

## SOUDNÍ ŘÁD SPRÁVNÍ A VÝVOJ PROCESNÍHO PRÁVA

(spoluautor: ZOULÍK F.)

### I.

Pojem „správní soudnictví“ je mnohoznačný; liší se v právních řádech jednotlivých států i ve svých vývojových etapách. Rozdíly se týkají buď jeho stránky funkční, nebo institucionální anebo posléze procesní. V podstatě jde o to, jaký je účel tohoto soudnictví a jaký je jeho rozsah a možnosti (funkční hledisko), který soudní anebo jemu obdobný orgán je k němu příslušný (institucionální hledisko) a posléze jakým způsobem v rámci své působnosti postupuje (procesní hledisko). Vydáním zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (SŘS), dochází ke změnám v pojetí všech tří uvedených stránek správního soudnictví.

Nejzásadnější změna, která se týká funkčního hlediska, spočívá v tom, že napadené správní rozhodnutí bude napříště přezkoumáváno v „plné jurisdikci“, jak to vyžaduje evropská judikatura k čl. 6 Římské konvence, tedy nikoli jen z hlediska zákonitosti (srov. § 75, 76 odst. 1, § 77 odst. 2, § 78 SŘS). Na druhé straně odpadá soudní rozhodování o opravných prostředcích proti rozhodnutím správních orgánů podle dosavadní třetí hlavy páté části OSŘ. Do funkčních změn dále patří rozšíření kompetencí soudu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, dále na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu a konečně i na řešení kompetenčních sporů mezi orgány veřejné správy. Z hlediska funkčního má význam i to, že některá řízení, která dosud probíhala podle páté hlavy třetí části OSŘ se dostávají pod režim správního soudnictví; jde o řízení ve věcech volebních a řízení ve věcech politických stran a politických hnutí. Všechny tyto změny mají své procesní důsledky, spočívající v tom, že stratifikace soudních prostředků ochrany proti veřejné správě musí být promítnuty do řízení, přičemž by však měla být zachována jeho jednota.

Nejvýznamnější změnou po stránce institucionální je ustavení Nejvyššího správního soudu, který byl předvídan již v Ústavě. Podle čl. 91 odst. 1 Ústavy patří Nejvyšší správní soud do jednotné soudní soustavy. Ústava jej tedy (na rozdíl od Ústavního soudu jako soudu zvláštního) pojímá jako soud obecný. Tato ústavní úprava nebyla změněna, ale je problematické, zda SŘS ji plně respektuje. Pojímá Nejvyšší správní soud jako jakési „alter ego“ Nejvyššího soudu, s nímž má rovnocenné postavení, takže naše soudní soustava má dva vrcholné orgány. Na druhé straně Nejvyšší správní soud rozhoduje převážně o mimořádných opravných prostředcích (kasační stížnost podle § 102 a násl. SŘS) proti rozhodnutí krajských soudů, tedy soudů obec-



ných. Určení konkrétního soudu, jenž má rozhodnout, označuje § 7 SŘS správně jako „příslušnost“. Krajské soudy však podle § 31 SŘS rozhodují ve specializovaných senátech, což přesahuje určení podle rozvrhu práce a je krajně problematické, zda jejich postavení vůči jiným senátům téhož krajského soudu by bylo možné pojmut jako kauzální příslušnost. Rozhodně ovšem nejde o vztahy pravomoci, neboť specializované senáty nejsou zvláštními soudy (nejsou ostatně vůbec samostatnými soudy); kromě toho § 4 SŘS správně pojímá pravomoc soudů ve správním soudnictví obecně, takže jde o obdobný pojem jako civilní soudní pravomoc anebo pravomoc trestní. Složitost postavení a vztahů soudů (či senátů) působících ve správním soudnictví má nepochybně procesní důsledky, a to jak z hlediska jednotlivých ustanovení, tak i z hlediska celkového.

Procesní stránka nové úpravy správního soudnictví je ovlivněna stránkou funkční i stránkou institucionální, ale má i svou vlastní specifickou problematiku. Za její východisko je zřejmě třeba považovat zák. č. 36/1876 ř. z. (citován bývá jako „říjnový zákon“), který byl několikrát dílčím způsobem novelizován (do československého právního řádu byl recipován zák. č. 3/1918 Sb.). Tento zákon upravoval kompetenci a organizaci Nejvyššího správního soudu, jakož i řízení před ním (z 55 ustanovení zákona je jich procesní problematice věnováno 34). Proces před Nejvyšším správním soudem je pojat jako jednotné řízení (nediferencované podle jednotlivých kompetencí soudu), které má výrazně povahu dvoustranného sporného řízení, ovládaného zásadou dispoziční a projednací. Jednotlivá ustanovení zákona, věnovaná procesní problematice, upravují instituty typické a specifické. Obecnou procesní problematikou se nezaobývají, aniž by však odkazovaly na jiný procesní předpis (něco z ní obsahoval jednacím řád, k jehož vydání byl Nejvyšší správní soud zmocněn).

V období totalitního státu platilo jen malé torzo správního soudnictví (věci důchodového zabezpečení, nemocenského pojištění a přechodně i některé další). Jeho úprava byla obsažena v OSŘ, a to jak v zákoně z r. 1950 (zák. č. 142/1950 Sb.), tak v zákoně z roku 1963 (zák. č. 99/1963 Sb.). Pro projednání těchto věcí platila zásadně obecná úprava, ale OSŘ pro ně obsahoval některá zvláštní ustanovení.

Obnovení správního soudnictví po listopadu 1989 bylo provedeno novelou OSŘ, dle zák. č. 519/1991 Sb., přičemž procesní řešení v ní obsažené v podstatě navázalo na předchozí úpravu. Správní soudnictví bylo zahrnuto do civilního procesu; platil pro ně zásadně OSŘ, který však ve své páté části obsahoval zvláštní ustanovení, která měla přednost před úpravou obecnou [srov. § 246 c), OSŘ]. Tato úprava byla možná a adekvátní proto, že i správní soudnictví je řízením sporným.

Řešení podle zák. č. 519/1991 Sb. (novela OSŘ) bylo od počátku považováno za řešení přechodné; přes to platilo plných 12 let, během nichž bylo jen minimálně novelizováno; po celou tuto dobu bylo fungující úpravou. Nové řešení, které představuje SŘS, opouští dosavadní vývojovou linii procesního řešení správního soudnictví. Usiluje o procesní osamostatnění správního soudnictví čili o jeho odtržení od civilního procesu. Na tom nic nemění ani § 64 SŘS o možnosti subsidiárního použití OSŘ, neboť vzhledem k věcnému rozsahu problematiky, kterou úpravu SŘS, je možnost subsidiárního použití OSŘ pouze jakousi pojistkou pro případ mezer v právu.



## II.

Považujeme za zásadní problém, zda tato snaha po procesním osamostatnění správního soudnictví je přiměřená z hlediska vývoje procesního práva jako celku. Při tom nejde jen o teoretickou otázku, ale o praktický problém, totiž kolik budeme mít základních procesních předpisů, které budou sice koncepčně shodné, ale budou mít značné množství odlišností v úpravě detailů. Jde samozřejmě o problém, který se netýká jen SŘS, ale procesního práva jako celku, avšak vydání SŘS jej aktualizovalo a prohloubilo.

Chápeme procesní právo jako samostatný právní fenomén, který se jako celek liší od práva hmotného, rovněž jako celku. Oba tyto celky mají rozdílný předmět úpravy, strukturu právních vztahů a jejich subjekty, relevantní právní skutečnosti i pro ně specifický okruh právních institutů. I když se navzájem ovlivňují, mají každý svůj vlastní vývoj. V prvotních obdobích (v Evropě včetně práva středověkého) existoval jednotný proces, v němž byly projednávány všechny záležitosti, ať již jejich hmotněprávní základ byl jakýkoli. Teprve v průběhu dalšího vývoje se proces diferencuje na zvláštní procesní druhy. Avšak jejich původní jednota je stále zřetelná, protože zůstává jejich společný základ. Ostatně jsou právní řády, v nichž se jednotlivé procesní druhy od sebe příliš nevzdálily (např. anglosaský okruh) a v evropských severovýchodních zemích dodnes existují jednotné procesní předpisy (byť se zvláštními ustanoveními a dodatky).

Je velmi obtížné posoudit, které vlivy způsobily diferenciaci procesu, pokud k ní došlo. Nepochybně zde nepůsobil jen jediný faktor, ale jejich soubor. V něm pak rozhodující roli sehrály skutečnosti svou povahou procesní; můžeme k nim počítat především to, že některá řízení ztratila povahu kontradiktorního sporu, změny ve vzájemném poměru účastníků (např. vznik veřejné žaloby jako další funkce státu), potřeba oficiálních zásahů ve specifickém veřejném zájmu, rozšiřování kompetence soudů apod. Hmotněprávní vlivy při tom zcela určitě působily také, ale jejich role nebyla nikdy určující. Rozhodně se do procesu nepromítl dualismus hmotného práva soukromého a veřejného v tom směru, že by pro každý z nich byl vyhrazen zvláštní procesní druh; civilního procesu bylo využíváno pro rozhodování o některých veřejných subjektivních právech a v trestním procesu jsou v adhezním řízení řešeny i soukromoprávní nároky. Diferenciace procesu je proto výsledkem určitého konkrétního vývoje, nikoli věci objektivně nevyhnutelnou.

Je otázkou, zda vývoj správního soudnictví u nás vyústil již v to, že by bylo třeba samostatného procesu. Tato otázka nemá nic společného s tím, že správní soudnictví je jedním ze základních druhů soudnictví (vedle soudnictví civilního, trestního a ústavního) a že ani v nejmenším tuto jeho specifickou nezpochybňujeme. Při diferenciaci soudnictví na jeho jednotlivé druhy však běží prvořadě o to, co je předmětem soudní ochrany, jaká je funkce toho či onoho druhu a jaké pravomoci jsou mu k tomu účelu poskytnuty. Procesní problematika je něco jiného: při ní jde o procesní zásady, celkový ráz řízení a procesní instituty.

Správní soudnictví je uskutečňováno v řízení, které je dvojstranné a kontradiktorní, takže má stejnou povahu jako civilní řízení sporné. Za těchto okolností by úplně stačilo, aby podobně jako v předchozí době byla upravena pouze specifika tohoto říze-



ní (zvláště když OSŘ platí subsidiárně – § 64 SŘS). V podstatě by se tím navázalo i na dosavadní vývojovou tendenci.

Za této situace je těžko pochopitelná a zdůvodnitelná koncepce SŘS jako dalšího základního procesního předpisu. SŘS obsahuje i obecně procesní problematiku, týkající se vyloučení soudců, některých procesních úkonů, zahájení řízení, postupu v řízení, lhůt, doručování, zastavení a přerušování řízení, jednání, rozhodnutí, nákladů řízení atd. Všechna tato ustanovení obsahují jen málo specifík. Většinou opakují příslušná ustanovení OSŘ anebo se od nich odchyľují v nepodstatných detailech. Některé z těchto nepodstatných odchylek sice mohou znamenat zdokonalení úpravy, ale cena za to není přiměřená. Jde totiž o komplikaci, která je zbytečná, když dosavadní subsidiární platnost OSŘ nečinila potíže a když má platit i nadále (ovšem v rozsahu omezeném v důsledku opakování jeho ustanovení).

Snaha po samostatném komplexním řešení procesu vychází zřejmě z dosud přežívacího názoru, který nespátřuje v procesu samostatný fenomén, ale považuje jej za jakýsi „doplňk“ hmotného práva. S tím je spojena i představa, že každé odvětví hmotného práva, má-li být považováno za úplné, potřebuje svůj vlastní proces.

Odtud nepochybně pramení i snahy po soudnictví pracovním a obchodním se samostatným procesním řešením. Zdá se, že v případě veřejného práva jsou takové snahy nadbytečné, ale přes to i na této půdě existuje „krátké spojení“ mezi hmotným právem a procesem. V nové úpravě správního soudnictví jejím projevem není jen komplexnost SŘS, ale i představa, že nelze podle něj postupovat při správním rozhodování, které se týká soukromoprávních vztahů, což vedlo k zařazení nové páté části do OSŘ, která – jak dále uvádíme – je velmi problematická.

### III.

Bez ohledu na to, zda se přikloníme k názoru, že přijetím soudního řádu správního (SŘS) a relativním institucionálním osamostatněním správního soudnictví a řízení byl již založen samostatný správně soudní proces jako odvětví procesního práva, anebo zda se přikloníme k názoru, že jde stále o součást civilního procesu (o tom viz výše), musíme respektovat zákonnou úpravu a to, co z ní pro naše převážně teoretické úvahy vyplývá.

Předně musíme konstatovat, že občanský soudní řád (OSŘ) byl pro SŘS zcela zřejmou inspirací. SŘS používá zavedené civilněprocesní instituty; zejména ve své části III. (Řízení ve správním soudnictví), i jeho systematiku. Jednotlivé instituty však mění a přizpůsobuje své vlastní (skutečné či domnělé) potřebě. Jak již o tom byla svrchu řeč, SŘS stanoví podpůrné použití občanského soudního řádu (§ 64 SŘS) tak, že nestanoví-li SŘS sám jinak, použijí se přiměřeně ustanovení první a třetí části občanského soudního řádu. Protože SŘS obsahuje též ustanovení institucionální (v části druhé nazvané Organizace), stanoví dále v § 3 odst. 2 i podpůrnou platnost „obecných právních předpisů“, jimiž v poznámce pod čarou rozumí např. zákon o soudech a soudcích a zákon o řízení ve věcech soudců a státních zástupců. Tím se však nebudeme v této stati zabývat (byť by si pozornosti rovněž zasloužila) a věnujeme se pouze vlastnímu procesu.



Legislativní metoda spočívající v tom, že zákon upravuje speciální otázku a počítá při tom s podpůrným použitím zákona jiného, obecnějšího, má své místo tam, kde jde skutečně o dílčí odchylky. Tam však, kde jde o komplexní úpravu určitého uceleného úseku práva, která navíc projevuje snahu být co nejsamostatnější, je tato metoda pouhou opěrkou pro zákonodárce. Dále na příkladech ukážeme, jak s touto metodou v našem případě nakládá. Ve skutečnosti je to vůči adresátům zákona (a o ty by snad mělo jít především) velmi bezohledné řešení, které jim připravuje náročné interpretační a aplikační pasti, jejichž řešení bude odčerpávat intelektuální potenciál potřebný pro řešení věcných problémů.

Podpůrné použití občanského soudního řádu ve správním soudnictví vyvolává, ještě dříve, než se sama konkrétní potřeba vyskytne, obecnější otázky:

Za prvé jde o otázku, zda podpůrné přiměřené použití OSŘ znamená pouze použití textu (doslovu) zákona, jakmile dospějeme k závěru, že SŘS „nestanoví jinak“. Anebo zda znamená použití civilněprocesního institutu tak, jak je interpretován, kultivován a „dotvořen“ soudní praxí (judikaturou) i naukou, takže má v současné době podobu propracovaného institutu s náležitým teoretickým zázemím. Podle našeho názoru jediné druhé řešení je správné, protože je patrně nemožné chtít vykládat a používat jednotlivá ustanovení OSŘ izolovaně, jen z jejich znění a nebrat přitom v úvahu další souvislosti. K této problematice se ještě vrátíme v další části (IV.).

Jiným problémem této legislativní metody je vždy (i v jiných případech) otázka, kam až jde výklad slov „nestanoví-li zákon jinak“ a slov „přiměřené použití“. Ve skutečnosti bývá nejasné, zda mlčení zákona (a ještě spíše částečná úprava a částečné mlčení) znamená, že zákon jinak nestanoví a lze tedy použít subsidiární normu anebo znamená, že mlčením, popř. částečnou úpravou zákon vyjadřuje vůli subsidiární normu nepoužít. Nejde pak jen o to, zda zákon nestanoví jinak, ale též o úvahu, zda k náležitému fungování zákona (v našem případě SŘS) je určitého institutu potřeba (i když o něm SŘS nestanoví vůbec nic). Tyto složité úvahy přenáší zákonodárce použitou metodou podpůrné platnosti nesprávně na uživatele zákona, ač by je měl učinit sám.

Nejlépe nám zde poslouží příklad:

Paragraf 54 SŘS spolu s § 49 odst. 9 až 11 obsahují ustanovení o rozsudku a o jeho vyhlášení. Náležitosti rozsudku vydávaného ve správním soudnictví jsou v § 54 odst. 2. Úprava se v podstatě neliší od úpravy v OSŘ – jen je ve zkrácené podobě a s odchylkami, jejichž důvodnost je problematická. SŘS však nic neříká o obsahu odůvodnění písemného vyhotovení rozsudku (které v OSŘ podrobně upravuje § 157 odst. 2), SŘS nic neříká o doplňovacím rozsudku (který v OSŘ upravuje § 166). Znamená to, že pro odůvodnění rozsudku se má ve správním soudnictví použít přiměřeně § 157 odst. 2 OSŘ, anebo bylo vůli zákonodárce obsah odůvodnění rozsudku vůbec nenormovat a ponechat jeho obsah na každém soudci? A znamená to, že doplňovací rozsudek (pokud by se o některé části předmětu řízení nerozhodlo) se může vydat podle § 166 OSŘ, anebo se vydat ve správním soudnictví nemůže?

Jiný příklad je ještě názornější: V SŘS se počítá vzhledem k požadované plné jurisdikci s dokazováním skutečností. Dokazování je upraveno v § 52 SŘS, a to jen dílčím způsobem (podle prvního odstavce o dokazování rozhoduje soud a v odstavci druhém



je upravena prejudiciální otázka). Dále je dokazování věnován § 77 SŘS, který ovšem platí pouze pro řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. Ust. § 77 stanoví jen to, že dokazování se provádí při jednání, v odstavci druhém pak je upraven vztah k důkazům provedeným správním orgánem a hodnocení důkazů. O dokazování samém neobsahuje SŘS jinak nic, takže zde nemůže být pochyb, že se ohledně důkazních prostředků a jejich provádění musí použít občanský soudní řád. Musí se ovšem podpůrně použít i ustanovení OSŘ o hodnocení důkazů, i když SŘS úpravu v § 77 má, protože např. důkazní sílu veřejných listin, tak jak je stanovena v § 134 OSŘ, nelze zřejmě ve správním soudnictví nerespektovat, a to je věc, kterou SŘS neupravuje. Vrcholem těchto šarád je, že § 77 SŘS platí jen pro řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu. V jiných řízeních správního soudnictví (např. ochrana proti nečinnosti, ochrana před nezákonným zásahem) jej použít nelze, ač ty s dokazováním rovněž počítají. Proto v těchto jiných řízeních bude třeba pro hodnocení důkazů použít ustanovení § 132 OSŘ přímo.

Nejistoty a složitosti, které metoda podpůrného přiměřeného použití OSŘ ve správním soudnictví přináší, nejsou vyváženy žádnými přednostmi ani pro soudce ani pro účastníky a jejich zástupce, popř. jiné uživatele zákona. Nelze se potom divit, že se každému vnučuje otázka, k čemu je takovýto přístup dobrý?

Při podrobnějším studiu SŘS nalezneme ještě třetí ustanovení o podpůrném použití jiného zákona, tentokrát o obdobném použití předpisů OSŘ o doručování. Jde o § 42 odst. 5 SŘS. Obdobné použití chápeme jako přímé použití, nikoli pouze přiměřené. Slova uvozující 5. odstavec „Nestanoví-li tento zákon jinak“ lze podle smyslu vztáhnout pouze k odstavci čtvrtému téhož paragrafu, který umožňuje doručení pouhým vyvěšením rozhodnutí, a to výlučně osobám zúčastněným na řízení (nikoli účastníkům). Jde však o pouhou možnost. Žádné jiné ustanovení „jinak“ nestanoví.

Vše ostatní totiž odpovídá doručování podle občanského soudního řádu, ovšem ve zkrácené podobě, a řada důležitých věcí zde chybí (např. o doručování do vlastních rukou, ač s ním SŘS počítá, o náhradním doručení aj.). Prakticky tedy bude třeba postupovat podle § 45 až 50 OSŘ, to však až na základě výsledku takovýchto úvah. Obrazně řečeno: pracuje-li soudce či jiný právník vždy se zákonem v ruce, ve správním soudnictví musí trvale pracovat se dvěma. A kde má pak volnou ruku, aby mohl též hledět k otázkám meritorním, které jsou smyslem a účelem tohoto procesu?

#### IV.

V této části se chceme vrátit k myšlence vyjádřené výše, totiž že řízení podle SŘS spolu s přiměřeným či obdobným použitím části první a třetí občanského soudního řádu nemůže být vytrženo z kontextu teoretických základů civilního sporného procesu. Jde ostatně rovněž o proces sporný, převážně dispozitivní. Z tohoto hlediska se budeme zabývat dvěma vybranými okruhy, a to

1. žalobním právem, žalobou a právem na spravedlivý proces ve správním soudnictví,
2. účastenstvím ve správním soudnictví.



Sluší se poznamenat, že samozřejmě považujeme všechny své kritické poznámky za diskusní a rádi přistoupíme na věcnou polemiku, v které bychom mohli své odborné názory obhájit.

Ad 1: Žaloba v civilním procesním právu je univerzální procesní prostředek ochrany práv, který není nijak přímo spojen s materiálním právem, jehož ochraně slouží. V civilním procesu dávno neexistují jednotlivé žaloby, ale jedna žaloba obecná – mluvíme-li o druzích žalob, pak to není třídění podle materiálního práva, nýbrž třídění podle účelu, jemuž žaloba slouží (např. žaloba na plnění – žaloba určovací).

Nebylo tomu tak vždycky. Žaloba byla zprvu v historickém vývoji chápána jako výron určitého materiálního práva (tzv. právo v akci). V novodobém procesním právu, zejména v německé a rakouské právní vědě 19. století se otázkám práva na žalobu (žalobního práva) a žaloby samé věnuje velká teoretická pozornost. Vztah žalobního práva a žaloby k materiálnímu subjektivnímu právu je zevrubně zkoumán a vykládán. Vznikají materiálněprávní a dualistická žalobní teorie, teorie abstraktního žalobního práva, teorie konkrétního žalobního práva (nároku na právní ochranu).<sup>1</sup> V současnosti tyto otázky ztratily na aktuálnosti jednak tím, jak se postavení žaloby jako univerzálního nástroje ochrany práv prosadilo v legislativě a praktickém právním životě, zejména však tím, že ve druhé polovině 20. století se razantně prosazuje „právo na spravedlivý proces“ jako subjektivní veřejné právo vůči státu na poskytnutí právní ochrany v takovém procesu, který maximálně garantuje spravedlivý výsledek (známý čl. 6/1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod). Zdá se nám, že toto subjektivní veřejné právo každého na spravedlivý proces při ochraně občanských práv a závazků v nejširším smyslu je přímým a dokonalejším pokračovatelem uvedených teorií žalobního práva. Dokonalejším proto, že toto právo jasně formuluje jako subjektivní právo vůči státu, který je subjektem povinným.

Z tohoto hlediska si pak klademe otázku, zda formulace jednotlivých žalob v SŘS, úzce vázaných na určité hmotné právo nebo určitou situaci, není krokem zpět. SŘS upravuje žalobu proti rozhodnutím správního orgánu, žalobu (žalobní ochranu) proti nečinnosti, žalobu (žalobní ochranu) před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu a další žaloby. Univerzální žaloba v SŘS neexistuje. U každé ze jmenovitě upravených žalob se vymezuje žalobní legitimace (takový pojem se v občanském soudním řádu nevyskytuje), a to v § 65 SŘS, § 79, § 82 (zvláštní žalobní legitimaci k ochraně veřejného zájmu podle § 66, která by rovněž zasloužila pozornost, zde nemůžeme rozebírat). Těmito ustanoveními se jakoby udílí právo žalovat a velmi podrobně vymezuje kdo, v jaké věci a z jakého důvodu má toto právo (to znamená, že se zde zároveň vymezuje i legitimace věcná), ačkoliv právo žalovat k ochraně svých práv má podle již zmíněného čl. 6 Evropské úmluvy každý. Záleží tedy na tom, jaká práva kdo má (materiálněprávně), nikoli na tom, jakou žalobu mu snad právní předpis udělí. V takovém duchu také judikuje Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku.

<sup>1</sup> LITERATURA: Štastný, M.: Civilní žaloba v právu československém, Praha 1934. Steiner, V.: Základní otázky občanského práva procesního, Academia 1981, str. 170n. Winterová, A.: Žalobní právo, AUC Iuridica 1–2, 1979.

Učebnice Civilní právo procesní, Winterová a kol., 2. vydání, Linde Praha, a. s., 2002, str. 202n.



Samostatnou úpravu jednotlivých žalob považujeme nejen za teoreticky pochybnou (o čemž, připouštíme, je možno vést diskusi), ale i za prakticky nevýhodnou pro ty, jimž má správní soudnictví k ochraně jejich práv sloužit. Úprava jednotlivých žalob totiž v sobě skrývá nebezpečí, že se určitá situace pod žádnou z nich nedá podřadit, anebo, přinejmenším, že to bude obtížné a ani soudy nebudou mít v této otázce od počátku jasno (to vše ovšem ke škodě účastníků a ke škodě dobré pověsti a autority soudů). Pokusme se na tomto místě o příklad k ilustraci:

Ve věci H. proti Belgii (rozhodnutí z 30. listopadu 1987, série A, č. 127 – B) rozhodl Evropský soud, že postupem belgické Advokátní komory, která odmítla znovuzapsání pana H. do seznamu advokátů, ačkoli příslušná právní úprava mu takové právo dává po uplynutí 10 let od jeho předchozího vyškrtnutí a jestliže to okolnosti odůvodňují, došlo k porušení Úmluvy. Odmítnutí bez řádného řízení, v němž by žadatel mohl svou žádost obhajovat, kvalifikoval Evropský soud jako porušení článku 6 Úmluvy, a tím jasně zařadil obdobná práva mezi „občanská práva“ podléhající režimu tohoto článku.<sup>2</sup>

V jakém procesním postavení by byl český advokát ve shodné situaci ohledně zápisu do seznamu advokátů? Český zákon o advokacii mu právo na soudní ochranu obdobných práv vůči Komoře advokátů dává (§ 55 an. zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii – dále ZA). Aby se této ochrany domohl, bude si muset vyřešit nejprve otázku, zda jde o subjektivní soukromé nebo subjektivní veřejné právo (aby tak vyřešil, zda jeho věc podléhá jurisdikci správního soudnictví podle SŘS či má být řešena podle 5. části OSŘ – o tom viz výše). Rozhodne-li se pro správní soudnictví podle SŘS, bude muset dále řešit (podle okolnosti), zda podat žalobu proti rozhodnutí správního orgánu (orgánu stavovské samosprávy) podle § 4 odst. 1 písmo a) a § 65 SŘS anebo žalobu na nečinnost správního orgánu podle § 4 odst. 1 písmo b) a § 79 SŘS, jestliže Komora měla povinnost rozhodnout nebo popř. osvědčit zápis do seznamu advokátů. Někdy bude i zde na rozpacích, např. bude-li se obracet na soud podle § 55b odst. 1 písmo f), protože v seznamu advokátů nebyl proveden záznam o pozastavení výkonu nebo o zániku pozastavení výkonu advokacie (pozastavení výkonu i zánik pozastavení nastává někdy ze zákona, např. proto, že bylo zahájeno proti advokátu konkursní řízení a posléze byl návrh na konkurs zamítnut). O tom Komora nerozhoduje, nýbrž pouze zaznamenává. Lze však žalovat na nečinnost, když správní orgán nemá povinnost ani rozhodnout o věci samé ani vydat osvědčení, jak požaduje § 79 SŘS, nýbrž pouze provést záznam a advokáta písemně vyzoomět (§ 9b odst. 2 ZA)? Rozhodne-li se advokát naopak žalovat podle 5. části OSŘ, § 244, kde se v odst. 1 hovoří výslovně o rozhodnutí profesní samosprávy, může napadnout pouze pravomocné rozhodnutí takového orgánu, které zde však není, takže postup podle 5. části OSŘ je tím vyloučen, byť zákon o advokacii soudní ochranu těchto práv prohlašuje.

Naším záměrem přirozeně není tuto otázku řešit. Naším záměrem je poukázat na nadměrnou komplikovanost řešení, při němž se žalobní legitimace (specifikovaná pro

<sup>2</sup> Srov. Berger, V.: *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 1991, Sirey Paris, 3. vydání, str. 130.

Repík, B.: *Právo na spravedlivý proces v „občanských“ věcech ve smyslu Č. 6 odst. 1 Evropské úmluvy lidských práv*, in *Právní praxe* č. 7/1993.



různé správní žaloby) střetává s věcnou legitimací danou příslušnými zákony, které materii upravují.

Směšování věcné a žalobní legitimace (práva samého a práva žalovat na jeho ochranu) má ještě i další nepříznivé důsledky. Zde pro příklad poukazujeme na § 82 SŘS, kde se vymezuje žalobní legitimace pro řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu. Vymezuje se mj. tak, že podmínkou této legitimace je trvání zásahu nebo jeho důsledků anebo hrozba jeho opakování. Žalobce tedy musí některou z těchto okolností tvrdit. Protože tedy jde zároveň o věcnou legitimaci k požadování ochrany, mělo by být o ni rozhodnuto meritorně, tak, že soud buď zakáže pokračování v zásahu (§ 87 odst. 2 SŘS), anebo žalobu zamítne (§ 87 odst. 3 SŘS), v obou případech rozsudkem. Ustanovení §86 SŘS však nečekaně pro případ, že zásah ani jeho důsledky netrvají, ukládá zastavení řízení. Soud tedy nakonec v meritu rozhodne nemeritorním rozhodnutím, jako by šlo o nějakou procesní překážku a žalobní právo, které v § 82 udělil, zase ustanovením § 86 odmíná. To je koncepčně špatné řešení, které svědčí o nepochopení smyslu soudní ochrany.

Druhou z vybraných otázek, o nichž jsme si předsevzali pojednat, je otázka účastenství. Řízení podle SŘS je koncipováno jako spor mezi dvěma stranami, žalující a žalovanou, alespoň pokud jde o žaloby podle § 4 odst. 1 SŘS. Účastníkem je proto vždy žalobce, který tvrdí, že byl popsáním způsobem dotčen ve svých právech. Žalovaným je správní orgán blíže vymezený pro každou ze žalob, např. v § 69, v § 79 odst. 2, v § 83. Tato ustanovení jsou zároveň vymezením pasivní věcné legitimace, což specifikum správního soudnictví patrně skutečně vyžaduje (na rozdíl od civilního procesu, kde určení žalovaného je věcí žalobcovou a nesprávné určení žalovaného, který není věcně legitimován, povede k zamítnutí žaloby). I v případě správního soudnictví by měla být zamítnuta žaloba, pokud by směřovala proti jinému než v příslušných ustanoveních vymezenému správnímu orgánu.

Obecně musí v procesním právu platit, že soud rozhoduje o právech a povinnostech účastníků řízení (a nikoho jiného). Vždyť právě proto mají účastníci své zaručené procesní postavení (aby se mohli na procesu rozhodování o svých právech a povinnostech podílet). Je proto s podivem, když se v § 87 odst. 2 SŘS určuje, komu má soud v rozsudku uložit povinnost (něco zakázat či přikázat). Výčet zde uvedený se sice téměř shoduje s výčtem možných žalovaných subjektů podle § 83, ale neshoduje se zcela a již sama jeho existence nasvědčuje nepochopení jednoho ze základních procesních pravidel. Ještě horší v tomto směru je ustanovení § 63 SŘS nazvané (poněkud nadneseně) Výkon rozhodnutí. Jeho obsahem je totiž pouze ustanovení o tom, kdo je povinen splnit, byla-li povinnost splnit uložena správnímu orgánu. Podle § 274 písm. b) OSŘ je od účinnosti SŘS titulem pro soudní výkon rozhodnutí také vykonatelné rozhodnutí soudu ve správním soudnictví. Okresní soud, který je pro výkon rozhodnutí věcně příslušný, se ovšem při nařizování výkonu musí řídit ustanoveními OSŘ, zde máme na mysli § 261a odst. 1 OSŘ. To znamená, že označení oprávněné a povinné osoby musí být naprosto jednoznačné a určité. Jinak není titul pro výkon rozhodnutí materiálně vykonatelný. Ustanovení § 63 SŘS je proto pro civilní exekuci (výkon rozhodnutí) naprosto irelevantní a těžko pochopit, co vlastně jím zákonodárce sledoval.



Na závěr se ještě v souvislosti s účastníky a jejich dispozičními úkony zmiňme o § 62 SŘS nazvaném Uspokojení navrhovatele. Byť každý rozumí tomu, oč v tomto ustanovení jde, je to řešení procesně neuspokojivé a neobratné. Zde by měla rozhodovat vůle navrhovatele, protože jde o řízení v zásadě dispoziitivní. Především by měl navrhovatel vzít svůj návrh zpět a řízení by pak bylo zastaveno. Nevezme-li navrhovatel přes poučení soudem svůj návrh zpět (ač mu novým rozhodnutím odpůrce vyhověl), nelze zjišťovat jaksi mimoprocesně a ze všech okolností (viz § 62 odst. 4), zda k uspokojení došlo a řízení zastavovat i bez návrhu. To je opět popřením žalobního práva. Účastník přece také nese procesní odpovědnost. Jestliže na svém návrhu trvá, musí soud meritorně rozhodnout, a to tak, že žalobu zamítne. Neodpovědné navrhovatelovo chování se musí projevit v rozhodnutí o náhradě nákladů řízení, kterou i SŘS staví na principu úspěchu ve věci (srov. k tomu § 60 odst. 1 SŘS).

V souvislosti s vydáním SŘS musila být nezbytně zrušena úprava, dosud obsažená v části páté OSŘ, kterou SŘS nahrazuje. Místo ní však zák. č. 151/2002 Sb. vložil do OSŘ novou úpravu, nadepsanou „Řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem“. Podle této nové části páté bude možné vyvolat soudní řízení (které však není správním soudnictvím) v případech, kdy správní orgán rozhodl v soukromoprávních záležitostech. Tato úprava vývojově navazuje na čl. 105 Ústavy z roku 1920, podle něhož bylo v těchto případech možné po vyčerpání opravných prostředků dovolat se pořadu práva. Toto ustanovení bylo již tehdy kritizováno (mimo jiných i Weyrem a zejména Hoetzelem), přičemž tehdejší kritické výtky platí „cum grano salis“ i pro její dnešní úpravu. Při jiné souvislosti jsme zaujali k této úpravě zásadní stanovisko (v článku „Problémy nové části páté OSŘ“ v připravovaném sborníku z konference v Teplé, věnované nové úpravě správního soudnictví). V dalším uvádíme jeho podstatné rysy.

Především poukazujeme i v této souvislosti na to, že vztah hmotného práva a procesu nelze chápat lineárně. V důsledku toho není třeba zde vytvářet další řízení pro správní rozhodování o soukromoprávních nárocích, ale je možné použít obecného postupu ve správním soudnictví (tedy SŘS). Bylo by ovšem možné použít i „pořadu práva“, tedy civilních žalob podle OSŘ, ovšem za toho předpokladu, že by šlo o tzv. dělenou pravomoc, což řada konkrétních ustanovení nové části páté vylučuje. Úpravu podle novely o.s.ř. nelze charakterizovat jinak než „zvláštní“ řízení, které má hybridní povahu, protože obsahuje jak rysy řízení přezkumného, tak i prvostupňového. Důsledkem této zvláštní úpravy je vyloučení použitelnosti SŘS, takže např. proti nečinnosti správního orgánu v soukromoprávních věcech nebude obrany. Problematičnost nové úpravy je zvyšována tím, že hranice mezi právem soukromým a veřejným, které mají být i hranicemi mezi oběma řízeními, jsou vágní a zákon sám žádné kriterium rozlišování neuvádí.

Povahu řízení podle úpravy části páté OSŘ považujeme za neujasněnou. Terminologie v ní použitá, stejně jako důvodová zpráva, vzbuzuje dojem, že úmyslem zákonodárce bylo, aby ji pojal jako řízení sporné. Avšak konkrétní obsah této úpravy jednoznačně ukazuje na řízení nesporné, zvláště když po novele OSŘ podle zák. č. 30/2000 Sb. jsou oba tyto procesní druhy zřetelně rozlišeny. Jde především o to, že účastníky tohoto řízení nejsou žalobce a žalovaný, ale že jejich okruh i vztahy mezi nimi mají být



stejně jako v předcházejícím řízení správním. Návrh na zahájení řízení, označovány jako žaloba, se musí pohybovat v rámci předmětu správního řízení a nesmí ho překročit. Dvoutměsíční lhůta k podání „žaloby“ je zřejmě chápána jako lhůta procesní, ačkoli v případě žaloby by měla být hmotně právní lhůtou. Správní orgán, který ve věci rozhodoval, není vůbec účastníkem řízení, soudní rozhodnutí se mu nedoručuje a nemusí se o něm vůbec dozvědět. Použití ustanovení § 114 b) OSŘ (o tak zv. fikci uznání nároku mlčením) je výslovně vyloučeno, ale zřejmě nelze použít ani ta ustanovení OSŘ, v nichž se mluví o žalobci a žalovaném, protože ti v tomto řízení nejsou [kontumační rozsudek, rozsudek pro uznání, platební rozkaz, soudcovská koncentrace podle § 118c) a některé další], a to – bohužel – včetně ustanovení o náhradě nákladů řízení podle úspěchu ve věci. Zcela anomální je dále skutečnost, že zkoumání toho, zda jde o soukromoprávní záležitost podle hlavy páté OSŘ anebo o veřejnoprávní záležitost projednávanou podle SŘS, proběhne pouze jako velmi komplikované zkoumání věcné příslušnosti a rozhodování o ní, neboť podle OSŘ jsou věcně příslušné soudy okresní, kdežto podle SŘS jsou to soudy krajské. Těžko řešitelným problémem bude dále to, zda jsou v soudním řízení přípustné novoty ohledně tvrzení a důkazů, když řízení u soudu probíhá znovu, ale při tom nesmí překročit rámec předchozího správního řízení. Formou rozhodnutí je rozsudek, jestliže soud rozhodne jinak než správní orgán; jaká je však forma rozhodnutí při zamítnutí žaloby zákon neřeší. Jedním ze stěžejních problémů bude problém, zda při odvolání v těchto věcech platí princip neúplné apelace, který se uplatňuje výlučně jen ve sporném řízení, ale není zde zákonem stanovena výjimka.

Rozebíráme dále specifickou problematiku rozhodování katastrálních a pozemkových úřadů ve věcech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem. Na základě problémů, které lze očekávat, dospíváme k závěru, že nová úprava vyvolá v této citlivé právní oblasti dočasnou, ale zbytečnou právní nejistotu a že již dnes vytýkaná zdlouhavost při rozhodování o těchto věcech se ještě prodlouží. Očekávané těžkosti v důsledku nové úpravy se však neomezí jen na tuto oblast. Podle nové části páté OSŘ bude řízení probíhat i v některých záležitostech rodinného práva (např. rozhodování o náhradní péči), dále na úseku pracovního práva ve věcech státní služby a v oblasti práva obchodního o státních zásazích do této sféry včetně živnostenského práva a regulace cen. Půjde tedy o dosti rozsáhlý a společensky důležitý okruh právních vztahů, takže nedostatečnost nové právní úpravy bude pocíťována zvláště tíživě.