

PROBLÉMY NOVÉ ČÁSTI PÁTÉ O. S. Ř

(spoluautoři: MIKEŠ J., ZOULÍK F.)

I.

Nálezem ze dne 27. 6. 2001 zn. P1 ÚS 16/19, který byl vyhlášen pod č. 276/2001 Sb., zrušil Ústavní soud ke dni 31. 12. 2002 celou část pátou o. s. ř. [tj. §§ 244 až 250t)], která je nadepsána „Správní soudnictví“. Tento náleží není hodnocen jednoznačně. Jeho věcné řešení je většinou vítáno, ale současně je poukazováno na problematičnost postupu Ústavního soudu, spočívající zejména v tom, že zde chyběl právně relevantní návrh na zrušení všech těchto ustanovení, a v tom, že zrušena jsou i ustanovení, která nejsou protiústavní, a to i těch, která byla v některých dřívějších rozhodnutích Ústavního soudu výslovně prohlášena za konformní s ústavou.¹ Vrhá to stín i na důvody, pro které k tomuto zrušení došlo, zvláště když k rozhodování Ústavního soudu došlo v době, kdy osud zrušovaných ustanovení byl již „zpečetěn“ a byla připravována nová úprava. Nález Ústavního soudu ovšem zajistil její nezbytnost, avšak termínováním jejího přijetí negativně ovlivnil jak její přípravu, tak i její projednání.

Těžiště nové úpravy zcela nepochybně spočívá v zákoně č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen o. s. ř.), který představuje novou komplexní úpravu správního soudnictví a zcela nahrazuje úpravu dosud obsaženou v páté části o. s. ř. Nová úprava odstraňuje rozpor dosavadní úpravy s čl. 6 odst. 1 Úmluvy (sdělení č. 209/1992 Sb.), týkající se tzv. plné jurisdikce, a kromě toho odstraňuje i to, co Ústavní soud dosti záhadně nazývá „deficity ústavnosti“, k nimž patří určité nedokonalosti ústavní i zákonné úpravy (např. jednostupňovost správního soudnictví, nedostatek ochrany před nečinností správního orgánu, omezení v možnostech účastenství apod.).

S. ř. s. však není jediným zákonem, který nahrazuje dosavadní úpravu, obsaženou v části páté o. s. ř. Spolu s ním vedle něho dochází zákonem č. 151/2002 Sb. k další novelizaci o. s. ř.: pod bodem 38 je stanoveno, že se za § 243d) vkládají nové § 244 až 250 n, které jsou uvedeny nadpisem „Řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem“. Tato ustanovení představují novou část pátou o. s. ř. Podle těchto ustanovení je možné v případech, kdy správní orgán pravomocně rozhodl o soukromoprávních záležitostech uvedených v § 7 odst. 1 o. s. ř., podat u soudu návrh na opětovné projednání téže věci v občanském soudním řízení.

¹ Srov. k tomu V. Mikule, V. Sládeček: Nad nálezem Ústavního soudu, kterým byla zrušena úprava správního soudnictví, *Bulletin advokacie* 10/2002, s. 59–66; F. Penk: Poznámka na okraji nálezu Ústavního soudu o zrušení části páté o. s. ř. o správním soudnictví, *Bulletin advokacie* 10/2002, s. 67–68.

Řízení podle nové části páté o. s. ř. tudíž není správním soudnictvím. Tak dochází ke dvojímu režimu, jak lze u soudu napadnout správní akt, a to buď podle s. ř. s., nebo podle o. s. ř., přičemž obě cesty se podstatně liší. Dosavadní správní soudnictví mělo sice též dvě formy (řízení o žalobách, a řízení o opravných prostředcích), ale v obou případech šlo o přezkoumání správního aktu. Tyto dvě formy se dnes spojují a místo toho dochází k daleko podstatnějšímu rozdělení.

Tento dualismus jde tak daleko, že nepochybně bude vyvolávat kompetenční spory o tom, zda v určitém případě je namístě postup podle s. ř. s. anebo podle o. s. ř. Tyto spory očekává přímo zákonodárce, který i pro jejich řešení zřídil senát (zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů). I tato úprava bude spojena s řadou problémů, počínaje zcela základním, zda jde o spor o pravomoc (totiž vedle civilní a trestní soudní pravomoci o soudní pravomoc správní), anebo o zvláštní spor o příslušnost (a to o věcnou i kauzální zároveň). Zákon č. 131/2002 Sb. je třeba rovněž považovat za součást nové úpravy nahrazující dosavadní pátou hlavu o. s. ř.

II.

Zařazení nové hlavy páté do o. s. ř. je důsledkem uvedené dualistické koncepce nové úpravy. Do o. s. ř. se tím dostává zvláštní úprava, přičemž rozhodně nejde o napravení nějakého „deficitu ústavnosti“ ve smyslu nálezu Ústavního soudu, ale o řešení nové. Důvody, pro které k němu dochází, můžeme si pouze domýšlet.

Zdá se, že nejvíce inspirující byla určitá analogie s úpravou, která platila na základě ústavy z roku 1920 a navazovala na předchozí úpravu. Podle čl. 105 Ústavní listiny ČSR bylo možné v případech, kdy správní úřad rozhodl o soukromoprávních nárocích, dovolat se nápravy pořadem práva. Podrobněji tento postup upravil zákon č. 217/1925 Sb., podle něhož bylo možné podat žalobu na plnění nebo žalobu určovací a v případech stanovených zvláštními zákony volit i cestu nesporného řízení. Toto řešení našlo řadu kritiků, mezi nimiž je třeba uvést zejména Pražáka, Herrnitta, Weyra a Hoetzela. Posledně jmenovaný uvedl, že by bylo účelnější i v těchto případech připustit stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu (tedy standardní postup) a odkázal na své a Háchovo dobrozdání (senátní tisk 2094/1925), z něhož vyplývá, že stanovený postup způsobí řadu problémů a komplikací.² Úprava podle zákona č. 151/2002 Sp. i úprava podle čl. 105 Ústavní listiny ČSR z r. 1920 vycházejí zřejmě ze shodné koncepce vyplývající z toho, že při oddělení soudnictví a správy nemůže soudní kontrola správy nahrazovat její činnost, a soud tudíž nemůže rozhodovat místo správy. Tato zásada platí však jen pro věci veřejnoprávní. Pokud jde o záležitosti soukromoprávní, státní zásahy do nich a z nich vyplývající kompetence správy jsou pro správu jakýmsi „cizím“ prvkem, a proto je namístě, aby v těchto případech mohl soud rozhodovat meritorně (nikoli jen o přezkoumání správního aktu).

Tato koncepce je ovšem značně problematická z hlediska zásadního pojetí procesního práva a jeho vztahu k právu hmotnému. Jednotlivé procesní druhy a jejich základ-

² Srov. J. Hoetzel: Československé správní právo, část všeobecná, 2. vyd. Praha, Melantrich 1937, s. 414 an.

ní podoba se neodvíjí od obsahu řešených hmotněprávních vztahů, ale jsou samostatným právním fenoménem.³ Pro proces jsou daleko více relevantní jiné dvě skutečnosti. Tou první je struktura právních vztahů, přičemž dvoustranné právní vztahy sobě rovných subjektů se liší od všech ostatních, ať už jde o vztahy vícestranné nebo o dvoustranné smluvní vztahy založené na nerovnosti. Tou druhou skutečností je cíl, jehož má být procesem dosaženo; jím může být meritorní rozhodnutí o sporných právech a povinnostech nebo konstitutivní rozhodnutí o sporných právech a povinnostech nebo konstitutivní rozhodnutí o určité právní činnosti anebo přezkoumání správnosti či platnosti rozhodnutí státního orgánu. Protože různá struktura právních vztahů i různé procesní cíle se vyskytují jak v právu soukromém, tak v právu veřejném, není žádným neobvyklým jevem, jestliže soudy rozhodují v civilním procesu i o veřejnoprávních věcech či naopak, jestliže se správní akty týkají i soukromoprávních záležitostí. Vždyť např. v Anglii až do sklonku 19. století vydávaly individuální správní akty jen soudy a opačné příklady správní ingerence do soukromoprávní sféry jsou natolik četné, že je ani není třeba zvláště uvádět. Za těchto okolností není třeba považovat správní akty týkající se soukromoprávních vztahů za anomálii, pro kterou je třeba stanovit zvláštní procesní postup.

Nutnost zvláštního procesního postupu pro tyto případy nevyplývá ani z čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Pojem „občanského práva a závazku“, jímž jsou podle tohoto článku poskytovány garance soudní ochrany, nezahrnuje totiž jen soukromoprávní záležitosti, ale i celou řadu veřejnoprávních subjektivních práv. Z hlediska tohoto ustanovení není proto sebemenšího důvodu k tomu, aby ochrana soukromoprávních vztahů měla jiný režim než ochrana jiných vztahů, na něž se uvedené ustanovení rovněž vztahuje. Platí to tím spíše, že s. ř. s. stojí na zásadě plné jurisdikce, čímž odstraňuje námitku, že dosavadní soudní ochrana byla nedokonalá.

Pro přezkoumání správních aktů, jimiž bylo rozhodnuto o soukromoprávním nároku, by proto bylo možné využít obecného postupu podle s. ř. s., kdyby zde neexistovala zvláštní úprava. V úvahu by ovšem přicházela i další alternativa, aby pro tyto případy byl následně připuštěn „pořad civilního práva“, abychom použili staršího, ale dodnes používaného termínu, který v podstatě znamená, že jde o záležitost žalovatelnou v civilním procesu podle obecných ustanovení o tomto řízení. Toto řešení by ovšem předpokládalo, aby bylo využito ustanovení § 8 o. s. ř. o dělené pravomoci.

O dělení pravomoc ve smyslu cit. ustanovení však může jít jen při splnění určitých podmínek.⁴ K nim patří především to, že věc nebyla v řízení, které předchází soudnímu, s konečnou platností vyřešena, takže soudní řízení je od samého svého počátku řízením novým, ne navazujícím na řízení předchozí. Podle zákona č. 151/2002 Sb. se však o něco takového vůbec nejedná z následujících důvodů: a) Předcházející správní řízení musí být pravomocně skončeno, takže nemůže být řeč o jeho bezvýslednosti. b) Soud neprojednává celou věc znova, ale jen v mezích, v nichž byl správní akt napaden. c) Existuje možnost kolize „nápravných prostředků“ podle s. ř. s.

³ Blíže k odůvodnění tohoto pojetí viz A. Winterová a kol.: *Civilní právo procesní*, 2. vyd. Linde Praha 2002, s. 40 n; F. Zoulík: *Soudy a soudnictví*, C. H. Beck. Praha 1995, s. 113 an.

⁴ Srov. Z. Češka a kol.: *Občanské právo procesní*, Panorama, Praha 1989, s. 83.

a podle o. s. ř. d) Soudní rozhodnutí má povahu rozhodnutí meritorního jen tehdy, jestliže nahradí správní akt pro jeho nesprávnost [§ 250 j) o. s. ř.]. e) Ve všech ostatních případech [§ 250 k) o. s. ř.] zůstává správní akt v platnosti (anebo ožívá po skončení soudního řízení). Lze proto konstatovat, že o dělenou pravomoc ve smyslu § 8 o. s. ř. v daném případě nejde; ostatně ji vylučuje i ustanovení § 244 odst. 1 písm. 4 o. s. ř.

Nejde-li o dělenou pravomoc podle § 8 o. s. ř., znamená to, že jde o „zvláštní“ řízení, které nelze považovat ani za přezkumné řízení (jakým je řízení podle s. ř. s.), ani za řízení, kterým se meritorně rozhoduje o určitém nároku (jakým je sporné řízení podle o. s. ř.). V zákoně č. 151/2002 Sb. se oba dva tyto typy řízení navzájem pletou.

Dá se říci, že převládají prvky řízení přezkumného⁵; stačí poukázat na to, že správní akt po dobu tohoto řízení (a často i po něm) zůstává v platnosti, že návrh podaný neoprávněnou osobou se odmítá, ačkoli jde o nedostatek aktivní legitimace, že jako meritorní rozhodnutí je upraveno jen nahrazení správního aktu atd. Je proto možné konstatovat, že uvedené řízení je sotva možné považovat za „pořad práva civilního“. Na tom nemůže nic změnit ani důvodová zpráva, která úmysl zákonodárce vysvětluje jinak.

Okolnost, že jde o zvláštní řízení, zcela nepochybně znamená, že s. ř. s. pro něj použít nelze, ani subsidiárně, ani analogicky. To je přímý důsledek toho, že toto řízení je s řízením podle s. ř. s. „neslučitelné“, že jej má pro určitý okruh případů vyloučit a nahradit. Tato okolnost má ovšem i své negativní dopady. Z nich nejzávažnější je zřejmě ten, že v těchto případech nebude k civilnímu soudu přípustná žaloba proti nečinnosti správního orgánu.

Problematicčnost dualistické právní úpravy je zvyšována tím, že hranice mezi obecným řízením přezkumným podle s. ř. s. a řízením podle zákona č. 151/2002 Sb. jsou velmi vágní. Kritériem zde má být, zda jde o záležitost soukromoprávní, nebo veřejnoprávní. Soukromoprávní věci jsou charakterizovány stejně jako v § 7 odst. 1 o. s. ř., ale to nestačí. Existuje několik kritérií určujících hranice mezi soukromým a veřejným právem. I když podstatná část právních vztahů je při použití kterékoli z těchto teorií buď veřejnoprávní nebo soukromoprávní, liší se podle nich řešení v hraničních oblastech. Jestliže pak zákon vůbec žádné kritérium rozhraničení ani náznakem nestanovil, otvírá tím zcela neomezené pole judikatury k posouzení, co je veřejnoprávní a co je soukromoprávní. Na jedné straně lze od toho očekávat určitý přínos k řešení tohoto rozhraničení, ale na druhé straně je ošidné, mají-li být teoretické otázky řešeny autoritativně (k čemuž patří i judikáty).

Posuzujeme-li celkovou povahu řízení, které je zákonem č. 151/2002 Sb. upraveno jako nová část pátá o. s. ř., je třeba je považovat za řízení zcela zvláštní, které má hybridní povahu. Jednak obsahuje prvky řízení přezkumného a současně meritorního.

Nechceme odmítat hybridní právní jevy jen proto, že jde o hybridy. Nevylučujeme, že někdy mohou mít své opodstatnění, zejména když potřeba takových úprav vyplynula z aplikační praxe. Považujeme však za nesprávné, jestliže hybridní řešení má být koncepcí nové úpravy. Nejde přitom jen o řešení, které je pochybné teoreticky, ale současně o řešení, které musí způsobit řadu problémů v aplikační praxi.

⁵ M. Kopecký ve stati „Soudní řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem (k nové části páté o. s. ř.)“ publikované rovněž v tomto Sborníku, je přímo označuje za řízení přezkumné.

III.

Zvláštní druh občanského soudního řízení podle 5. části o.s. ř. je upraven jenom kuse, sice ve čtyřech hlavách, ty však obsahují pouhých 19 paragrafů. Z nich § 245 stanoví, že není-li v této části uvedeno jinak, užijí se přiměřeně ustanovení první až čtvrté části o. s. ř. To znamená, že zde podpůrně platí obecná ustanovení, činnost soudu před zahájením řízení, řízení v prvním stupni i opravné prostředky. My však zde dodáváme, že nový druh civilního řízení zasazený takto do kontextu občanského soudního řádu musí též respektovat základní teoretické postuláty, základní principy a instituty civilního procesního práva, protože není stavbou na zelené louce, ale stavbou zasazovanou do historicky obydleného a uspořádaného prostředí, jež je třeba respektovat. A v tomto směru máme určité dále vyjádřené pochybnosti.

1. Z teoretického procesního hlediska si nejprve položíme otázku, jaká je povaha řízení podle 5. části o. s. ř. V civilním procesu může mít řízení povahu řízení sporného, nebo povahu řízení nesporného. To bylo teoreticky uznáváno a rozlišováno i v době, která takovému rozlišení nepřála a koncipovala proces jako jednotný, shodně ovládaný principem materiální pravdy. I tehdy, v šedesátých letech minulého století, však si objektivní podstata této diferenciacie vynutila uznání určitých rozdílů, které nakonec byly respektovány. Četné novelizace občanského soudního řádu po r. 1989 a zejména tzv. velká novela, zákon č. 30/2000 Sb., daly pak průchod tomuto rozlišování, mj. i pod tlakem potřeb obchodního soudnictví, takže v současné době novelizovaný občanský soudní řád obsahuje řadu ustanovení, která jsou použitelná jen ve sporech. Pro řízení nesporná jsou buď výslovně anebo z povahy věci vyloučena. Proto určení povahy nového řízení podle 5. části o. s. ř. bude směrodatné i pro rozsah subsidiárního použití ostatních částí o. s. ř. v tomto řízení.

Kritérií rozlišování sporného a nesporného řízení je v procesní literatuře popsána celá řada,⁶ počínaje základními procesními principy až po deklaratorní (ve sporném řízení) či konstitutivní (v nesporném řízení) charakter meritorního rozhodnutí. Většinou panuje shoda v tom, že nejvýznamnějším rozlišovacím kritériem je okruh a vzájemné postavení účastníků řízení. Ve sporném řízení stojí proti sobě dvě strany sporu jako vzájemní odpůrci: jsou to žalobce a žalovaný. To není samoučelné. Právní spor může existovat jen mezi stranami sporu, mezi nimiž soud pak rozhodne jako nezúčastněný třetí.

Princip sporu nevyklučuje pluralitu účastníků, ale dvě strany sporu musí být vždy zachovány, takže účastníci musí stát vždy na jedné nebo druhé straně. Je rovněž vyloučeno, aby účastníkem sporu byl jen jeden subjekt.

Naproti tomu v nesporném řízení může být účastníkem jen jeden subjekt, může jich být i více, ovšem nikdy netvoří dvě sporné strany, ale každý z nich v procesu stojí a jedná sám za sebe.

K charakteristice sporného procesu z hlediska účastníků dále patří i to, že účastníky konkrétního řízení určuje žalobce. Činí to tím, že jednak je sám žalobcem a jednak

⁶ Srov. např.: Hora, V.: Československé civilní právo procesní, Praha 1923, zejména II. díl, s. 5 an., Štajgr, F.: Některé teoretické otázky civilního práva procesního, AUC 1969, s. 55, Zoulik, F.: Řízení sporné a nesporné jako druhy civilního procesu, Studie ČSAV č. 4/1969, s. 87 an., a další.

označuje svého odpůrce – žalovaného. Tím je soud bezpodmínečně vázán v tom smyslu, že musí rozhodnout spor právě mezi těmito stranami, takže sám soud nikdy nemůže někoho jako účastníka přibrat. Ustanovení § 92 zná „přistoupení“ účastníka, to je však něco jiného, než „přibrání“ účastníka soudem.

Zvolil-li zákon v 5. části o. s. ř. takovou koncepci účastenství, jakou stanoví § 250a odst. 1 a odst. 2, totiž že účastníky jsou ti, kteří jimi byli v řízení před správním orgánem a že soud sám přibere za účastníka někoho, kdo by se podle tohoto vymezení řízení neúčastnil, vymezil tím povahu řízení jakožto řízení nesporného (nikoli sporného). Jinak a názorněji řečeno: nemůže jít o soudní spor tam, kde není proti žalobci také žalovaný, totiž ten, proti němuž žalobce svou žalobu směřuje.

Nemáme proto pochyb o tom, že v daném případě nejde o soudní řízení sporné, nýbrž o řízení nesporné povahy a vyvodíme z toho dále závěry, pokud jde o přiměřené použití první až čtvrté části o. s. ř. Z použité terminologie (žaloba, žalobce) a ostatně i výslovně z důvodové zprávy k s. ř. s. sice plyne, že zákonodárce sám považuje nové řízení za sporné, ale zde jej musíme ujistit že ani použitá terminologie, ani důvodová zpráva k zákonu nenastolí sporné řízení tam, kde chybí jeden konstitutivní prvek sporu, tj. žalovaný.

Nová pátá část občanského soudního řádu se tak dostala do přímého rozporu s nedávno nastoleným trendem v civilním soudním řízení. Zákon č. 30/2000 Sb. (velká novela o. s., ř.) totiž provedl takové systematické a terminologické změny ve třetí části zákona (konkrétně v ustanoveních § 79 a § 90–94), aby znovu zavedl to, co bylo teoreticky jasné, historicky prověřené a prakticky užívané: ve sporech se užívá označení žaloba (žalobce, žalovaný), v nesporných věcech návrh na zahájení řízení (navrhovatel, ostatní účastníci). Velká novela, občanského soudního řádu nabyla účinnosti 1. ledna 2001, její pokus o terminologické a pojmové vyjasnění tak vydržel přesně dva roky. Obáváme se, že tomu tak je z nepochopení.

2. Řízení podle 5. části o. s. ř. se zahajuje na návrh, který se zde nazývá žalobou (sice nesprávně, jak bylo výše zdůvodněno, avšak zákonné terminologie se přidržíme). Žalobu je oprávněn podat ten, kdo byl dotčen na svých právech rozhodnutím správního orgánu (§ 246), tedy zpravidla účastník řízení před správním orgánem (legislativní zkratku „správní orgán“ vymezuje § 244). Žalobu lze podat teprve po využití řádných opravných prostředků (odvolání, rozkladu), a proto bude třeba § 247 odst. 1 vyložit tak, že dvouměsíční lhůta k podání žaloby běží od doručení rozhodnutí správního orgánu o řádném opravném prostředku (nikoli od doručení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně). Pozdě podanou žalobu soud odmítne [§ 250g odst. 1 písmo a), resp. písm. c)]. V tom se obráží hybridní povaha řízení, které chce být současně řízením prvostupňovým i opravným. Dvouměsíční lhůta je zřejmě chápána jako lhůta procesní: o jejím počítání proto platí ustanovení § 57 o. s. ř., zejména i jeho 3. odstavec o tom, že lhůta je zachována, je-li posledního dne žaloba odevzdána orgánu, který ji má doručit (poště). Platí zde i ustanovení § 58 o prominutí zmeškání, to však v případě žaloby zákon vylučuje (§ 247 odst. 1).

Náležitosti žaloby jsou uvedeny v § 246 odst. 2, včetně odkazu na obecné náležitosti podání. Ze všech náležitostí věnujme pozornost žalobnímu petitu, který zákon vyjadřuje slovy „jak má být spor nebo jiná právní věc soudem rozhodnuta“ a zahrnu-

je i rozsah, v jakém má být věc projednána a rozhodnuta. Zmínkou o rozsahu se zřejmě připouští, že žalobou lze požadovat rozhodnutí jen v části práv dotčených rozhodnutím správního orgánu. To odpovídá i ustanovení § 250j odst. 2 o rozsahu nahrazení správního rozhodnutí, prakticky je však těžko představitelné, že účastník bude mít nakonec o části práva rozhodnutí správní a o části soudní rozsudek.

V otázce „jak má být spor nebo jiná věc soudem rozhodnuta“ je nepochybné, že předmět řízení, který je tím vymezen, se musí pohybovat v rámci rozhodnutí správního orgánu. Lze říci, že soud má rozhodnout o tomtéž, ale jinak. Žalobní petit musí tedy zcela odpovídat předmětu předchozího řízení před správním orgánem, ať už byl vymezen návrhem účastníka správního řízení nebo správním orgánem samým. Postup při vybočení petitu žaloby z tohoto rámce, které nelze vyloučit, se zřejmě bude, stejně jako jde-li o jiné vady žaloby, řídit ustanovením § 43 o. s. ř. o nápravě vad a žalobce bude soudem vyzván, aby svůj žalobní petit uvedl do souladu s předmětem dřívějšího správního řízení.

Soudní řízení je zahájeno dnem, kdy žaloba došla soudu. Další dispoziční úkony jsou možné jen omezeně. Zpětvzetí žaloby je patrně možné za podmínky § 96 o. s. ř. Změna žaloby by byla možná za podmínky § 95 a za podmínky, že nevybočí z rámce předmětu předchozího řízení (viz výše o žalobním petitu). Ustanovení § 250b odst. 3 se jeví v této souvislosti jako nesmyslné, protože soud jedná o žalobě, která mu byla podána, nikoli o návrhu, o němž rozhodl správní orgán. Vzájemný návrh (§ 97, 98) ani soudní smír (§ 99) nepřicházejí jakožto instituty sporného řízení vůbec v úvahu.

3. Jako v každém civilním řízení soud nejprve zkoumá náležitosti žaloby (a postupuje případně podle § 43), dále zkoumá procesní podmínky (§ 103 an.). Pravomoc soudu k projednání žaloby se posuzuje podle § 7 a § 244 o. s. ř., patrně nezávisle na tom, jak svou pravomoc posoudil správní orgán, pokud se ovšem věci zabýval. Pokud by rozhodování správního orgánu nepředcházelo, soudní pravomoc by nebyla dána a soud by musel řízení zastavit. Věcná příslušnost soudu se posuzuje podle § 249.

Vztahy mezi soudy správního soudnictví a soudy civilního soudnictví však zákon chápe rovněž jako vztahy věcné příslušnosti, nikoli vztahy pravomoci (i když by teoreticky mohlo o vztah pravomoci jít). Tak se vedle sebe ocitá věcná příslušnost ve dvojitým smyslu. Soud proto postupuje při zjištění nedostatku věcné příslušnosti podle § 104a, půjde-li o řešení věcné příslušnosti v rámci civilního řízení (např. mezi okresním a krajským soudem podle § 249 odst. 1 a 2). Půjde-li však o to, že by věc měla náležet správnímu soudnictví, bude postupovat podle § 104b a § 104c o. s. ř. Podle § 104a se otázky nedostatku věcné příslušnosti řeší tak, že soud věc předloží se zprávou o tom vrchnímu soudu, resp. i Nejvyššímu soudu, aby ten o věcné příslušnosti rozhodl. Podle § 104b však má soud řízení zastavit (odst. 1), v některých vyjmenovaných věcech ale jen vysloví, že není věcně příslušný a bez zastavení řízení věc postoupí soudu správního soudnictví (odst. 2). Za podmínky odstavce 3 anebo za podmínky § 104c se obrátí na zvláštní senát podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, aby ten o kompetenčním sporu rozhodl. Ve všech uvedených případech musí být dána účastníkům možnost se k otázce věcné příslušnosti vyjádřit, proti rozhodnutí o zastavení řízení je vždy přípustné odvolání. K tomu ještě připojme, že soudy správního soudnictví rozhodují podle § 46 odst. 2 s. ř. s. jinak: pro

nedostatek věcné příslušnosti se věc odmítá. Již na první pohled je zřejmé, že nadměrná komplikovanost řešení kompetenčních otázek vytváří opět řadu pastí, v nichž se může racionální poskytování soudní ochrany utápět anebo přinejmenším výrazně zdržovat. Avšak na otázku, která se nabízí, zda je tak komplikované řešení nezbytné, nenacházíme odpověď.

Místní příslušnost je upravena v § 250. Řídí se obecným soudem účastníka určeného v písm. a) nebo b) (nemusí být totožný se žalobcem) nebo sídlem správního orgánu, ve věcech práv k nemovitosti je určující poloha nemovitosti. Obecný soud se bude určovat podle § 85, 85a. Postup při nedostatku místní příslušnosti se bude řídit ustanovením § 105.

Ostatní procesní podmínky nemají zvláštní úpravu, bude tedy nutno zkoumat a posuzovat způsobilost účastníků být účastníky soudního řízení (§ 19 o. s. ř.), procesní způsobilost a zastupování (§ 20 an.), překážku litispendence (§ 83) či rei iudicatae (§ 159a) podle § 104.

4. Okruh účastníků řízení je stanoven v § 250a odst. 1 včetně možnosti přibrání účastníka soudem (odst. 2). Jinak nesmí být stanovený okruh účastníků měněn, s výjimkou procesního nástupnictví podle § 107 (univerzální sukcese) a § 107a (singulární sukcese). K § 107a je třeba poznamenat, že je institutem sporného řízení, a tedy by zde místo mít neměl, je však třeba dát přednost výslovnému znění zákona, které to umožňuje. Jinak ovšem je vyloučeno společenství účastníků (§ 91), vedlejší i hlavní intervence do řízení (§ 91a a § 93), přistoupení dalšího účastníka i záměna účastníků (§ 92).

Správní orgán, s jehož rozhodnutím žalobce nesouhlasí, účastníkem řízení není. Jeho role se omezuje na předání soudem vyžádaného spisu v dané věci. Soud mu sice doručí stejnopis žaloby a umožní mu, aby se k žalobě písemně vyjádřil, pokud tak chce sám učinit, je však otázkou, zda vyjádření k žalobě může soud správnímu orgánu uložit. Podle našeho názoru nemůže. Ustanovení § 250c odst. 3 vylučuje použití § 114b (spojené s domněnkou uznání nároku, které přirozeně správní orgán učinit nemůže, ani mu je nelze přičítat). Avšak ani § 114a nepřichází v úvahu, když správní orgán není účastníkem, a tak by mohlo jít nanejvýš o uložení povinnosti správnímu orgánu, aby sdělil soudu skutečnosti v rámci dokazování podle § 128. Tím veškerá součinnost soudu se správním orgánem končí. Soudu není uložena ani povinnost své rozhodnutí ve věci správnímu orgánu doručit (z obecných ustanovení to nevyplývá, když správní orgán není účastníkem), ani vrátit mu vyžádané spisy. Není však dost dobře možné, aby se správnímu orgánu nedostalo informace o tom, jak bylo dále s jeho rozhodnutím soudem naloženo, zejména když pro něho z toho plynou další povinnosti. To se týká nejen meritorních rozhodnutí, ale též usnesení o zastavení soudního řízení, ať již ve spojení se zpětvzetím návrhu na zahájení řízení před správním orgánem (§ 250h) anebo z jiných důvodů (§ 250k), když v takovém případě zůstává rozhodnutí správního orgánu nedotčeno. Jistěže zmíněný nedostatek lze překlenout tím, že soud sám své rozhodnutí správnímu orgánu doručí, popř. s vyžádanými spisy, bude-li to třeba. Nelze se však ubránit pocitu nedomyšlenosti takové právní úpravy.

5. Již zmíněné ustanovení § 250c odst. 3, které zapovídá výslovně použití § 114b, vyvolává svou kategorickou dikcí ještě i jiné otázky. Měl snad zákonodárce zato, že všechna ostatní ustanovení použít lze?

Občanský soudní řád má daleko k dokonalosti a jinak tomu snad ani být nemůže, vezmeme-li v úvahu, že postupným zaváděním různých prvků formální pravdy (např. kontumační rozsudek) a prvků koncentrace řízení (např. právě zmíněný § 114b) do původně jednotné koncepce procesu chce dosáhnout efektivnějšího, pružnějšího a dispozitivnějšího sporného procesu. Jsou snad tato nová ustanovení v řízení podle 5. části použitelná?

Začneme-li tím nejjednodušším, pak jistě nelze v řízení podle 5. části o. s. ř. použít ta ustanovení, která jasně dávají najevo svou příslušnost ke sporným řízením, když hovoří o žalobci a žalovaném nebo o účastníku, který měl ve věci úspěch proti účastníku, jenž úspěch neměl. Tak jako nelze použít § 114b, nelze použít ani ustanovení § 142 a 143 o náhradě nákladů řízení, a to proto, že náhrada nákladů se ukládá mezi účastníky sporu tak, aby ten, kdo prohrál, nahradil vítězi jeho náklady. Řízení podle 5. části však nemá poraženého, protože není procesním sporem. To považujeme za vážný nedostatek, protože náklady nepochybně účastníkům, zejména žalobci, vzniknou. Žalobce zaplatí soudní poplatek, náklady právního zastoupení, má hotové výdaje, avšak soud nemá, komu by jejich náhradu ve prospěch zvítězivšího žalobce uložil. Ustanovení o náhradě nákladů sporu zde použít nelze, obecné ustanovení o náhradě nákladu nesporného řízení občanský soudní řád nemá, a speciální úprava v 5. části o. s. ř. chybí.

Dále je nepochybné, že nelze použít ustanovení § 153a (o rozsudku pro uznání) ani § 153b (o rozsudku pro zmeškání), obě totiž hovoří o žalobci a žalovaném. Rovněž nelze použít, ani kdyby pro to jinak byly podmínky, § 172an. o platebním rozkazu a § 175 o směnečném a šekovém platebním rozkazu. Nelze rovněž použít již výše zmíněná ustanovení o účastenství ve sporném řízení.

Nejnovější přístup k diferenciaci institutů sporného a nesporného řízení v posledních novelizacích je založen na kritériu § 120 odst. 2. Toto ustanovení vypočítává řízení, která buď jsou, nebo je zákonodárce řadí mezi řízení povahy nesporné. Výčet těchto řízení je zde proto, že v nich (při obecně platící vyšetřovací zásadě a zásadě oficiality v nesporných věcech) stanoví povinnost soudu provést i jiné důkazy potřebné ke zjištění skutkového stavu, než byly účastníky navrhovány. Lze říci, že v těchto řízeních zákon zachovává, na rozdíl od sporů, princip materiální pravdy v jeho původní podobě ze šedesátých let minulého století. A protože právě zde je výčet řízení, jichž se to týká, obsažen, řeší řada nových ustanovení diferenciaci sporného a nesporného řízení odkazem na § 120 odst. 2, a to tak, že vylučuje jejich použití v těchto řízeních.

Činí tak např. § 115a o. s. ř. (jde o rozhodnutí bez jednání, které je za určitých podmínek možné ve sporných věcech, nikoli ve věcech nesporných), činí tak § 118c (jde o možnost stanovení soudcovské lhůty k uvedení skutečností a důkazů pod pohrůžkou, že k nim později již nebude přihlíženo), činí tak § 119a (jde o poučení účastníků před skončením posledního jednání o nutnosti uvést skutečnosti a důkazy dosud neuvedené s tím, že v odvolacím řízení to již nebude možné), činí tak § 131 (pokud jde o výslech účastníků k důkazu), činí tak § 205a a § 212a (pokud jde o zákaz novot v odvolacím řízení, výjimky z něho a důsledky jeho neuposlechnutí).

Obecně máme zato, že ustanovení občanského soudního řádu určená výlučně pro řízení sporné, nejsou v řízení podle 5. části o. s. ř. použitelná, protože, jak jsme výše

zdůvodnili, zde o řízení sporné nejde. Tento závěr vztahujeme na všechna výše uvedená ustanovení. A to i navzdory skutečnosti, že výčet řízení v § 120 odst. 2 je míněn jako taxativní a přitom řízení podle 5. části o. s. ř. zde uvedeno není. Neomezujeme se přitom jen na formální argument, že řízení podle 5. části je nové, a proto na ně dřívější výčet v § 120 odst. 2 nemohl pamatovat. Ještě více jde o to, že rozhodující musí být podle našeho názoru sám charakter řízení. Nelze-li určité řízení podřadit pod řízení sporné, se všemi jeho určujícími znaky, pak jde o řízení nesporné (nikoli sporné) a z toho je třeba vyvodit procesní závěry. Jistý problém vzniká, pokud jde o odvolací řízení, k tomu se však ještě vrátíme dále v bodu 8.

6. Průběh řízení dále upravují ustanovení § 250d, § 250e, § 250f a § 250b odst. 1. Vzhledem ke zvolené koncepci 5. části o. s. ř. je třeba vycházet z toho, že celé řízení (které vyústilo v rozhodnutí správního orgánu) probíhá znovu. V otázce skutkového stavu soud vychází ze spisu správního orgánu, z jeho rozhodnutí a z jeho případného vyjádření k žalobě, dále vychází z žalobních tvrzení a návrhů žalobce a z vyjádření jiných účastníků řízení. Skutková zjištění správního orgánu může vzít za svá, pokud nejsou zpochybňována, ale zopakování důkazů již provedených a provedení nových důkazů je v plném rozsahu možné. Dokazování se řídí ustanoveními části třetí hlavy druhé občanského soudního řádu.

Pokud jde o skutková tvrzení a návrhy důkazů, stanoví § 250d, že musí být uvedeny nejpozději do skončení prvního jednání, které, se v řízení před soudem konalo (s výjimkami obdobnými těm, které jsou známy civilnímu spornému řízení, např. § 118b odst. 1). Takto stanovený požadavek koncentrace účastnických tvrzení a návrhů je velmi přísný (v civilním řízení představuje § 118b nejpřísnější zákonnou koncentraci pouze pro vybrané spory). V případě 5. části o. s. ř. je to zřejmě odůvodněno tím, že jedno řízení (před správním orgánem) ve věci již proběhlo. Považujeme však za nedůsledné, jestliže přitom procesní úprava nemá žádné požadavky na účastnická tvrzení a návrhy důkazů již v předchozím řízení před správním orgánem, např. v tom smyslu, že před soudem nelze uplatňovat to, co nebylo uplatněno před správním orgánem (za určitých podmínek). To umožňuje účastníkům řízení před správním orgánem toto řízení zcela ignorovat. To však je jen dalším důsledkem rozpolcené koncepce nové 5. části o. s. ř.

Ustanovení § 250b odst. 1 stanoví povinné spojení řízení o dalších žalobách ve stejné věci. To je jen logické a správné, pokud lze slovům „stejně rozhodnutí“ rozumět jako „totéž rozhodnutí“. I bez takového ustanovení by se žaloby spojily, stejně jako se v jednom řízení projednává více odvolání podaných různými účastníky proti témuž rozhodnutí. Pokud by však „stejným rozhodnutím“ bylo myšleno obsahově stejné rozhodnutí, ale v jiné věci, dostalo by ustanovení § 250b podstatně jiný význam. Bylo by dobré, kdyby zákonodárce nevyvolával nepřesnou díkčí takoveto nejasnosti a dbal o větší přesnost svého vyjadřování (shodný interpretační problém vyvolává i § 104c).

7. Formou rozhodnutí v civilním soudním řízení je usnesení nebo rozsudek (pomineme-li platební rozkaz, který se zde neuplatní). Usnesením se rozhoduje, nestanoví-li zákon jinak (§ 167), rozsudkem se rozhoduje o věci samé (zákon však může stanovit, kdy se rozhoduje ve věci samé usnesením – § 152). Proto není pochyb, že o různých procesních otázkách rozhoduje soud i v řízení podle 5. část o. s. ř. usnese-

ním. Například usnesením rozhodne podle § 248 o odkladu vykonatelnosti i o odkladu právní moci rozhodnutí správního orgánu, o zrušení tohoto odkladu, o přibrání účastníka, o zastavení řízení z různých důvodů atd. [zcela stranou ponecháváme otázku, zda se odkladem právní moci podle § 248 odst. 2 písm. b) nepopírá sám předpoklad žaloby, kterým je, aby rozhodnutí správního orgánu bylo pravomocné].

Ustanovení § 250i a § 250j stanoví, jak má soud rozhodnout v meritu věci: Dospěje-li soud k závěru, že správní orgán rozhodl správně, zamítne žalobu (rozhodnutí správního orgánu tak zůstává zachováno), dospěje-li k závěru, že správní orgán rozhodl nesprávně, rozhodne sám jinak. Pouze pro tento druhý případ je v § 250j stanoveno, že soud rozhodne rozsudkem. Pro případ zamítnutí žaloby (§ 250i) forma stanovena není, z čehož by snad formálněprávně bylo možno dovozovat, že o zamítnutí žaloby se rozhodne usnesením. To je však přístup z procesního hlediska naprosto nepřijatelný (a to bez ohledu na to, zda jde o opomenutí zákonodárce anebo o záměr).

Soud má ve věci samé vždy nejméně dvě možnosti, a to ve vztahu k žalobě možnost kladnou a možnost zápornou. O obou (i o více možnostech) musí rozhodovat stejnou formou. Není znám v soudním procesu případ, že by tomu tak při rozhodování o žalobě nebylo. Vždyť by mohlo jít o porušení rovnosti účastníků, např. tím, že opravné prostředky proti rozsudku a proti usnesení se mohou lišit, takže by ten z účastníků, který brojí proti usnesení, měl horší pozici než ten, který se chce bránit rozsudku. Jiná věc je u opravných prostředků, konkrétně odvolání, kde se forma rozhodnutí lišit může. To však je proto, že rozhodným hlediskem je zde něco jiného: o zrušení napadeného rozhodnutí se rozhodne usnesením, protože řízení bude pokračovat, o potvrzení rozsudku se rozhodne rozsudkem, protože jím řízení končí. V případě 5. části o. s. ř. však zákon zvolil řízení prvostupňové, nikoli řízení opravné, nemůže proto takto svévolně s formou rozhodnutí zacházet.

8. O opravných prostředcích se v 5. části o. s. ř. vůbec nehovoří. Vzhledem k ustanovení § 245, který do podpůrného přiměřeného užití zahrnuje i část čtvrtou občanského soudního řádu, není pochyb, že opravné prostředky podle čtvrté části jsou proti rozhodnutím vydaným v 5. části o. s. ř. přípustné.

Řádným opravným prostředkem v civilním soudním řízení je odvolání. To bude přípustné vždy proti rozsudku, ledaže by jím bylo přiznáno peněžité plnění do 2000 Kč – § 202 odst. 2. Bude dále přípustné proti usnesení, nejde-li o případ § 202 odst. 1, který obsahuje výčet usnesení, proti nimž není přípustné odvolání. Odvolání bude zejména přípustné proti usnesení o zamítnutí žaloby podle § 250i (i když jsme proti tomu výše vznesli námitky, musíme spíše počítat s tím, že praxe bude v případě zamítnutí žaloby volit formu usnesení a pro ten případ uvažujeme i o odvolání).

Dále budou za splnění zákonných podmínek přípustné i mimořádné opravné prostředky, a to bez zvláštních problémů co do přípustnosti, protože půjde vždy o napadení soudního rozhodnutí, a tedy o uplatnění čtvrté části o. s. ř. bez nějakých odchylek přímo, nikoli pouze přiměřeně.

Problém, před který bude časem soudní praxe postavena, souvisí s odvolacím řízením a již jsme se o něm zmínili výše. Od 1. ledna 2001 upravuje občanský soudní řád dvě odlišná odvolací řízení. Nejsou tak sice výslovně označena, avšak rozdíl mezi nimi není zanedbatelný.

Rozštěpení odvolacího řízení souvisí s tím, že pro sporná řízení byla zavedena tzv. neúplná apelace, spočívající v tom, že skutečnosti a důkazy, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně, nelze již (až na výjimky stanovené v § 205a) v odvolacím řízení uplatnit. Budou-li přesto uplatněny, soud k nim nebude přihlížet (§ 213 odst. 3). Pro řízení nesporná (§ 120 odst. 2), dále pro řízení vykonávací (§ 254 odst. 4) a všeobecně pro odvolací řízení proti procesním usnesením takové omezení neplatí. Platí tam naopak, že v odvolání lze uvádět nové skutečnosti a důkazy.

Soudní praxe si bude muset zodpovědět otázku, do které z těchto dvou kategorií spadá odvolací řízení proti rozsudku podle § 250j a proti usnesení podle § 250i. Podle našeho názoru je odpověď z teoretického pohledu jasná a formulovali jsme ji už výše: Řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem podle části 5. o. s. ř. není sporným řízením, tudíž se § 205a obsahující zákaz novot v odvolacím řízení na ně nevztahuje. Dovedeme si však představit i odpověď opačnou, opírající se o ustanovení § 250d, který stanoví koncentraci účastnických tvrzení a návrhů důkazů již pro řízení v prvním stupni. Jak by tedy mohl zákon připustit nové skutečnosti a důkazy ještě v odvolacím řízení?

IV.

Podle platné právní úpravy patří do pravomoci některých správních orgánů rozhodování právních věcí, které vyplývají z občanskoprávních vztahů. Týká se to vlastnických a jiných věcných práv (práva zástavního, věcného břemene, práva předkupního s věcněprávními účinky). Patří sem zejména katastrální úřady a pozemkové úřady.

Pokud jde o katastrální úřady, byla jejich pravomoc v uvedených věcech založena zákonem č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění pozdějších předpisů. Podle ustanovení § 5 odst. 2 cit. zákona katastrální úřad, jsou-li splněny podmínky vkladu vlastnického nebo jiného věcného práva do katastru nemovitostí, vklad povoluje; v opačném případě návrh zamítne. Rozhodnutí, kterým se vklad povoluje se provede toliko zápisem ve spise, nedochází k jeho písemnému vyhotovení ani odůvodnění, ani doručení. Není proti němu, podle výslovného ustanovení zákona v § 5 odst. 3 „přípustný žádný opravný prostředek ani žaloba ve správním soudnictví“. Účastníci se o výsledku řízení dozvídají ze záznamu na kopii smlouvy, která se jim zasílá. Právní úprava vychází z názoru, že strany, které uzavřely smlouvu, jež je právním důvodem vzniku věcného práva, mají společný zájem na tom, aby došlo k věcněprávní změně tím, že dojde ke vkladu příslušného práva do katastru nemovitostí.

Naproti tomu v případě zamítnutí návrhu na povolení vkladu se rozhodnutí vyhotovuje, odůvodňuje všem účastníkům řízení. V ustanovení § 5 odst. 4 cit. zákona se i podle stavu ke dni 1. 1. 2003 k tomu uvádí: „Proti tomuto rozhodnutí je přípustný opravný prostředek. Pokud podanému opravnému prostředku katastrální orgán nevyhoví v plném rozsahu, rozhoduje o podaném opravném prostředku soud.“

Co se týče pozemkových úřadů, opírá se jejich pravomoc v uvedených věcech o zákon č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělské-

mu majetku (zákon o půdě), ve znění pozdějších předpisů. Podle ustanovení § 9 odst. 2 cit. zákona dohoda povinné osoby s osobou oprávněnou (restituentem) o vydání nemovitosti podléhá schválení pozemkovým úřadem formou rozhodnutí vydaného ve správním řízení. Podle dosavadního znění ustanovení § 9 odst. 3 cit. zákona „rozhodnutí o neschválení dohody přezkoumá na návrh účastníka soud; jestliže ani soud dohodu neschválil, vrátí věc pozemkovému úřadu k rozhodnutí ve věci“.

Nedojde-li k dohodě, rozhodne o vlastnictví oprávněné osoby k nemovitosti pozemkový úřad (§ 9 odst. 4 cit. zákona). I proti tomuto rozhodnutí je podle dosavadního znění zákona opravným prostředkem návrh na přezkoumání soudem (§ 9 odst. 6 cit. zákona).

Rozhodnutí vydaná v uvedených věcech mají povahu rozhodnutí pravotvorných, jimiž se zakládají, mění nebo ruší právní vztahy k nemovitostem. Nepřichází u nich v úvahu ukládání povinností, jejichž vynutitelnost by byla podmíněna vykonatelností rozhodnutí. Na podkladě uvedených rozhodnutí dochází k vyznačení nového právního vztahu k nemovitostem do katastru nemovitostí, a tím i ke zjednání právní publicity zapsaného hmotněprávního vztahu. Podle ustanovení § 11 zákona č. 265/1992 Sb. „ten, kdo vychází ze zápisu v katastru, je v dobré víře, že stav katastru odpovídá skutečnému stavu věci“.

Přichází-li podle občanského soudního řádu ve znění zákona č. 151/2002 Sb. (částečně od 1. 1. 2003 možnost aby i v těchto věcech na podkladě žaloby podle ustanovení § 246 an. rozhodoval soud [ve věcech katastru v prvním stupni krajský (městský) soud, ve věcech pozemkových úřadů v prvním stupni okresní (obvodní soud)], vytváří se tak nejistota ve věci právního vztahu založeného rozhodnutím katastrálního nebo pozemkového úřadu. Trvání této nejistoty je ohraničeno lhůtou, do které lze podat uvedenou žalobu, popřípadě dobou pravomocného rozhodnutí k této žalobě, popřípadě k odmítnutí žaloby.

V této souvislosti nelze přehlédnout ani to, co se podává z ustanovení § 250h o. s. ř. V rámci řízení o žalobě podle § 246 o. s. ř. může totiž účastník vzít v průběhu řízení před soudem návrh, kterým bylo zahájeno řízení před správním orgánem, zpět, a souhlasí-li se zpětvzetím návrhu ostatní účastníci řízení, soud řízení zcela, popřípadě v rozsahu zpětvzetí návrhu, zastaví. Rozhodnutí správního orgánu pozbude pak účinnosti v rozsahu, v němž je usnesením soudu dotčeno.

Lze se obávat možnosti zneužití tohoto postupu, jestliže po vyznačení hmotněprávního vztahu na podkladě rozhodnutí správního orgánu v katastru nemovitosti obyvatel zatíží předmětnou nemovitost zástavním právem k zajištění přijatého bankovního úvěru a v rámci řízení k žalobě podle § 246 an. o. s. ř. dojde ke zpětvzetí návrhu a nakonec k pozbytí účinnosti správního rozhodnutí.

V dané souvislosti nemůže zůstat stranou pozornosti ani ta skutečnost, že okruh účastníků v řízení před katastrálním úřadem a pozemkovým úřadem v uvedených věcech je stanoven zákonem a nelze jej rozšiřovat o další subjekty. Tak v případě povolení vkladu jsou podle § 4 odst. 1 zákona č. 265/1992 Sb. účastníky řízení pouze účastníci toho právního úkonu, na jehož podkladě má být zapsáno právo do katastru (smluvní strany), a nikdo jiný, i kdyby mohl být ve svých právech rozhodnutím dotčen např. v případě nerespektování předkupního práva. V takovém případě i podle dosavadní

právní úpravy měl možnost prosadit své právo např. dovoláním se relativní neplatnosti smlouvy, která byla právním důvodem změny právního vztahu, podle § 40a obč. z., žalobou podle třetí části občanského soudního řádu podle § 161 odst. 3 ve spojení s ustanovením § 603 odst. 3 obč. z.

Pokud jde o rozhodování pozemkových úřadů v uvedených věcech, je okruh účastníků určen v ustanovení § 9 odst. 8 zákona č. 229/1991 Sb. Účastníky řízení mohou být pouze oprávněná osoba (restituent), která uplatnila nárok na vydání nemovitosti u pozemkového úřadu, dále povinná osoba (držitel nemovitosti) a Pozemkový fond.

Mělo-li by se připustit, aby oprávněným k žalobě podle § 246 o. s. ř. mohl být i někdo jiný, kdo podle právní úpravy nemohl být účastníkem řízení před správním orgánem, vznikla by tak neopodstatněná asymetrie, a tím i ohrožení právní jistoty v právech těch, kdo by od nabyvatele nabyli právo v důvěře ve stav zápisů v katastru nemovitostí.

Kdyby v řízení před katastrálním úřadem došlo k zamítnutí návrhu na povolení vkladu, bylo by to důvodem pro odstranění plomby, která byla na příslušný list vlastnictví vyznačena při podání návrhu. Pro každého, kdo by do příslušného listu vlastnictví nahlédl, by tak bylo signalizováno, že v důsledku podání návrhu, o němž bude teprve rozhodováno, se zapsaný stav se zpětnými účinky ke dni podání návrhu může změnit, takže se jím až do rozhodnutí ve věci nelze řídit. Odstranění plomby tak zjednávalo ničím neoslabenou publicitu zápisů v katastru nemovitostí a umožnilo vycházet při nakládání s předmětnou nemovitostí ze zapsaného dosavadního právního stavu.

Pro nakládání s nemovitostmi, které představují vysokou ekonomickou i společenskou hodnotu, je příznačné, že změny právních vztahů jsou bezprostředně doprovázeny i změnami ve způsobu hospodaření s nimi, např. důležitými stavebními změnami doprovázenými vznikem bankovních úvěrů zajišťovaných zástavními právy na takových nemovitostech. Už dosavadní postupy katastrálních úřadů, jakož i pozemkových úřadů jsou pro tvrzenou zdlouhavost vystavovány kritice pro překážku efektivního využívání nemovitostí odpovídajícího hospodářským potřebám. Ohrožení jistoty v nabytých právech k nemovitostem do doby marného uplynutí žaloby podle páté části o. s. ř. představuje další odklad v dosažení cíle sledovaného smluvními stranami při převodu nemovitosti. V případě žaloby, nebyla-li by odmítnuta, by nejistota dále pokračovala až do pravomocného rozhodnutí o žalobě. Na tuto nejistotu a její přetrvávání by mělo být v právním předpise pamatováno tak, aby stav zápisů v katastru nemovitostí nevyvolával v mezidobí nesprávné představy o zapsaném právním stavu a nevedl k poškozování těch, kdo jednají v důvěře v publicitu evidence právních vztahů k nemovitostem.

V.

Naše úvahy se zabývají novou pátou částí o. s. ř., sotva nabyta účinnosti. Jistě je pravda, že tuto úpravu – stejně jako kteroukoli jinou – provedí koneckonců až aplikační praxe, avšak problémy, na něž jsme poukázali, jsou podle našeho názoru zřejmé již ze samotného textu této úpravy, a mohly proto být vzaty v úvahu již při její přípravě. Spíše lze očekávat, že aplikační praxe přinese ještě problémy další.

Na druhé straně je běžné, že judikatura soudů, která mimo jiné též „dotváří“ právní normy, může některá řešení najít, orientovat tak soudní praxi a otupit některé z hrotů, na něž jsme poukázali. Ačkoli bychom si to přáli (a nejsme v tom jistě osamoceni), jsme přesto skeptičtí k tomu, zda se to podaří. Tato naše skepse pramení z toho, že nedostatky, o něž jde, mají zásadní povahu. Spočívají především v koncepční neujasněnosti povahy řízení podle části páté o. s. ř., přičemž tato neujasněnost má dvojí povahu: především jde koneckonců o přezkumné řízení, ačkoli záměrem zřejmě bylo, že by mělo jít o řízení nalézací a za druhé jde o řízení nesporné, ačkoli je prezentováno jako řízení sporné. Výsledkem je, že se toto řízení vymyká souvislostem se vžitými a platnými právními úpravami a je v rozporu s některými uznávanými právními principy.

Obáváme se, že těžkosti, které tato nová úprava způsobí, se netýkají jen procesního práva, ale že podstatně zasáhnou i do hmotněprávní oblasti. Snažili jsme se to demonstrovat na rozhodování o vlastnických a jiných věcných právech k nemovitostem. Jde o zvláště citlivou oblast, v níž požadavek právní jistoty hraje nad jiné významnou roli. Očekávané těžkosti se však neomezuji jen na ni. Jako příklad je možné uvést, že v oblasti rodinného práva se budou zřejmě týkat rozhodování o náhradní péči a možná i záležitostí matrikových, v oblasti pracovního práva rozhodnutí ve věcech státní služby (která mají spíše pracovněprávní než správní povahu) a v oblasti obchodního práva mohou být takto zproblematizována rozhodnutí představující zásahy státu do této sféry včetně živnostenského práva a regulace některých cen.

Jde tedy o závažnou problematiku, která by neměla být podceňována proto, že prvořadá pozornost je dnes věnována spíše s. ř. s. jako nové komplexní procesní úpravě. Přimlouváme se za to, aby problematika, jíž se týká nová pátá hlava o. s. ř. byla alespoň dodatečně podrobena podrobné analýze a všestrannému posouzení, které by mohlo vyústit i v legislativní opatření.