze dne 19.12.2007 (N 231/47 SbNU1017), sp. zn. I. ÚS 462/07 ze dne 7.6.2007 (N 94/45 SbNU 343)

splnění zákonem stanovených podmínek obdrží příslušné územní rozhodnutí o umístění stavby, v kontrapozici k zájmu souseda stavebníka na tom, aby zamýšlená realizace stavby nenarušila jeho vlastnické právo a záměry na využití sousedního pozemku.⁵⁰⁸ Podstatnou roli při poměřování hodnot hodných soudní ochrany hraje okolnost, v jaké fázi záměru se sousední pozemek nachází. Dle judikatury NSS totiž není poskytována ochrana zamýšleným projektům vlastníků sousedních pozemků, pokud tyto nelze prokázat přinejmenším rozhodnutím o umístění stavby. Jinak řečeno, není poskytována ochrana vlastníku sousedního pozemku k ochraně jeho toliko zamýšlené stavby z titulu jeho vlastnictví, tedy ochrana vlastnictví sousedního pozemku je v takovém případě převážena poskytnutím ochrany legitimnímu očekávání stavebníka na povolení jeho stavby za splnění zákonných kritérií stavebního práva: *„Dosavadní právní praxe se shoduje v tom, že k prokázání úmyslu postavit na sousedním pozemku rodinný dům či jinou stavbu, ke kterému je stavební úřad povinen přihlížet, je potřeba alespoň územní rozhodnutí o umístění takové stavby (resp. zahájení řízení o něm). Jakkoliv je stavební úřad povinen podle § 4 odst. 1 vyhlášky při umísťování staveb respektovat předpokládaný rozvoj území a podle § 37 odst. 2 stavebního zákona posoudit žádost stavebníka podle územně plánovací dokumentace, není povinen zohledňovat nepodložené úmysly sousedů stavebníka týkající se pozemků v jejich vlastnictví.*⁵⁰⁹ NSS se přitom dovolává obdobných rozhodnutí prvorepublikového Nejvyššího správního soudu.⁵¹⁰ Výslovně odmítá názor, že postačí, je-li konkrétní sousední pozemek pro stavbu rodinného domu určen územně plánovací dokumentací, nebo vyplývá-li to jednoznačně z konkrétních územně technických podmínek.

⁵⁰⁸ rozs. NSS č.j. 1 As 37/2009-93 ze dne 29.7.2009

⁵⁰⁹ rozs. NSS č.j. 1 As 35/2007-57 ze dne 17.12.2007

⁵¹⁰ nález Nejvyššího správního soudu ze dne 30.11.1934, č. 22530 a ze dne 29.1.1930, č. 1457

Osobně mám za to, že poskytnutí ochrany ve smyslu relevance připomínek pouze při zahájení řízení o umístění stavby je nedostatečná. Na ochranu vlastnictví sousedního pozemku rovněž dopadá hmotněprávní institut legitimního očekávání ve vztahu k pokojnému užívání pozemku. Ochrana legitimního očekávání, které je vnímáno jako integrální složka základního práva vlastnit majetek je vtělena do čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod: „*Každá fyzická nebo právnická osoba má právo pokojně užívat svůj majetek.*“ Jedná se o právo jednotlivce směřované vůči moci veřejné, nikoliv o právo mezi jednotlivci navzájem. Vlastník sousední stavby může být ve stadiu zpracování architektonické studie stavby či dokonce samotné projektové dokumentace a v takovém případě mu ochrana dle judikatury NSS poskytnuta nebude. Domnívám se tedy, že zde je na místě opuštění podmínky zahájení řízení o umístění stavby ve prospěch individuálního posouzení důvodnosti připomínek vlastníka sousedního pozemku se záměrem konkrétní výstavby. Jen tak lze docílit ochrany legitimního očekávání obou dotčených vlastníků zamýšlejících konkrétní výstavbu v souladu se zákonem. Nepovažuji za vhodné, aby o eventuální stavbě vlastníka sousedního pozemku rozhodla včasnost zahájení řízení, když nelze mluvit o včasnosti ve smyslu povinnosti dostát konkrétnímu termínu stanovenému právním předpisem, nýbrž pouze o včasnosti odvíjející se od nahodilosti termínu zahájení řízení o umístění stavby druhým vlastníkem sousedícího pozemku. Tím se postavení vlastníka pozemku stává velmi nejistým, co do možnosti jeho využití, a to zejména spočívají-li jeho připomínky k vymezení vzdálenosti umístění stavby od společné hranice obou pozemků. Požaduje-li totiž stavebník v průběhu řízení o umístění stavby povolení umístit stavbu ve vzdálenosti 2 m od společné hranice, či na základě udělení výjimky dokonce ve vzdálenosti kratší, a správní úřad tak rozhodne bez ohledu na připomínky vlastníka dotčeného sousedního pozemku a bez zohlednění eventuálního umístění jeho stavby, pak může položit základ pro vytvoření stísněných podmínek zastavovaného území, což může mít v konečné fázi vliv

na pohodu bydlení⁵¹¹ obou staveb umístěných na dotčených sousedících pozemcích. Odstupová vzdálenost mezi rodinnými domy je upravena v § 25 odst. 2 vyhl. č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území (obdobná předchozí právní úprava byla zakotvena v § 8 odst. 2 vyhl. MMR č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu) takto: *„Je-li mezi rodinnými domy volný prostor, vzdálenost mezi nimi nesmí být menší než 7 m a jejich vzdálenost od společných hranic pozemků nesmí být menší než 2 m. Ve zvlášť stísněných územních podmínkách může být vzdálenost mezi rodinnými domy snížena až na 4 m, pokud v žádné z protilehlých stěn nejsou okna obytných místností.“* Podle § 26 je z § 25 odst. 2 cit. vyhl. možná výjimka za podmínek § 169 stavebního zákona, tedy za dodržení obecných požadavků na výstavbu při respektování záměrů územního plánování. Je-li udělena výjimka, když toto rozhodnutí, jako rozhodnutí předběžné povahy podle § 70 písm. b) s.r.s. nepodléhá soudnímu přezkumu,⁵¹² pak lze umístit stavbu rodinného domu až na hranici pozemku.

Mám za to, že povinnost stavebního úřadu zabývat se připomínkami majícími svůj původ v zamýšlené realizaci stavby na sousedním pozemku, je-li taková stavba v souladu s územně plánovací dokumentací, je dána již ustanovením § 90 písm. a), b), e) stavebního zákona o posuzování záměru žadatele. V územním řízení stavební úřad posuzuje, zda je záměr žadatele v souladu s vydanou územně plánovací dokumentací, s cíli a úkoly územního plánování, zejména s charakterem území, s ochranou práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení. Tedy přímo ve stavebním zákoně je zakotvena ochrana vlastnického práva vlastníka sousedního pozemku jako provedení čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod: *„Každý má právo vlastnit majetek. Vlastnické právo všech vlastníků má stejný zákonný obsah a ochranu.“* Je-li vlastnickému právu obou vlastníků pozemku poskytována

⁵¹¹ rozs. NSS č.j. 2 As 44/2005-116 ze dne 2.2.2006 (850/2006 Sb. NSS)

⁵¹² rozs. NSS č.j. 9 As 46/2007-54 ze dne 18.7.2007

stejná ochrana, pak nelze relevanci námitek vlastníka projednávanou stavbou dotčeného pozemku bez výslovného zákonného zakotvení vázat na splnění podmínky zahájení řízení o umístění stavby na dotčeném pozemku, tedy ho nutit k takovému zahájení řízení. Mám za to, že jde fakticky o omezení ochrany vlastnického práva, tím omezení vlastnického práva v širším pojetí. O omezení vlastnického práva se jedná, neboť umístěním stavby na sousedním pozemku ve vzdálenosti 2 m či menší, dojde k omezení při realizaci stavby na dotčeném pozemku. To je ovšem možné pouze na základě a v mezích zákona při šetření podstaty vlastnického práva, jak stanoví čl. 4 odst. 2, 4 Listiny: *„Meze základních práv a svobod mohou být za podmínek stanovených Listinou základních práv a svobod (dále jen "Listina") upraveny pouze zákonem. 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.“*

Jsem toho názoru, že NSS se měl s danou problematikou lépe vypořádat, konstatování odkazu na prvorepublikovou judikaturu není dostatečnou justifikací. Nelze ani souhlasit s tím, že by se ze strany žalobce jako vlastníka sousedního dotčeného pozemku jednalo o zneužití vlastnického práva pro případ, že by v budoucnu nepostavil stavbu, kterou hodlal dle svého tvrzení v době vedení řízení o umístění stavby na vedlejší pozemku realizovat, a v důsledku toho by se jednalo o nezákonné rozhodnutí, protože by nebylo v souladu se skutkovým stavem v době rozhodování stavebního úřadu. Posledně uvedenou úvahu považuji za zkratkovitou, přičemž závěr dle mého názoru neodpovídá pravidlům logického vyplývání. Jestliže by nedošlo k realizaci stavby z rozličných důvodů, např. i pro následnou změnu v osobě vlastníka pozemku bez jeho vůle (typicky děděním), nelze hovořit o zneužívání práva původním vlastníkem pozemku. Naopak nutí-li NSS svým rozhodnutím vlastníka sousedního pozemku k zahájení řízení o umístění stavby na jím vlastněném pozemku jako jediného způsobu, jak učinit jeho námítky relevantními, vytváří předpoklad pro zahájení takového správního řízení se

simulovaným předmětem řízení, když pravým účelem není umístění stavby, nýbrž reálná možnost podat námitky v řízení o umístění stavby na sousedním pozemku. Takový výklad práva považuji za absurdní, neboť nabádá vlastníka sousedního pozemku k zneužívání územního řízení za účelem výše uvedeným. Z uvedených důvodů nepovažuji justifikaci rozsudku NSS za přesvědčivou a mám za to, že je třeba připustit námitky vlastníka sousedícího pozemku v řízení o umístění stavby, které souvisejí s budoucí realizovanou stavbou, tyto následně zhodnotit dle kritérií daných stavebněprávními předpisy.

Princip legitimního očekávání v rovině hmotněprávní se rovněž objevuje v rozsudcích NSS v souvislosti s žalobami na zrušení opatření obecné povahy - územních plánů, jimiž dochází ke změně funkčního využití území ze zastavitelné plochy na nezastavitelnou: *„Ke stávajícímu způsobu využití dotčených pozemků musí orgány samospráv z povahy věci přihlížet v souladu se zásadou legitimního očekávání, vzhledem k územnímu a společenskému vývoji však nelze očekávat absolutní neměnnost poměrů.“*⁵¹³ S uvedeným závěrem souhlasím, byť se neztotožňuji s tím, že by formulace *„z povahy věci“* byla výstižná a důvody vedoucí k takovému závěru objasňující. Jistě bylo snahou zpracovatele rozsudku vyjádřit, že zachování stavu charakterizovaného způsobem funkčního využití území je v souladu se zásadou legitimního očekávání vlastníka pozemku, který je dotčen územním plánem.

V rozhodovací činnosti NSS došlo k **prolomení legitimního očekávání odkazem na připravovanou právní úpravu**. Právní argumentace o možnosti prodloužit dobu užívání stavby dočasné navzdory absenci takové výslovné normativní úpravy byla podepřena odkazem na novou právní úpravu. Právní názor krajského soudu naopak vycházel z účelu institutu dočasné stavby,

⁵¹³ rozs. NSS č.j. 1 Ao 4/2011-42 ze dne 31.8.2011, č.j. 2 Ao 2/2008-62 ze dne 7.1.2009

kterým je zřízení stavby na omezenou dobu, a to v době stavebního povolení a kolaudačního rozhodnutí jasně definovanou. Povolení dalšího trvání nad rámec stanovené doby vnímal jako obcházení zákona. NSS však uvedl, že takové rozhodování, které by vždy nutně vedlo k odstranění stavby jako k jedinému řešení, by nemuselo být vždy v souladu s veřejným zájmem: „*Skutečné odstranění stavby je totiž na místě pouze tam, kde by stavbu vůbec nebylo možné povolit. Pokud však již jednou stavba povolena byla, i když jako stavba dočasná, nelze vlastníkům těchto staveb vzít možnost požádat buď o prodloužení dočasnosti, nebo o změnu v užívání stavby, popřípadě o změnu stavby z dočasné na trvalou, byť této možnosti využijí až ex post, tj. poté, co již stanovená doba trvání uplynula či pominul (původní) účel, pro který byla stavba zřízena.*“⁵¹⁴ Domnívám se, že uvedená argumentace, byť má racionální základ, je s ohledem na absenci změny užívání stavby ve vztahu ke stavbě dočasné natolik profesně odvážná z pohledu úředníka správního orgánu, že explicitní vyjádření v nové právní úpravě bylo nanejvýš žádoucí. Zvolená právní interpretace NSS nabádá k zamyšlení, zda tento nepřekročil své kompetence jasně vymezené v duchu triády dělby moci a nevztáhl na sebe jemu zapovězenou roli zákonodárce.

Pro úplnost je třeba uvést, že NSS v uvedeném rozsudku vcelku adekvátně argumentoval případnou nerovnou, a to výhodnější pozicí stavebníků nepovolených staveb, když takový striktní postup by ve svých důsledcích mohl zakládat i neopodstatněnou nerovnost vlastníků dočasných staveb ve vztahu k vlastníků staveb nepovolených, kteří mohou závadný stav odstranit. Jakkoliv byl NSS v době rozhodování věci znám záměr zákonodárce upravit danou agendu, zastávám názor, že měl preferovat zájem na naplnění právní jistoty a s tím spojeným legitimním očekáváním ostatních dotčených subjektů (vlastníci sousedních pozemků) ve smyslu důvěry v platné

⁵¹⁴ rozs. NSS č.j. 8 As 28/2005-120 ze dne 15.3.2007 (1200/2007 Sb. NSS)

a účinné právo a ve vydaný správní akt, dle něž byla stavba charakterizována jako stavba dočasná bez možnosti změny charakteru stavby.

Přípustnost změny interpretace správního práva - legitimní očekávání vytvořené na základě dlouhodobé rozhodovací praxe

Ústavní soud vymezil podmínky, za nichž je ve správním právu přípustná **změna interpretace** stávajícího právního textu, tedy za nichž se lze ústavněkonformním způsobem odklonit od konstantní správní praxe a ustálené judikatury správních soudů. Ústavní soud přitom zdůraznil ochranu jednání učiněného v důvěře v právo, v jeho výklad a správní akty činěné na základě takového výkladu s tím, že: *„Přehodnocení výkladu práva není vyloučeno, avšak lze v něm spatřovat závažný zásah do právní jistoty a intenzitu tohoto zásahu je nutno vždy posuzovat ve světle konkrétní situace. Platí však, že změna dlouhodobé správní praxe nebo soudní judikatury, ale za nezměněného stavu právních předpisů, může nastat jen za závažných a principiálních důvodů směřujících k dosažení určité právem chráněné hodnoty; v žádném případě se však tak nesmí dít svévolně.“*⁵¹⁵ Jako protiústavní svévole bylo označeno vybočení rozhodovací praxe NSS v kauze francouzských zaměstnanců při posuzování jejich vzniku účasti na sociálním pojištění v České republice. NSS vyslovil souhlas s právním závěrem ČSSZ, avšak z jiného, než jí tvrzeného důvodu, když uznal francouzské zaměstnance zaměstnané v pracovněprávním vztahu podle cizích právních předpisů za účastníky sociálního pojištění podle Všeobecné úmluvy o sociální bezpečnosti mezi Československem a Francií, vyhlášené pod č. 215/1949 Sb., ve znění Dodatkové úmluvy, vyhlášené pod č. 68/1970 Sb., nikoliv na základě č. 10 Ústavy, nýbrž na základě zák. č. 100/1932 Sb., o vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení, tedy vytvořil novou

⁵¹⁵ náleží ÚS sp. zn. III. ÚS 619/06 ze dne 12.2.2009 (N 24/52 SbNU 227); sp. zn. III. ÚS 2822/07 ze dne 19.3.2009 (N 63/52 SbNU 617)

legalistickou konstrukci, přičemž v ní uvedený nosný důvod sám dosud v obdobných věcech neuplatnil, ani jej v minulosti neuplatnila Česká správa sociálního zabezpečení. Ústavní soud takový postup označil výslovně za „zřejmý protiústavní exces.“ Dovodil tak, že bylo porušeno ústavní právo stěžovatelky na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 2 Ústavy.⁵¹⁶

Není bez zajímavosti zabývat se otázkou propracovanosti justifikace tohoto nálezu Ústavního soudu, když sám by měl být v tomto směru vzorem. Ústavní soud vytýká NSS, že: „...nebylo možno celý postup správních úřadů zhojit legalistickou konstrukcí, která podepřela aplikovatelnost Úmluvy na základě 70 let starého zákona. Tento zákon nikdy nebyl ve vztahu ke stěžovatelce aplikován a podle publikované judikatury, např. č. 941/2006 Sb. NSS, nebyl aplikován ani vůči jiným subjektům.“⁵¹⁷ Citovaný judikát 941/2006 Sb. NSS o aplikaci 70 let starého zákona sice mlčí, avšak rozsudek, na jehož základě byla vytvořena, je na jeho aplikaci výslovně vystavěn,⁵¹⁸ tedy byl již NSS vůči jiným subjektům aplikován. Ze způsobu zvolené formulace není nepochybné, zda mělo-li být řečeno, že sám NSS se odchýlil od své judikatury. Pokud ano, pak citaci judikatury Ústavním soudem je nutno na tomto místě označit za lichou. Pokud měl být pouze ilustrován postup správního orgánu v obdobných případech, k čemuž se přikláním, pak je citace příhodná. K formulaci judikátu NSS, když jeho znění opomíjí uvedení zákonného podkladu, podotýkám, že nebyl-li podchycen nosný důvod justifikace, pak nebyl zformulován adekvátně svému účelu. Pravdivostní hodnota vyslovené premisy se potvrzuje tím spíše, že v dané otázce interpretace práva byly vysloveny odlišné právní důvody se stejným právním závěrem. Ještě několik poznámek k následující úvaze Ústavního soudu: „Pokud Nejvyšší správní soud změnu správní praxe zcela novým způsobem

⁵¹⁶ nález ÚS sp. zn. I. ÚS 520/06 ze dne 23.1.2008 (N 18/48 SbNU 195)

⁵¹⁷ nález ÚS sp. zn. I. ÚS 520/06 ze dne 23.01.2008 (N 18/48 SbNU 195)

⁵¹⁸ rozs. NSS č.j. 4 Ads 9/2005-62 ze dne 30.3.2006 (941/2006 Sb. NSS)

ex post de facto *justifikoval*, *dopustil se sám libověle mající protiústavní rozměry*.⁵¹⁹ Správním soudům jako vykonavatelům následné kontroly státní správy je imanentní, že přinášejí nápravu případné protiprávní praxe správních orgánů „*ex post*.“ „*Pro futuro*“ působí silou přesvědčivosti své judikatury a dalšími mechanismy, jak popsáno shora. V obecné rovině mám za to, že aproboval-li NSS právní závěr správního orgánu, avšak *justifikoval* jej odlišně, pak je podstatné, že adresátovi interpretované právní normy nebyla tímto způsobena újma. To je rovněž důvodem zákonné konstrukce zamítnutí žaloby či kasační stížnosti, dospěje-li soud ke stejnému závěru, avšak z jiných právních důvodů. Ústavní soud poukázal rovněž na vlastní judikaturu NSS, dle níž je možné odchýlit se od praxe správního orgánu „*pro futuro*“ v případě, že „...zákon *dává prostor pro uvážení*“. Mám za to, že argumentace, byť podpůrná, touto judikaturou není případná, neboť míří na případy diskreční pravomoci, nikoliv na výklad právního textu, jak tomu je v případě kauzy francouzských zaměstnanců a jejich účasti na sociálním pojištění. **Ústavní soud totiž odmítá aplikaci práva na základě správné interpretace zákona, a to s ohledem na dlouhodobou chybnou správní praxi, když výslovně hovoří o „dotvoření práva touto praxí a vytvoření legitimního očekávání.“** Nelze potlačit vyřčení otázky, zda chybná aplikace práva na základě chybného výkladu právní normy, je způsobilá „*dotvořit*“ právo a vytvořit legitimní očekávání. Ústavní soud připouští *dotvoření* správní praxí, nikoliv soudem jako autoritou interpretace práva (obsazení soudu právníky), přičemž mám za to, že jde přímo o „*přepsání*“ práva, neboť zákon hovoří jasně, avšak správní praxe postupovala v rozporu s ním. Došlo-li k uvedenému, pak byla rovněž negativně zasažena dělba moci zákonodárné a výkonné. Z jazykového výkladu slova *legitimní* (lat. „*legitimus*,“ oprávněný, od „*legem timere*,“ „*být v souladu se zákonem*“) se podává, že adjektivum **legitimní a slovní spojení „očekávání v důsledku nezákonnosti“ jsou ve vzájemné kontrapozici. Byť**

⁵¹⁹ nález ÚS sp. zn. I. ÚS 520/06 ze dne 23.1.2008 (N 18/48 SbNU 195)

v obecné rovině plně respektují princip legitimního očekávání subjektů veřejného práva, vůči nimž směřuje výkon veřejné správy, nepovažují justifikaci nálezu Ústavního soudu o vytvoření legitimního očekávání v tomto konkrétním případě za přesvědčivou, a tudíž jeho právní názor nesdílím.

Závěrem této podkapitoly lze shrnout, že přes obecné respektování principu legitimního očekávání NSS v jeho judiciální činnosti, přistoupil NSS v konkrétním případě k prolomení právní jistoty účastníků správního řízení pramenící z právního předpisu a dosavadní rozhodovací praxe správního orgánu, když v oblasti stavebního práva (změna užívání v řízení o odstranění dočasné stavby) upřednostnil dle něj rozumné uspořádání, které bylo následně aprobováno zákonodárcem.

Jako nepřijatelný a alarmující však vyhodnocuji zvolený přístup Ústavního soudu, který akceptoval vytvoření předpokladů legitimního očekávání nezákonným postupem správního orgánu na základě znaků jeho dlouhodobosti a jednotnosti. Vykročení touto cestou sebou přináší zvýšenou pravděpodobnost dovolávání se vytvoření legitimního očekávání účastníků správního řízení na základě nezákonného postupu opakovaně uplatňovaného i v jiných věcech výkonu veřejné správy.

Závěr

Správní soudnictví ve své nové podobě dle zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního naplňuje ústavní imperativ demokratického právního státu o ochraně veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob explicitně zakotvený v čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a vyhovuje postulátu tzv. „*plné jurisdikce*“ čl. 6 odst. 1. Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Jak bylo v této práci prokázáno, konstituování správního soudnictví na historickém území České republiky bylo založeno na koncepci dualismu veřejného a soukromého práva, přičemž soudobá právní úprava na tuto tradici navázala. Rozštěpení soudní ochrany poskytované subjektivním právům fyzických a právnických osob, do jejichž sféry bylo již ingerováno výkonem veřejné správy, mezi obecné soudy a soudy správního soudnictví sebou přináší problematiku kompetenčních sporů těchto soudů. Před zvláštní senát zřízený podle zák. č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů byly postaveny stěžejní otázky práva, mezi něž bezesporu patří otázka věcné příslušnosti soudu k poskytnutí ochrany proti vyvlastnění nebo jinému nucenému omezení vlastnického práva. Ohledně této problematiky jsem dospěla k odlišnému názoru, než který zaujal zvláštní senát, neboť mám za to, že dojde-li k vyvlastnění, pak je na místě poskytnout vyvlastňovanému, majíce na zřeteli stejný zákonný obsah a ochranu každého vlastnického práva dle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, rovnocennou soudní ochranu bez zřetele na to, podle které právní úpravy bylo do vlastnického práva zasaženo.

Soudy správního soudnictví působí při poskytování ochrany konkrétním dotčeným veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob prostřednictvím svojí rozhodovací činnosti na interpretační praxi veřejné správy, a to nikoliv pouze adresně s dopadem na individuální projednávaný případ, nýbrž s účinky „*pro futuro*“ na výklad relevantní právní normy

veřejného práva. Soudní rozhodnutí správních soudů tak paralelně s poskytováním ochrany v konkrétním individuálním případě plní roli ukazatele směru výkladu právní normy. Nezastupitelnost této úlohy správních soudů je podtržena tou okolností, že hmotné správní právo postrádá kodifikaci, v níž by byly náležitě ukotveny základní zásady a společné instituty tohoto právního odvětví. **Tato absence legislativní úpravy obecného správního práva je nahrazována právě justifikací soudních rozhodnutí soudů správního soudnictví a právními názory právní nauky.** Z právních principů sdílených demokratickým právním státem, jejichž základ je dán v čl. 1 odst. 1 Ústavy, je dovozován princip legitimního očekávání. V souladu s tímto principem je ve správním soudnictví položen důraz na sjednocování rozhodovací činnosti soudů samotných a rovněž orgánů veřejné správy. Zákonodárce tak nastavil mechanismy sjednocení výkladu právní normy. Nepochybně zajímavým se v této souvislosti jeví zdrženlivý postoj Nejvyššího správního soudu ve vztahu k možnosti využití zásadního usnesení jako mimoprocesního prostředku určeného k zásahu do interpretační praxe veřejné správy. Nejvyšší správní soud i přes explicitní zmocnění zákonodárcem zjevně plně respektuje princip dělby moci a zásadního usnesení doposud nevyužívá.

Jak bylo nastíněno, v demokratickém právním státě je nesouladnost či rozbíhavost výkladu právní normy veřejného práva, jemuž jsou imanentní potenciální zásahy do sféry práv a oprávněných zájmů fyzických a právnických osob, považována za nenáležitou a rezignace na sjednocení výkladu právní normy veřejného práva za zcela nepřijatelnou. **Důležitost respektování zákonného postupu sjednocování rozhodovací činnosti senátů Nejvyššího správního soudu jako vrcholné instance správního soudnictví nachází svůj výraz v rovině ústavněprávní,** když nedodržení postupu senátem Nejvyššího správního soudu k postoupení věci rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu za účelem posouzení otázky, na níž je nahlíženo odchylně ve vztahu k předchozí rozhodovací praxi, je porušením ústavního práva na zákonného soudce, které je zakotveno v čl. 38 odst. 1

Listiny základních práv a svobod. V této práci bylo prokázáno, že, byť jde o jev co do četnosti zcela marginální, stanovený postup k překlenutí potenciální hrozby rozbíhavosti judičiální činnosti senátů Nejvyššího správního soudu není následován bezvýjimečně.

Pro řádnou aplikaci právní normy veřejného práva je klíčový materiální, hodnotový přístup k výkladu právní normy. Dílčími cíli této práce bylo provedení analýzy problematiky jazykového výkladu, zejména se zaměřením na prevalenci materiálního či formálního přístupu správních soudů, provedení analýzy vývoje právního názoru správních soudů na přípustnost analogie ve správním právu a provedení analýzy uplatnění principu legitimního očekávání v rozhodovací praxi správních soudů.

Ohledně problematiky jazykového výkladu lze na základě zkoumaných rozhodnutí správních soudů konstatovat převládající tendence k odmítání interpretačních závěrů jazykového výkladu, směřují-li jiné metody výkladu právní normy k odlišnému výkladu. Avšak ne vždy byla tato tendence shledána za důvodnou a její účinky za dopadající zamýšleným směrem. Tak tomu bylo dle mého názoru např. ve věci posouzení splnění podmínek pro osvobození od daně z převodu nemovitostí z prvního úplatného převodu nebo přechodu nemovitosti, kterou je nová stavba či byt v nové stavbě, nebyla-li doposud užívána, jde-li o převod či přechod vlastnického práva v souvislosti s podnikatelskou činností převodce, kterou je výstavba nebo prodej staveb a bytů nebo je-li převodcem obec, když Nejvyšší správní soud zaujal extenzivní výklad výrazu „*nebyla doposud užívána*“ ve prospěch těch uživatelů bytu, kteří byt již bezplatně užívají, avšak vlastnické právo k němu dosud nenabyli.

Naproti tomu ve věci jednorázového peněžitého odškodnění osob neprávem odsouzených v předchozím režimu, v souvislosti s uplatňováním víry a náboženského vyznání zaujal Nejvyšší správní soud a většina krajských soudů rozhodujících ve správním soudnictví formální přístup ke splnění podmínek poskytnutí jednorázového peněžitého odškodnění, přičemž tento

postup se stal terčem výrazné kritiky Ústavního soudu. Osobně zastávám v tomto konkrétním případě jednoznačně přístup založený na axiologickém vnímání celého kontextu těchto typových kauz, když nemožnost dostat formální podmínkám dotčené právní úpravy byla způsobena přehmaty trestní justice v rámci provádění tzv. „soudních rehabilitací.“ Naproti tomu jsem v této práci vyjádřila svůj nesouhlasný názor s názorem Ústavního soudu o nutnosti materiálního uchopení institutu opatření obecné povahy, neboť mám, stručně řečeno, za to, že jím došlo k otevření cesty, na níž mohou být ohrožena práva účastníků řízení ve věcech, v nichž má být vydáno rozhodnutí, avšak správní orgán je vyhodnotil jako spadající pod institut opatření obecné povahy v jeho materiální podobě.

Co se týče vývoje postoje správních soudů k přípustnosti analogie, lze jej charakterizovat jako kontinuální s posunem od převážně negativistického názoru v počátcích nového správního soudnictví směrem k preciznímu definování přijatelnosti analogie ve správním právu, včetně správního trestání, na základě kumulace dvou stěžejních podmínek užití analogie, a to „*nikoliv v neprospěch účastníka řízení*“ a „*při šetření veřejného zájmu*.“

Poslední podkapitola zabývající se materiálním pojetím sjednocování výkladu právní normy byla věnována principu legitimního očekávání na pozadí pojednání o principu obecně. Jako zcela neslučitelný s principem legitimního očekávání vyhodnocuji právní názor Ústavního soudu, jímž vybudoval legitimní očekávání účastníků správního řízení na nezákonném postupu správního orgánu, přičemž se opřel o znak dlouhodobosti a jednotnosti takového postupu. Mám za to, že toto rozhodnutí Ústavního soud představuje vybočení z jeho dosavadní nalézací praxe, přičemž vyslovuji pochybnosti o jeho dalším následování.

Na základě analyzovaných soudních rozhodnutí (při plném vědomí relativnosti vypovídací hodnoty těchto závěrů v důsledku omezeného vzorku rozhodovací činnosti správních soudů) lze shrnout, že Nejvyšší správní soud

neprosazuje ryze pozitivistický přístup k výkladu právní normy v jeho vyhraněné podobě, nýbrž je otevřen zaujetí výkladu právní normy dle konkrétního kontextu právního prostředí projednávané kauzy, včetně postihnutí přítomného axiologického náboje. Nelze tak tedy ani hovořit o jednoznačné přirozenoprávní tendenci, spíše o racionálním přístupu majícím zpravidla na zřeteli poskytnutí plné ochrany subjektivního veřejného práva.

Pro ucelenost vyjevení významu sjednocování výkladu právní normy veřejného práva správními soudy pro aplikační praxi správních orgánů, budiž připomenuto pojetí výkonu veřejné správy jako služby veřejnosti ve smyslu principů dobré správy.

Spojení „*dobrá správa*“ se objevilo prvně v českém zákonodárství v zák. č. 349/1999 Sb. o Veřejném ochránci práv. Jedná se o převzetí klasického modelu ombudsmana, jehož kořeny je nutno hledat ve Švédsku (zakotven v Ústavě r. 1809) a ostatních skandinávských zemích. Ve světě se rozvinuly i hybridní modely, kdy ombudsman vystupuje v různých modalitách rovněž při řešení sporů mezi soukromými subjekty navzájem (Portugalsko, Argentina, Namibie, Ghana, Papua Nová Guinea).⁵²⁰ Následně pak zákonodárce zařadil principy dobré správy do zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu. Principy dobré správy jsou vnímány jako transcendentní zásady, jejichž aplikaci není způsobilé vyloučit ani zákonné ustanovení o nepoužitelnosti zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu při správě daní.⁵²¹

Autorství myšlenky legalizace slovního spojení „*dobrá správa*“ v prostoru naší právní kultury je připisováno V. Mikule, který jej pojal jako protiklad v kontinentálním právu se vyskytujícími praktikám špatné správy tzv. „*maladministration*,“ ve smyslu nejrůznějších pochybení správního jednání,

⁵²⁰ Reif, L., C.: The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System. Leiden. Martinus Nijhoff Publishers. 2004, p. 3

⁵²¹ § 99 zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků; § 262 zák. č. 280/2009 Sb., daňového řádu

nikoliv pouze ve smyslu pochybení principiálních.⁵²² Pojem „*maladministration*“ je zpravidla základnou pro vymezení pravomoci ombudsmana, proto se lze v zahraniční právní literatuře setkat s četnými demonstrativními výčty chování správního orgánu, které tento pojem naplňuje. Tak vyjma nejhrubších pochybení jako je vydávání rozhodnutí bez jakéhokoliv právního podkladu, sem spadá např. podávání nepřesných a zavádějících informací o činnosti a rozhodnutí správního orgánu, netrpělivost při jednání, urážlivé preventivní chování, záměrné zakrývání faktů, diskriminace.⁵²³ Nelze přehlédnout dikci § 8 zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu, kdy je správním orgánům uložena spolupráce v zájmu dobré správy. Zde došlo k posunutí pojmu dobrá správa do roviny uvnitř správního mechanismu, tedy jsou podtrženy vazby horizontální, zatímco v zákoně o Veřejném ochránci práv jde o referenční kritérium hodnocení správní činnosti ve vertikálním vztahu jednotlivce a orgánů veřejné moci. Zatímco pojetí užití v zákoně o Veřejném ochránci správ bylo inspirováno „*maladministration*“ anglické právní kultury, toto pojetí vykazuje rysy spíše francouzského přístupu kladoucího důraz na racionalitu a hospodárnost vnitřních vazeb vykonavatelů veřejné správy. Nicméně, má-li jít reálně o dobrou správu jako službu veřejnosti, pak se jedná takříkajíc o dvě strany téže mince.⁵²⁴

Za principy dobré správy je přitom třeba v naznačeném pojetí považovat veškeré principy veřejné správy v demokratickém zřízení. Mezi stěžejní patří princip legitimního očekávání, právní jistoty a právo na spravedlivý (fair) proces, které jsou vzájemně v pozici podmíněnosti. Jsou to tedy právě ty

⁵²² Sládeček, V.: Zákon o veřejném ochránci práv a dobrá správa. In Principy dobré správy- sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. Masarykova univerzita. 2006

⁵²³ Malik, S., M: A Comprehensive Analysis of the Law of the Ombudsman.1st ed. Aberdeen. Aberdeen University Press Services. 2007, p. 41-52

⁵²⁴ Langášek, T.: Principy dobré správy po přijetí nového správního řádu. Správní právo. 2008, č. 4-5, s. 244

principy, jejichž naplnění je determinováno sjednocenou a řádnou interpretací právní normy veřejného práva správními orgány.

POUŽITÉ ZDROJE

- LITERATURA -

Adamová, K. et al.: Dějiny českého soudnictví do r. 1938. 1. vyd. Praha. LexisNexis CZ s.r.o. 2005

Alexy, R.: Pojem a platnost práva. Přeložil Holländer, P. 1. vyd. Bratislava. Kalligram, spol. s r.o. 2009

Blažek, P.: Správní trestání v kontextu demokratického státu. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita. 1996

Boháčková, R.: Dějiny právního myšlení. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1994

Brothánková, J., Žiškova, M.: Soudní řád správní a předpisy souvisící s novou právní úpravou správního soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s.- Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Boumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2003

Bureš, J., Drápal, L. Mazanec, M.: Občanský soudní řád: Komentář. 2. vyd. Praha. C.H.Beck. 1996

Dančák, B., Šimíček, V. et al.: Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky. 1.vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2001

Denis, J. Galligan; Daniel, M. Smilov: Administrative law in Central and Eastern Europe 1996-1998. 1.st ed. Budapest. Central European University Press.1999

Dientsbier F.: Zásada legitimního očekávání v činnosti veřejné správy. In Principy dobré správy - sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2006

Dworkin, R.: Když se práva berou vážně. Přeložil Masopust, Z. 1. vyd. Praha. Oykoymenh. 2001

Eliáš, K.: Veřejnoprávní souvislosti soukromého práva. Správní právo. 2011, č. 1 - 2, s. 68 - 76

Engliš, K.: Kritika normativní teorie. In Weinberger, O., Kubeš, V.: Brněnská škola právní teorie (normativní teorie). 1. vyd. Praha. Nakladatelství Karolinum. 2003

Foltas, T., Hlouch, L.: Základy správního procesu. 1. vyd. Brno. Václav Klemm-Vydavatelství a nakladatelství. 2009

Fuller, L., L.: Morálka práva. Přeložil Příbáň, J. 1. vyd. Praha. Oykoymenh. Praha 1998

Frumarová, K.: Nezákonná nečinnost ve veřejné správě a význam institutu přiměřené lhůty ve vztahu k nezákonné nečinnosti veřejné správy. Správní právo. 2003, č.1, s. 1 - 13

Gerloch, A.: Teorie práva. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2004

Gerloch, A., Maršálek, P. et al.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003

Hácha, E. et. al.: Slovník veřejného práva československého, sv. I. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1929

Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. II. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1932

Hácha, E. et al.: Slovník veřejného práva československého, sv. IV. 1. vyd. Brno. Polygrafia. 1938

Hart, H., L., A.: Pojem práva. Přeložil Fantys, P. 1. vyd. Praha. PROSTOR, nakladatelství, s.r.o. 2004

Harvánek, J. et al.: Teorie práva. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1998

Hendrych, D. et al.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha. C.H.Beck. 2009

Herc T.: Povinnost obecných soudů poskytovat ochranu základním právům a svobodám podle čl. 4 Ústavy ve světle judikatury Ústavního soudu. In Kokeš M., Pospíšil I.: In dubio pro libertate: Úvahy nad ústavními hodnotami a právem: Pocta Elišce Wagnerové u příležitosti životního jubilea. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita. 2009

Hloušek, V., Šimíček, V. et al.: Dělbá soudní moci v České republice. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 2004

Hoetzel, J.: Československé správní právo, část všeobecná. 1. vyd. Praha. Melantrich.1934

Hoetzel, J.: Soudní kontroly veřejné správy. 1. vyd. Praha. Spolek českých právníků VŠEHRD. 1924

Hoetzel, J.: Záruky a exekuční prostředky v rakouském právu správním. 1. vyd. Praha. Alois Weisner, knihtiskař České akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění.1915

Holländer, P: Deficit Dworkinovy a Alexyho koncepce logického vymezení právních principů. In Boguszak, J. et al.: Právní principy. Kolokvium. 1. vyd. Pelhřimov. Vydavatelství 999, 1999, s. 7 - 21

Holländer, P.: Správní soudnictví a ústavněprávní argumentace. In Vopálka, V.: Nová úprava správního soudnictví, Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 37 – 44

Houbová, D.: Standardní a nadstandardní metody interpretace právního textu a rétorika v soudcovské argumentaci. In Gerloch, A., Maršálek, P. et al.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003, s. 111 - 120

Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. et al.: Občanský zákoník. Komentář. 7. vyd. Praha. C. H. Beck. 2002

Jelínek J., Sovák, Z.: Trestní zákon a trestní řád, poznámkové vydání s judikaturou. 9. aktualizované vyd. Linde Praha a.s. - Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka. 1997

Jowell, J.: The universality of administrative justice? In Ruffert, M.. The Transformation of Administrative Law in Europe. München Sellier. European law publishers. 2007

Kadečka, S., Marek, D. et al.: Nový správní řád v praxi krajských úřadů: Sborník ze zimní konference /workshopu/. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk. 2007

Kaucký, J., Ondračková, V.: Vládní návrh nového správního řádu. Veřejná správa. 2003, č. 22

Klíma, K.: Ústavní právo. 3. rozš. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2006

Kopecký, M.: Nový druh soudního deliktu (k zákonu o střetu zájmů).
Správní právo. 2007, č. 8, s. 544

Krecht, J.: Normy a jiné normativní akty. Právník 2010, č. 5, s. 507 a
násl.

Kühn, Z.: Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu
a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize. 1. vyd. Praha.
C. H. Beck. 2005

Kühn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních
principů v judikatuře. 1. vyd. Praha. Karolinum. 2002

Kühn, Z., Bobek, M., Polčák, R. et al.: Judikatura a právní argumentace:
teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou. 1. vyd. Praha. Auditorium.
2006

Kühn, Z.: Pojem a role právního principu. In Boguszak et al.: Právní
principy. Kolokvium. 1. vyd. Pelhřimov. Vydavatelství 999. 1999, s. 91-103

Langášek, T.: Principy dobré správy po přijetí nového správního řádu.
Správní právo. 2008, č. 4 - 5, s. 243 - 246

Le Sueur, A.; Herberg, J.; English, R.: Principles of Public law. 2nd ed.
London. Cavendish Publishing Limited. 1999

Loucaides, L., G.: The European Convention on Human Rights, Collected
Essays. 1st ed. Leyden. Martinus Nijhoff Publishers. 2007

Macur, J.: Soudnictví a soudní právo. Brno. Univerzita J. E. Purkyně
v Brně. 1988

Macur, J.: Správní soudnictví. Brno. Univerzita J. E. Purkyně v Brně.
1986

Macur, J.: Správní soudnictví a jeho uplatnění v současné době. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992

Madar, Z.: Slovník českého práva, I. díl. 2. rozš. a podstatně přepr. vyd. Praha. LINDE Praha a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999

Matrasová, E. et al.: Správní řád, komentář. 5. aktual. vyd. Praha. Linde Praha a.s.- právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1998

Mazanec, M.: Rozhodování soukromoprávních věcí správními orgány. Právní rozhledy. 2003, č. 2, s. 55 - 60

Merkli, A.: Obecné právo správní. 2. Díl. přeložil Chytil, V. 1. vyd. Praha. Orbis Praha - Brno. 1932

Malik, S., M: A Comprehensive Analysis of the Law of the Ombudsman. 1st ed. Aberdeen. Aberdeen University Press Services. 2007

Mazanec, M.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1996

Mates, P.: Analogie ve správním právu. Správní právo. 2011, č. 6, s. 342 - 353

Mates, P. et al.: Základy správního práva trestního. 4. vyd. Praha. C.H. Beck. 2008

Mikule, V.: Důvody a význam rozlišování mezi právem veřejným a právem soukromým. Správní právo. 2011, č.1 - 2, s. 2 – 10

Mikule, V.: K jednomu podnětu na novelizaci soudního řádu správního. Správní právo. 2010, č.8, s. 492 - 497

Mikule, V.: Nepodjatost ve veřejné správě jako jeden z principů dobré správy. In Principy dobré správy - sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. Masarykova univerzita. 2006, s. 115-120

Mikule, V.: Odlišné stanovisko soudce Ústavního soudu České republiky. In Vanduchová, M., Hořák, J. et al.: Na křižovatkách práva: Pocta Janu Musilovi k 70. Narozeninám. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2011, s. 11 - 20

Mikule, V.: Prezident republiky jakožto správní orgán? In Klíma K., Jirásek, J.: Pocta Jánů Gronskeému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008

Mikule, V.: Správní právo. Obecná část. 1. vyd. Praha. Universita Karlova v Praze. 1969

Mikule, V.: Tři poznámky k judikatuře ve správním soudnictví. Správní právo. 2007, č. 6, s. 364 - 369

Mikule, V.: Žaloba proti rozhodnutí správního orgánu. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 73 - 91

Mikule, V., Sládeček, V.: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví. Bulletin advokacie 10/2002, s. 59 - 66

Mlsna, P.: Vázanost soudce právem a zákonem a mezery v právu a jejich vyplňování. Legislativní příloha odborného časopisu Správní právo. IV/2011, s. CVI –CXX

Novotný, O. et al.: Trestní právo hmotné. I. Obecná část. 3. přepr. vyd. Praha. Codex. 1997

Ondruš, R.: Vybraná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věcech administrativních 1918-1948 a jejich využití v současné aplikační praxi. 1. vyd. Praha. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 2001

Pavlíček, V., Hřebejk, J.: Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář. 1. díl. Ústavní systém. 2. vyd. Linde Praha, a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1998

Pavlíček, V. et.al.: Ústava a ústavní řád České republiky. 2. díl. Práva a svobody. 2. dopl. a podst. přeprac. vyd. Praha. Linde Praha a.s. - Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. 1999

Pítrová, L., Pomahač, R.: Evropské správní soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 1998

Penk, F.: Polemika: Poznámka na okraj nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté občanského soudního řádu o správním soudnictví. Bulletin advokacie 10/2002, s. 67 - 68

Polián, M.: Vybrané procesní instituty soudního řádu správního 1. vyd. Olomouc. Univerzita Palackého v Olomouci. 2003

Prášková, H.: Časová působnost zákonů upravujících správní delikty. Správní právo. 2009, č. 4, s.193 - 208

Prášková, H.: Ukládání sankcí při souběhu správních deliktů. In Novotný, O. et al.: Pocta Doc. JUDr. Vladimíru Mikule. 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2002. s. 320 a násl.

Průcha, P.: Správní právo, obecná část, 6. aktual. a dopl. vyd. Brno. Masarykova univerzita a nakladatelství Doplněk. 2004

Průcha, P., Pomahač R.: Lexikon – správní právo. 1. vyd. Praha. Sagit. 2002

Průcha, P., Suklová, S.: Správní právo, procesní část, 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1997

Příbáň, J.: Suverenita, právo a legitimita v kontextu moderní filosofie a sociologie práva. 1. vyd. Praha. KAROLINUM - nakladatelství Univerzity Karlovy. 1997

Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1933

Rádl, Z.: Nejvyšší správní soud. Zákon a jednací řád 1937. 1. vyd. Praha. Československý Kompas, tiskařská a vydavatelská akc. spol. 1937

Reif, L., C.: The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System. Leiden. Martinus Nijhoff Publishers. 2004

Rose - Ackerman, S; Linseth, P.L.: Comparative administrative law. 1st ed. London. Edward Elgar Publishing Limited. 2010

Skulová, S. et al.: Základy právní vědy. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1998

Seneviratne, M: Ombudsmen. Public services and Administrative Justice. 1st ed. Tolley. LexisNexis Butterworths. 2002

Schelle, K.: Vývoj státní správy v dokumentech 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1992

Schelleová, I.: Správní soudnictví. 1. vyd. Praha. EUROLEX BOHEMIA s.r.o. 2004

Singh, Mahendra, P.: German Administrative Law in Common Law Perspective. 2nd ed. Berlin. Springer - Verlag. 2001

Sládeček, V.: Prezident republiky a soudní moc: ustanovování (a odvolávání) soudních funkcionářů. In Klíma K., Jirásek, J.: Pocta Jánů Gronsému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008

Sládeček, V.: Soudní přezkum. Správní uvážení. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 93 - 106

Sládeček, V.: Ústavní soudnictví. 2. podstatně přepr. a rozš. vyd. Praha. C.H.Beck. 2003

Sládeček, V.: Zákon o veřejném ochránci práv a dobrá správa. In Principy dobré správy - sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci konané dne 22. března 2006 v Brně. Masarykova univerzita. 2006

Sládeček V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky: Komentář. 1. vyd. Praha. C.H.Beck. 2007

Sládeček, V. et al.: Kontrolní mechanismy fungování veřejné správy. 1. vyd. Olomouc. Periplum. 2009

Staša, J.: K některým veřejnoprávním a soukromoprávním aspektům podnikání. Správní právo. 2011, č.1 - 2, s.83 - 96

Svoboda, K: Jak, co a kdy dokazovat v řízení před správním soudem. Správní právo 2007, č. 8 s. 552 a násl.

Svoboda, P.: Článek 6 odst. 1 Evropské úmluvy o lidských právech a nová úprava správního soudnictví. In Vopálka, V. et al.: Nová úprava správního soudnictví 1. vyd. Praha. ASPI Publishing. 2003, s. 113 -120

Šiškeová, S., Lavický, P., Podhrázký, M.: Přehled judikatury ve věcech správního trestání. 1. vyd. Praha. ASPI, a.s. 2006

Tröster P. et al.: Právo sociálního zabezpečení. 2. vyd. Praha. C.H. Beck. 2002

Tryzna, J.: Zamyšlení nad podstatou právní argumentace v současném právu, zejména pak s ohledem na jeho aplikaci. In Klíma, K., Jirásek, J. et al.: Pocta Jánu Gronskému. 1. vyd. Plzeň. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2008, s. 221-231

Vedral, J.: K důsledkům zrušení rozhodnutí krajského soudu v řízení o kasační stížnosti. Správní právo. 2010, č.8, s. 472 - 491

Vedral, J.: Opatření obecné povahy. Správní právo. 2007, č. 6, 329 - 363

Vedral, J.: Přestupkové řízení a nový správní řád. Správní právo. 2006, č. 3, s. 137 - 178

Vedral, J.: Soukromoprávní instituty ve veřejném právu. Správní právo. 2011, č. 1 - 2, s. 27 - 59

Vernarský, M.: opatrenia všeobecnej povahy na Slovensku? Správní právo. 2009, č. 5, s. 293 - 319

Veverka, V., Boguszak, J., Čapek, J.: Základy teorie práva a právní filozofie. 1. vyd. Praha. CODEX. 1996

Vopálka, V. et al.: Správní řád soudní. Komentář. 1. vyd. Praha. C.H. Beck. 2004

Vopálka V.: Vyřeší všechny problémy veřejné právo? Správní právo. 2011, č. 1-2, s. 60 -67

Weinberger, O.: Norma a instituce: Úvod do teorie práva. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1995. s. 146 - 149

Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. (Organisace veřejné správy a řízení správní). 1. vyd. Brno. Knihtiskárna Al. Šaška.1922

Wintr J., Interpretace práva a řešení obtížných případů. In Gerloch, A., Maršálek, P et al.: Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. 1. vyd. Praha. EOROLEX BOHEMIA s.r.o. 2003, s.105-110

Zářecký, P.: Jazyk v legislativě. Správní právo. 2009, č.3, Legislativní příloha, s. IV-XVIII

Zimek, J.: Ústavní vývoj českého státu. 1. vyd. Brno. Masarykova univerzita v Brně. 1998

Zoulík, F.: Soudy a soudnictví Soudy a soudnictví. 1. vyd. Praha. C.H.Beck.1995

- INTERNETOVÉ ZDROJE -

<http://www.nssoud.cz>

<http://www.concourt.cz>

<http://nalus.usoud.cz>

<http://portal.justice.cz>

<http://www.ochrance.cz>

<http://www.vlada.cz>

<http://www.psp.cz>

<http://www.statnisprava.cz>

<http://cs.wikipedia>

<http://www.ucetnictvi-dane-pravo.cz>

[http:// www.PRAVNIRADCE.IHNED.CZ](http://www.PRAVNIRADCE.IHNED.CZ)

<http://www.PravniRadce.cz>

Koukal, P.: Praha Korporátní pravidla Compliance a nový trestní zákoník /internetú; **Janda, P.:** *"Trestní odpovědnost právnických osob"*, In: Právní fórum, č. 5/2006 [PRAVNIRADCE.IHNED.CZ](http://www.PRAVNIRADCE.IHNED.CZ)

Hrabák, J.: Legitimní očekávání a zákaz překvapivých rozhodnutí
www.PravniRadce.cz

- ELEKTRONICKÝ SYSTÉM PRÁVNÍCH INFORMACÍ -

ASPI

Abstrakt

Ústředním tématem této disertační práce je role správních soudů při sjednocování výkladu norem veřejného práva.

Ambice této práce spočívá jednak ve vystihnutí funkce a významu správního soudnictví ve vztahu k výkladu právní normy na úrovni interpretační praxe správních orgánů, jednak ve vystihnutí procesu sjednocování judičiální činnosti správních soudů, a to v poloze formální jako instrumentálního předpokladu pro plné rozvinutí materiálního (hodnotového) pojetí, jenž disponuje axiologickou náplní a jehož studium nabízí odpověď na otázku právněfilosofického směřování správního soudnictví.

Práce je na základní úrovni rozčleněna do tří kapitol. První kapitola je věnována dualismu práva ve smyslu dichotomie veřejného a soukromého práva. Správní právo se jako součást veřejného práva vymezuje ve vztahu k právu soukromému, když jsou zdůrazňovány odlišné metody a cíle právní regulace vyvěrající z kontrapozice tzv. „vertikálního vztahu,” v němž je uplatňováno svrchované postavení veřejné správy a tzv. „horizontálního vztahu,” v němž se na základě rovnosti subjektů a zásady smluvní autonomie odehrávají právní vztahy soukromého práva. Správní orgány tak rozhodují jak o právech a povinnostech veřejnoprávního charakteru, tak o právech a povinnostech majících svůj původ v oblasti práva soukromého. Ačkoliv hranice mezi právními oblastmi veřejného a soukromého práva není ostrá, dochází k jejímu prostupování a vzájemnému prolínání právních institutů, tradiční právní dualismus je již překonán, distinkce veřejného a soukromého práva je významná z pohledu koncepce správního soudnictví.

Druhá kapitola podává přehled vývoje správního soudnictví České republiky právě se zaměřením na koncepční pojetí v jeho jednotlivých historických etapách. Je zdůrazněno rozštěpení soudní právní ochrany subjektivním právům, v nichž bylo ingerováno veřejnou mocí, mezi správní

soudnictví a obecné soudy rozhodující ve věcech civilních, jako výraz reflexe rozhraničení veřejného a soukromého práva. Původ tohoto rozštěpení leží ve starorakouské úpravě správního soudnictví. Ke konstituování Nejvyššího správního soudu v samostatném Československu byly položeny základy v čl. 105 Ústavní listiny z r. 1920, která aprobovala pojetí správního soudnictví v jeho ryzí podobě, tj. jako soudní ochranu veřejných subjektivních práv. Kontinuita vývoje správního soudnictví v geografickém prostoru České republiky byla hrubě přetržena zavedením všeobecného dozoru prokuratury a zrušením správního soudu s účinností k 1. 1. 1953. Ústava ČR z r. 1993 presumovala existenci správního soudnictví a konstitovala Nejvyšší správní soud jako vrcholnou soudní instanci. K plné renesanci správního soudnictví nedošlo ani zák. č. 115/1991 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský soudní řád a notářský řád, jímž byla do zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu vložena pátá část „*Správní soudnictví*.“ Deficity této právní úpravy, která nerozlišovala mezi ochranou veřejného subjektivního práva a práva soukromoprávní povahy a zejména neposkytovala ochranu v tzv. „*plné jurisdikci*“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, byly plně odkryty v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 16/99 ze dne 27. 6. 2001, jímž byla dnem 31. 12. 2002 pátá část „*Správní soudnictví*“ zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu kompletně derogována.

Právní úprava správního soudnictví zakotvená v zák. č. 150/2002 Sb., soudním řádu správním vzkřísila pojetí správního soudnictví jako soudnictví založeného primárně na poskytování ochrany veřejným subjektivním právům. Soustava soudů vykonávajících správní soudnictví představuje hybridní, kompromisní model z uvažovaných variant, když je soudní moc vykonávána specializovanými senáty a specializovanými samosoudci krajských soudů a Nejvyšším správním soudem. V souvislosti s uplatněním principu rozštěpení soudní ochrany byl zák. č. 131/2002 Sb., o řešení některých kompetenčních sporů zřízen zvláštní senát s pravomocí řešit kompetenční spory vznikající

mezi soudy správního soudnictví a obecnými soudy rozhodujícími podle páté části zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu.

Roli správních soudů obecně a Nejvyššího správního soudu zvláště při sjednocování výkladu normy veřejného práva se dostává pozornosti v třetí kapitole práce, a to, jak již bylo předesláno, ve dvou polohách.

Předně je věnována pozornost mechanismu sjednocování výkladu normy veřejného práva, kterým je správní soudnictví vybaveno („*formální pojetí sjednocování výkladu právní normy*“). Mechanismus sjednocování výkladu normy veřejného práva disponuje jednak nástroji nadanými účinky působit vně směrem k výkonu veřejné správy, jednak nástroji určenými k prevenci před rozpolceností judikatury uvnitř soudní moci. Nejvyšší správní soud projevil výraznou zdrženlivost ve vztahu k možnosti využití institutu zásadního usnesení jako mimoprocesního prostředku sjednocování výkladu právní normy, což hodnotím jako projev respektu dělby moci.

Dospěje-li senát Nejvyššího správního soudu k odlišnému právnímu názoru o téže právní otázce ve vztahu k dosavadní rozhodovací praxi soudu, postoupí právní otázku k řešení rozšířenému senátu. Nastolena je tak problematika posouzení zachování totožnosti právní otázky a kvalifikace relevantních právních názorů ve smyslu jejich konkurence. Mezi právní otázky aktuálně postoupené k řešení rozšířenému senátu patří širokou právní veřejností diskutovaná nestrannost správního orgánu územně samosprávného celku, je-li úředníkem tohoto orgánu rozhodováno ve věci dotýkající se veřejného subjektivního práva téhož územně samosprávného celku.

Ve vztahu ke krajským soudům vykonávajícím správní soudnictví realizuje Nejvyšší správní soud svoji funkci sjednocovatele judikatury prostřednictvím procesního institutu kasační stížnosti a mimoprocesním vydáváním stanovisek k rozhodovací činnosti soudů kolegiem nebo plénem Nejvyššího správního soudu. Zveřejňování stěžejních rozhodnutí správních

soudů je zákonem přičeno Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, když jí nelze upřít úlohu filtru kauz napadajících ve správním soudnictví.

Role správních soudů při sjednocování výkladu normy veřejného práva je podrobena rovněž analýze z pohledu uchopení výkladu normy veřejného práva („*materiální, hodnotové pojetí sjednocování výkladu právní normy*“). Výklad práva v rukou správních soudů je nástrojem axiologického směřování rozhodovací praxe správních orgánů. Touto optikou lze nahlížet na každé rozhodnutí správního soudu jako na rozhodnutí způsobilé významně zasáhnout do procesu sjednocování výkladu normy veřejného práva, ať již posílením sjednocující tendence, či naopak jejím zbrzděním. V judikatuře správního soudnictví lze vysledovat stěžejní problémová ohniska interpretační praxe veřejné správy.

Jedná se předně o problematiku jazykové metody výkladu právní normy. Předmětná podkapitola zahrnuje metodologii výkladu právní normy. Dále se zabývá limity vypovídací hodnoty jazykového výkladu s ilustrací konkrétních rozhodnutí správních soudů. Mezi právní názory, jimž se zde dostalo pozornosti, patří rozpačitá aprobace materiálního pojetí institutu opatření obecné povahy Nejvyšším správním soudem.

Jako další problémový okruh výkladu normy veřejného práva byla zvolena přípustnost analogie („*analogie legis, analogie iuris*“) ve správním právu. Judiciální činnost správního soudnictví zaujímá v této problematice nezastupitelnou roli ukazatele směru pro aplikační praxi veřejné správy. Předmětná materie je pojmově spjata s koncepcí bezmezerovitosti a bezrozpornosti práva a mezerovitosti zákona a s postulátem zákazu „*denegatio iustitiae*,“ („*odepření spravedlnosti*“), když mezery v zákoně jsou „*conditio sine qua non*“ („*podmínka, bez níž ne*“) aplikace analogie. Tato podkapitola vedle poznatků právní nauky sleduje vývoj právního názoru Nejvyššího správního soudu na přípustnost analogie, který od převážně

odmítavého postoje její přípustnosti ve správním právu vykrytalizoval v precizní stanovení podmínek její přijatelnosti.

Třetím ohniskem rozbíhavosti a zřejmé nezákonnosti interpretační praxe veřejného práva je absence uplatňování principu legitimního očekávání. Princip legitimního očekávání nachází svoji podobu jak v rovině hmotného práva v poloze právní jistoty, tak v rovině procesního práva jako součást práva na spravedlivý proces (ve smyslu řádnosti procesu a s vědomím nenalezení uspokojivé definice spravedlnosti - výstižněji „*fair proces*“) ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Legitimní očekávání je výrazně podpořeno vzájemně si neodporující interpretační praxí, která se může stát jeho zdrojem. V této souvislosti nelze nezmínit přinejmenším diskutabilní právní názor Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 520/06 ze dne 23. 1. 2008 (N 18/48 SbNU 195) o vytvoření legitimního očekávání na základě dlouhodobé nezákonné jednotné interpretační a aplikační praxe správního orgánu.

Závěr disertační práce shrnuje rozebíranou problematiku, přičemž vyzdvihuje axiologickou náplň, jejíž přítomnost je seznatelná z konkrétních soudních rozhodnutí prezentovaných v této práci. Lze tak konstatovat vědomou prevalenci nepozitivistického ladění rozhodovací činnosti Nejvyššího správního soudu, jenž jako interpretační vodítko správního práva udává směr výkonu soudní moci ve věcech správního práva jako součásti práva veřejného a rovněž v tomto duchu cíleně ovlivňuje interpretační a aplikační praxi veřejné správy pojímané jako službu veřejnosti, majíce na zřeteli principy dobré správy.

Abstract

This dissertation deals with the role of the courts of administrative justice at the process of the unification of the legal norm interpretation in the field of public law.

Ambition of this dissertation first lies in the function and meaning of administrative justice in relation of the legal norm interpretation on the level of interpretation practice of administrative body, second in capturing the process of unification of judicial activities of administrative courts in formal position as instrumental presumption for full development of material conception which has axiological content and might offer the answer to the question of legal-philosophical direction of administrative judiciary.

This work is divided into three chapters on the basic level. The first chapter explains dualism in law within the meaning of dichotomy between private and public law. The administrative law as a part of public law is defined in the relationship to the private law through the different methods and aims of law regulation. This phenomenon has its origin in the contraposition of so called "vertical relationship" within the sovereign position of the public administration is applied and so called "horizontal relationship" within the relationship of private law are played on the basis of equality of subjects and the rule of autonomous will. Although the border between the public sphere and the private sphere is not sharp, it is pervaded and legal institutes are mingled each other. The administrative bodies make decisions about the rights and duties from both of these spheres of law. Traditional law dualism has long been surpassed but the distinction of public as well as private law is significant in terms of administrative judiciary conception.

The second chapter gives an overview of the development of administrative justice in the Czech Republic with the focus on conception in its particular historical phases. Splitting of judicial and legal protection to subject rights, in which it was intervened by the public power, is emphasized, between

administrative justice and general courts which make decisions in the civil agenda as a reflection of splitting of public and private law. The origin of this splitting laid in the old Austrian legislation of administrative justice. The foundations of the Supreme administrative court in the independent Czechoslovakia were laid in the article 105 of the Constitution from the year 1920, which approved the thesis of the administrative justice in its pure form, as it is a judicial protection of individual public-law rights. The continuity of development of the administrative justice was roughly broken off through the implementation of the general supervision of public prosecution and the cancellation of the administrative court at the geographic place of the Czech Republic, which became effective on 1.1.1953. The constitution of the Czech Republic from the year 1993 presumed existence of the administrative justice and established the Supreme Administrative Court as the highest judicial authority. The full renaissance was not achieved even through the Act No.115/1991 Coll., which is an amendment of the Act No. 99/1963 Coll., civil judicial trial in its fifth part "Administrative justice." Deficiency in this legal regulation, which did not make a difference between the protection of the individual public-law rights and rights of the private nature and especially did not provide the protection in the so called "full jurisdiction" in the meaning of the Article 6 (1) of the European Convention on Human Rights, were fully revealed in the judgment of the Constitutional Court Pl.ÚS 16/99 from the 27.6.2001, which took effect on 31.12.2002 and which completely derogated the fifth part of the Act No. 99/1963 Coll., civil judicial trial.

The new regulation of administrative justice contained in The Code of Administrative Justice No. 150/2002 Coll. resurrected the conception of administrative justice as a justice primarily based on providing widely contained protection to the individual public-law rights. The organisation of the courts of administrative justice, when the jurisdiction is implemented partly by specialised benches and specialised judges sitting alone in regional courts and partly by the Supreme Administrative Court, presents the hybrid compromising model of considered options. In the connection of the application of principle of

dividing of judicial protection there was established a specialised bench with the jurisdiction to make decision in the area of competence contest arising between the courts of administrative justice and the general courts making decisions according to the fifth part of the Act No. 99/1963 Coll., civil judicial trial.

The third part is focused on the role of the courts of administrative law and especially of the Supreme Administrative Court by the process of unification of the legal norm interpretation in the field of public law, and it is presented in two levels.

Firstly, the attention is devoted to the mechanism of the unification of the legal norm interpretation, which is in the power of administrative justice ("formal approach to the unification"). This mechanism disposes of two kinds of instruments. Partly, some of them are able to have an effect on the performance of the public administration; partly some of them are defined as a prevention to avoid the disunity inside of the judicial power. The Supreme Administrative Court has presented substantial self-restraint in the relationship to the possibility to adopt the institute of a principal resolution as an extra procedural means of the unification of the legal norm interpretation, which I consider as a manifestation of a respect to the principle of the separation of power.

If a bench of the Supreme Administrative court makes its decision at a proposition of law which differs from the proposition of law already expressed in a previous decision made by the Supreme Administrative Court, the bench shall refer the matter to an extended bench for its decision. The problem of consideration to maintain the identity of the legal issue and the qualification of relevant propositions of law in the meaning of their competition are raised. The impartiality of the administrative authority of a territorial self-governing unit, if a decision is made by the officer of this body in the matter to touch the individual public-law rights of territorial self-governing unit, which is widely discussed, belongs to the current issues placed in front of the extended bench for its

decision. The Supreme Administrative Court realizes its function as a guarantor of the unification of decision-making by ruling of cassation complaint, an extra-procedural adoption of a position and by the publishing of the Collection of Decision of the Supreme Administrative Court, which contained selected decisions. Publishing of main judicial decisions made by judicial courts is determined by the law to the Collection of decisions of the Supreme Administrative Court, only if it is not possible to play the role of a case filter in administrative judiciary.

The role of administrative courts in the interpretation of unifying norms of public law is also subjected to analysis in terms of grasping the interpretation of norms of public law (the “material, value concept unification”). Interpretation of the law in the hands of administrative courts is a tool for axiological direction decision making practice of administrative bodies. In this way we can look at each decision of the Administrative court as at the decision to significantly intervene in the process of unifying the interpretation norms of public law either by reinforcing unifying tendencies or by its slowdown. Some core problems of interpretive practices of public administration can be traced in the case law of administrative justice.

Firstly it is issue of language methods of interpretation of legal norms. This subchapter includes the methodology of interpretation of legal norm. It also deals with the limits levels of language interpretation with illustrations of particular decisions of administrative courts. Among the legal opinions, which are here given attention, belongs an embarrassing material concept approbation of general character from the Supreme Administrative Court.

As another additional problem area of public law standards of interpretation was chosen the admissibility of analogy (“analogy legis, analogy iuris”) in administrative law. Judicial activity of administrative justice in this matter occupies a vital role in the direction for application practice of public administration. The matter is conceptually linked with the no-loopholes and no-conflict concept of rights and of loopholes law and to the postulate ban

“denegation iustitiae” (“denial of justice”), when the loopholes in the law “condition sine qua non” (“condition, without which no”) are application analogy. This subchapter, in addition to the knowledge of legal doctrine, follows the development of legal opinion of the Supreme Administrative Court on the admissibility of analogy, which crystallized from largely rejecting attitude of its admissibility in administrative law to a precise determination of its acceptability.

The third point of divergence and obvious illegality of performance practice of public law is the absence of application of the principle of legitimate expectations. The principle of legitimate expectation found its form both in terms of substantive law in the position of legal certainty and in terms of procedural law as a part of the right to a due process (in terms of a regular process and aware of not finding a satisfactory definition of justice – “fair process”) within the meaning of Art. 36 par. 2 of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms. Legitimate expectation is strongly supported by the interpretation practice which does not contradict each other and which can become the source. In this content I can not forget to mention at least the arguable legal opinion of the Constitutional Court judgment (520/06 of 23.1.2008 – N 18/48 SbNU 195) to create a legitimate expectation on the basis of long-term illegal uniform interpretation and application practice of administrative authority.

The thesis conclusion summarizes the discussed problems and highlights the axiological charge whose presence is perceptible from specific judgment presented in this thesis. It can observe the conscious no-positive direction of decision making of the Supreme Administrative Court, which gives the direction of exercise of jurisdiction in matters of administrative law as a part of public law. It also affects the interpretation and application practise of public administration seen as a public service, having in mind the principles of a good administration.

Klíčová slova

dualismus práva, veřejné právo, správní právo, subjektivní veřejné právo, správní soudnictví, správní orgán, správní rozhodnutí, soudní ochrana, všeobecný dozor prokuratury, Evropská úmluva o ochraně základních práv a svobod, plná jurisdikce, moderace, Nejvyšší správní soud, Ústavní soud, specializovaný senát, specializovaný samosoudce, osoba zúčastněná na řízení, nicotnost, nečinnost, nezákonný zásah, zvláštní senát, vyvlastnění, kasační stížnost, rozšířený senát, stanoviska, zásadní usnesení, Sbírka rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, mechanismus sjednocování, rozpolcenost, interpretace, právní norma, judikatura, jazykový výklad, materiální pojetí, formální pojetí, princip, legitimní očekávání, právní jistota, spravedlivý proces, dobrá správa, veřejná správa

Key Words

dualism of law, public law, administrative law, individual public-law right, administrative justice, administrative authority, administrative decision, judicial protection, general supervision of public prosecution, the European Convention on human Rights, full jurisdiction, moderation, the Supreme Administrative court, the Constitutional Court, specialised bench, specialised judge sitting alone, person participating in the proceeding, nullity, inaction, unlawful interference, extraordinary bench, expropriation, complaint, extended bench, position, ruling of an exemplary nature, the Collection of Decision of the Supreme Administrative Court, mechanism of unification, disunity, interpretation, legal norm, judicature, language interpretation, material conception, formal conception, principle, legitimate expectation, legal certainty, fair trial, good administration, public administration