

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 1/2010

O VEŘEJNÉ SPRÁVĚ

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM
2010

Vědecký redaktor: JUDr. Helena Prášková, CSc.
JUDr. Martin Kopecký, CSc.

Recenzovali: prof. JUDr. Dušan Hendrych, CSc.
doc. JUDr. Soňa Skulová, CSc.

Toto číslo vychází jako výstup výzkumného záměru MSM 002160804 „Kvantitativní a kvalitativní proměny právního řádu na počátku 3. tisíciletí – kořeny, východiska a perspektivy“ – oborový úkol „Správní právo a správní věda“.

OBSAH

SEZNAM AUTORŮ	7
PŘEDMLUVA	9
I. OBECNÉ OTÁZKY VEŘEJNÉ SPRÁVY A SPRÁVNÍHO PRÁVA	
<i>Michal Skřejpek</i> : Charakter a podstata státní správy za principátu	13
<i>Jiří Grospič</i> : K aktuálním otázkám správní vědy	23
<i>Vladimír Vopálka</i> : Vázanost veřejné správy	37
<i>Josef Staša</i> : O vztazích správního práva	45
<i>Jan Musil</i> : Teoretická a ústavní východiska správního trestání	55
<i>Pavel Šturma</i> : Nový trend v odpovědnosti státu: individuální právo na odškodnění obětí závažných porušení mezinárodního humanitárního práva?	73
<i>Richard Pomahač</i> : Regulační veřejná správa za hranicemi státu	81
<i>Lenka Pítrová</i> : Irské a české záruky sjednané k Lisabonské smlouvě	89
<i>Vladimír Sládeček</i> : Ústřední státní správa ve víru změn	105
<i>Iwona Niżnik-Dobosz</i> : Współczesne ujęcie państwowej teorii samorządu terytorialnego w Polsce	117
<i>Josef Vedral</i> : Kdy je rozhodnutí orgánu obce nicotné?	127
<i>Petr Svoboda</i> : Konzultativní místní referendum – ano či ne?	149
<i>Marta Chromá</i> : Překlad jako interpretace	161
II. PROCESNÍ PRÁVO	
<i>Vladimír Kindl</i> : Všeobecný soudní řád Josefa II. a jeho knižní tisky z let 1781/82	177

<i>Helena Prášková: Právní a procesní nástupnictví ve správním řízení</i>	185
<i>Martin Kopecký: K otázce uplatňování zákazu reformace in peius ve správním řízení obecném a trestním</i>	203
<i>Alena Winterová: Přípravné jednání a koncentrace řízení (ve věcech podle části páté občanského soudního řádu)</i>	213

III. KE ZVLÁŠTNÍ ČÁSTI SPRÁVNÍHO PRÁVA

<i>Vladimír Mikule: Vývoj právní úpravy politických stran na území České republiky (nástin)</i>	221
<i>Hana Marková: Malá exkurze k některým otázkám finančního hospodaření obcí</i>	235
<i>Senta Radvanová, Petr Smolík: Jsou domyšleny všechny souvislosti? (Souhlas rodiče s osvojením není bezproblémový)</i>	243
<i>Petr Průcha: K vybraným novým formám činnosti veřejné správy v režimu stavebního zákona</i>	251
<i>Miroslav Hegenbart: Soukromá služba povolování staveb ve stavebním zákoně</i>	265
<i>Jakub Handrlíca: Smluvní monopol ohledně dodávek rud, surovin nebo zvláštních štěpných materiálů ve Smlouvě o založení Euratomu . . .</i>	271

SEZNAM AUTORŮ

JUDr. Jiří Grospič, CSc., Ústav státu a práva Akademie věd ČR, v.v.i.

JUDr. Jakub Handrlíca, Ph.D. LL.M., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Miroslav Hegenbart, Praha

PhDr. Marta Chromá, Ph.D., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

doc. JUDr. Vladimír Kindl, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Martin Kopecký, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

doc. JUDr. Hana Marková, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

doc. JUDr. Vladimír Mikule, Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Jan Musil, CSc., Ústavní soud České republiky

Dr. hab. Iwona Niżnik-Dobosz, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków

JUDr. Lenka Pítrová, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Úřad vlády České republiky

prof. JUDr. Richard Pomahač, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Helena Prášková, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Petr Průcha, CSc., Nejvyšší správní soud

doc. JUDr. Senta Radvanová, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Vladimír Sládeček, DrSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Petr Smolík, Ph.D., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Ing. Josef Staša, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Petr Svoboda, Ph.D., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

JUDr. Josef Vedral, Ph.D., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Úřad vlády České republiky

doc. JUDr. Vladimír Vopálka, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

prof. JUDr. Alena Winterová, CSc., Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta

PŘEDMLUVA

Autoři publikaci věnují jako poctu kolegyni Taisii Čebišové k jejímu významnému životnímu jubileu. Poznala veřejnou správu nejprve v praxi, od r. 1968 se na Právnické fakultě Univerzity Karlovy věnovala správní vědě a správnímu právu, pracovala jako expert v orgánech Rady Evropy, v programu Phare při přípravě strategie reformy veřejné správy. Její texty, přednášky, vystupování na konferencích, seminářích, ale i při neformálních diskusích, typické hledáním podstatného, tedy hloubkou úvah, pregnantností formulací, v případech nutnosti ostrých a důrazných, to vše ovlivnilo generace studentů a kolegů. Obdivu zasluhuje její rozsáhlé literární zázemí a z toho plynoucí preference širších pohledů na zkoumaná témata, které, na rozdíl od oborově izolovaných a slepotou detailu ovlivněných jednostranných studií, jí umožnily přinášet objevné poznatky a závěry.

Titul „O veřejné správě“ je vhodným nositelem souboru statí, úvah, příspěvků, poznámek, analýz. Veřejná správa prochází významnými změnami, rozšiřuje se a mohutní. Proměny jsou komplexní a nelze odhlédnout od pohledů historických, evropských, resp. nadnárodních. Instituce jsou přetvářeny nebo doplňovány novými. Publikace poskytuje malý průřezový obrázek, od základních pojmů přes problémy práva procesního až po seznámení s některými úpravami zvláštní části správního práva. Ve svém celku umožňuje lépe pochopit složitost a dynamiku správních činností.

Vladimír Vopálka

I. OBECNÉ OTÁZKY VEŘEJNÉ SPRÁVY A SPRÁVNÍHO PRÁVA

CHARAKTER A PODSTATA STÁTNÍ SPRÁVY ZA PRINCIPÁTU

MICHAL SKŘEJPEK

V průběhu historie se objevila a rozvíjela celá řada způsobů, jak řídit státní záležitosti, nebo jinak řečeno správních či administrativních modelů. Některé z nich se uplatnily v relativně skromných podmínkách malých státních útvarů, jiné byly funkční v rámci velkých říší, kdy se jednalo o státy založené na národním principu i o mnohonárodnostní a multikulturní útvary. Některé z nich nezanechaly v dějinách téměř žádnou stopu, jiné opět osvědčily svou životaschopnost dlouhodobou existencí.

Jedním z těch způsobů uspořádání státní administrativy, který se nepochybně osvědčil, což nejlépe dokládají více než dvě století, po něž byl užíván, je organizace římské ústřední státní správy v období první fáze existence římského císařství, označované jako principát. Následující řádky jsou jen nástinem, jehož cílem není vyčerpávajícím způsobem popsat a zhodnotit strukturu a systém státní administrativy římského císařství, jako spíše pokusem poukázat na některé pozoruhodné jevy a mechanismy, s nimiž se v těchto souvislostech setkáváme. Objevuje se zde totiž zcela zvláštní fenomén, který bychom mohli snad nejuvýstižněji označit jako dualisticko-hybridní model státní správy. Pozoruhodné přitom je, že tento systém nevl vyvířen postupně, ale jeho základy byly položeny hned na samotném počátku principátu, tedy v relativně krátkém časovém úseku. V průběhu dalších desetiletí byl pouze rozvíjen, dotvářen a zdokonalován, přičemž ona hybridní složka získávala stále silnější postavení, až převládla úplně. Zároveň nelze v žádném případě říci, že se tak dělo od samotného počátku zcela záměrně a Augustus, jako první římský císař, měl takového řešení administrativy Římské říše připraveno a promyšleno. S největší pravděpodobností se jednalo o zčásti nahodilý proces, v jehož průběhu se jeho jednotlivé složky skládaly, zapadaly do sebe, a nakonec ve svém souhrnu vytvořily maximálně funkční způsob spravování a řízení státních záležitostí. Nepochybně zde sehrála významnou úlohu také osobnost císaře Augusta, jeho organizační schopnosti i politická předvídavost.

Dualismus, s nímž se setkáváme za římského císařství, měl mnoho podob, které se vzájemně velmi úzce prolínaly. První a základní z nich můžeme vyjádřit jako vztah senát–císař.¹ Přičemž senát byl ztělesněním republikánského uspořádání římského státu a císař pak nových politických poměrů. V konkrétní rovině se tento vztah proje-

¹ M. Kaser, *Storia del diritto romano* (Milano, 1977, s. 113).

voval mimo jiné také v tom, že vedle „staré“ republikánské státní pokladny (*aerarium populi Romani*), kterou i nadále spravoval senát, vznikla pokladna císařská (*fiscus Caesaris*).

Tento dualismus se pochopitelně promítl také do oblasti římské státní správy a spočíval velmi jednoduše řečeno v tom, že vedle sebe koexistovaly dvě, na první pohled zcela odlišné až nesourodé, linie. První představovaly „staré“ republikánské úřady, v zásadě v té vnější podobě, v jaké fungovaly již dříve. V žádném případě samozřejmě nelze říci, že by republika skrytě žila dále. Vždyť kandidáti na magistratury byli například zčásti navrhováni samotnými císaři a volba úředníků (republikánských magistrátů) přešla z lidových shromáždění, počínaje vládou druhého římského císaře Tiberia, na senát. Jeho členové sice byli tradičními oponenty císařské moci, avšak vůli císařů se neprotivili až tak silně, aby ji zcela nerespektovali. Jedná se o to, že i nadále byli každoročně voleni magistráti, kteří se podíleli na správě některých státních záležitostí, a senát je dokonce vysílal, aby řídili ty provincie, které zůstaly v jeho správě.

Jinou rovinnou dualismu v oblasti římské státní správy pak můžeme oprávněně spatřovat v jistém konkurenčním postavení osob, které se na těchto činnostech podílely. Nejenže se jedná o vztah senátoři – *equites* (jezdci), ale stejně tak i jiný, který se objevuje o něco později, a to jezdci – císařovi otroci a propuštěnci. Právě vyvážené zapojení těchto různorodých složek bylo mimo jiné jedním z důvodů vysoké funkčnosti císařské administrativy za principátu.

Osudy původních republikánských magistratur byly různé. Některé z nich zcela zmizely, jako například *dictator*, který byl svojí povahou zcela neslučitelný s císařskou mocí, nebo *censores*, jejichž úlohu převzal Augustus, když mu byl senátem přiznán vrchní dohled nad mravy (*cura morum*). Další pak plnily jiné úkoly než dříve, jako například částečně praetori, kteří se na jistou dobu stali správci státní pokladny (*praetores aerarii*), pečovali o poručenské záležitosti (*praetor tutelarius*), nebo o odkazy (*praetor fideicommissarius*). Kompetence většiny těchto původních úředníků, ať již se jednalo o konsuly, praetory, aedily, quaestory či další, však byla omezena na méně důležité záležitosti. Navíc bylo zvykem, že jedním z konsulů byl pravidelně volen císař a navíc, již roku 19 př. n. l. byla Augustovi senátem udělena doživotní pravomoc tribunů lidu, kterou měli pochopitelně i jeho nástupci, čímž se automaticky římský císař stali osobně nedotknutelnými.

Čestnou výjimku mezi oněmi republikánskými magistraturami představovaly tzv. kurulské úřady, tedy takové, jejichž nositelé měli jurisdikci – oprávnění organizovat soudní řízení. Jednalo se o oba praetory (městského i cizineckého), kurulské aedily a správce provincií. Ti všichni totiž ještě stále vytvářeli pomocí svých soudních vyhlášek (ediktů) nová pravidla soukromého práva, a to zcela svobodně. Fakticky byli omezeni pouze novou císařskou legislativou, zejména zněním rozsudků císařského soudu (*decreta*), případně také právními dobrozdánými, které vydával buď císař osobně, nebo častěji jím pověřeni úředníci (*rescripta*). Tato jejich autonomie, která v podmínkách římského císařství může dokonce překvapit, se udržela až do vlády císaře Hadriana, kdy bylo někdy okolo roku 130 n. l. vydáno konečné znění všech soudních vyhlášek – *Edictum perpetuum Hadriani*.

Druhou linii pak pochopitelně představují nové císařské úřady, které byly velmi záhy hierarchizovány do čtyř stupňů. První z nich reprezentují nižší správní úředníci zvaní *curatores*. Jednalo se, z hlediska jejich faktického vlivu, o zcela nevýznamné posty, o čemž svědčí i to, že byly velmi často zastávány příslušníky senátorských rodin, k nimž římscí císaři neměli příliš velkou politickou důvěru. Takovými typickými kurátory byl například *curator alvei et riparum Tiberis* (správce nábřeží a břehů řeky Tibery v Římě), *curatores aquarum* pečující o jednotlivé římské vodovody, nebo množství správců veřejných budov či staveb (např. triumfálních oblouků atp. – *curatores aedium sacrarum, curatores operum publicorum*), ale také správci jednotlivých římských čtvrtí (*curatores regionum*).

Druhé místo zaujímal *legati Augusti*. Byli to především správci těch provincií, jejichž správu si vyhradil první římský císař Augustus. Ten zde formálně vystupoval jako nositel oprávnění označovaného jako *imperium proconsulare maius et infinitum* (nejvyšší a neomezená prokononsulská pravomoc) a neřídil je samozřejmě osobně, ale prostřednictvím svých úředníků-zástupců, na něž tuto pravomoc delegoval. Vedle těchto úkolů byli císařští legáti pověřováni také velením legií.

Na dalším stupni onoho pomyslného žebříčku pak stáli *procuratores* – zástupci císaře pro jednotlivé oblasti státní správy, kteří byly nejčastěji vybíráni z příslušníků jezdeckého stavu – jakési nižší římské šlechty, která stála tradičně již od dob republiky v opozici proti senátorům a tvořila oporu císařské moci ve státní administrativě i ve vojsku. Prokurátoři zastávali nejrůznější místa, velmi často se jednalo o finanční úředníky, ale také správce provincií různých hodností, nebo to byli například *procuratores bibliothecarum*, kteří pečovali o veřejné knihovny. Zvláštní skupinou se posléze stali představení dvorských úřadů – velmi zjednodušeně řečeno, s vědomím, že každé takovéto srovnání nemůže zcela vystihnout skutečnost, to byli tehdejší ministři.

Na nejvyšším místě pak byli *praefecti*, tedy zástupci a pomocníci císaře v různých citlivých oblastech tehdejší státní správy. Pozoruhodné jsou nejen kompetence, ale také samotný původ těchto říšských úředníků. Podle svého názvu byli dědici těch vůbec nejstarších tradic a setkáváme se s ním již v královské době. Tehdy, v době konání tzv. Latinských svátků se všichni římscí úředníci, včetně krále, účastnili náboženských slavností na *mons Albanus*. Po dobu jejich nepřítomnosti pak město Řím spravoval *praefectus urbi feriarum Latinarum causa*. Jeden z těchto císařských prefektů (*praefectus Urbi*), jehož předobrazem byl uvedený úředník královské doby, pak vykonával správu města Říma a měl zároveň také soudní pravomoci v celé Itálii. Ostatní pak již plnili úkoly zcela nové, vyplývající ze změněné politické reality a působili v samotném centru říše – v Římě. Jednalo se o velitele císařské osobní stráže (*praefectus praetorio*), velitele požárních jednotek a noční policie města Říma (*praefectus vigillum*), *praefectus annonae* se staral o zásobování Říma potravinami a *praefectus vehiculorum* pečoval o římskou státní poštu. Jediným, který se z tohoto modelu vymykal, byl *praefectus Alexandriae et Aegypti*, spravující mimořádně strategicky významnou provincii Egypt, kde císař vládl jako nástupce faraónů.

Navazování na předchozí tradice je patrné u všech uvedených úřednických stupňů. Dokonce lze říci, že Augustus využil staré republikánské „architektury“ vystav-

by státní správy,² avšak s téměř překvapující lehkostí zavedl a prosadil změny, které velmi záhy změnilu správu městského státu (tuto podobu měla správa Římské říše až do posledních dnů republiky) na správu skutečně říšskou, která již plně vyhovovala nárokům kladeným na řízení tak obrovského územního celku jakým bylo *Imperium Romanum*. V případě kurátorů a prokurátorů se jednalo o „výpůjčku“ ze soukromého práva. *Curator* bylo totiž označením pro opatrovníka, starajícího se o majetkové záležitosti různých kategorií osob, které neměly úplnou způsobilost k právnímu jednání.³ Prokurátoři pak byly osoby, které pečovaly o záležitosti druhých na základě jejich zmocnění, zejména se jednalo o procesní zástupce. Termín *legatus* označoval vyslance, nejčastěji vyslance římského národa, tedy člena mezinárodního poselstva. Nejstarším z nich pak je *praefectus*, kterému již byla pozornost věnována výše.

Toto dočasné soužití dvou zcela odlišných větví římské státní správy bychom snad dokonce mohli označit za jakousi její dvoukolejnost. Nejednalo se samozřejmě o rovnocenné postavení obou těchto linií, ale spíše o přežívání republikánských institucí a proces jejich postupného vytlačování a nahrazování novými císařskými úřady, v důsledku čehož se nakonec ony republikánské magistratury stávají pouze úřady čestnými. Jednoduše tento proces můžeme doložit postavením římských konsulů. Nejenže jedním z dvojice, těchto dříve nejvyšších římských úředníků, byl pravidelně volen panující císař, ale on sám si také vybíral svého kolegu. „Vládnout“ společně s císařem přitom bylo samozřejmě považováno za velkou čest. Proto také, aby se dostalo na všechny uchazeče o toto vyznamenání, bylo toto druhé konzulské místo obsazováno během každého roku hned několikrát a instituce tzv. náhradních konsulů (*consul suffectus*), která byla dříve zcela výjimečná (za republiky se k ní Římané uchylovali pouze v ojedinělých případech), se stala zcela běžnou. O tom, že se nejednalo o skutečný úřad, pak svědčí i to, že takovíto konsulové se střídali ve velmi krátkých časových intervalech, často i několika týdnů či dokonce dnů.

Důvodem přetrvávání republikánských úřadů byl nejen vysoce vyvinutý, až hypertrofovaný, smysl Římanů pro zachovávání tradice a úcta k tomu, co vytvořili předkové, ale především se jednalo o pragmatické důvody politické povahy, které zapadají do celkové koncepce vnitřní politiky prvního římského císaře Augusta. Ten zcela vědomě navazoval na republikánské tradice v mnoha ohledech a směrech. Snažil se například o povznesení rodinného života,⁴ dal sepsat archaické náboženské texty a znovu zřídil některá náboženská kolegia. Součástí těchto snah bylo také obnovení, alespoň formální, politických institucí římské republiky, a tedy vzbuzení dojmu, že republika byla restaurována⁵ – mimo jiné právě za jeho vlády bylo lidovými shromážděními přijato nebyvalé množství důležitých zákonů. Nejenže došlo k zásadní úpravě trestního práva,

² L. Capogrossi Colognesi, *Diritto e potere nella storia di Roma* (Napoli, 2007, s. 283).

³ Např. to byl *curator minorum* u osob mladších 25 let, *curator furiosi* (opatrovník nad šílenecem), *curator prodigi* (opatrovník nad marnotratníkem), *curator debiliūm* (opatrovník nad tělesně postiženým), *curator ventris* pečoval o majetkové poměry dosud nenarozeného dítěte atp.

⁴ Z tohoto důvodu byla vydána řada tzv. manželských zákonů: *lex Iulia de maritandis ordinibus* (18 př. n. l.), *lex Iulia de adulteriis coercendis* (18 př. n. l.) a *lex Papia Poppaea nuptialis* (9 n. l.).

⁵ O. Sommer, *Duch římského práva a římské státní správy* (in *Dějiny lidstva od pravěku k dnešku*, 2, Praha, 1936, s. 379).

ale byl dokonce přijat jakýsi kodex civilního i trestního procesu.⁶ Do této linie pak více než dobře zapadá také zachování republikánských magistratur, což bylo nepochybně motivováno stále ještě trvajícím a velmi silnou opozicí vůči novému režimu i obavami z reakce, jaká by mohla nastat v případě násilného přerušení kontinuity s předchozí dobou. Jinak řečeno, Augustus měl patrně stále před očima osud svého adoptivního otce Gaia Iulia Caesara. Hledání kompromisu mezi republikánskými tradicemi a novými potřebami římského státu patřilo mezi Augustovy základní politické úkoly. Republika jakoby žila i nadále a realita samovlády byla zahalena do milosrdného pláštíku sdílení moci.⁷

Druhou linii státní správy za císařství pak představují císařské úřady, které sice můžeme obecně označit jako nové, avšak s určitými výhradami, neboť i ony často svými kořeny spočívaly v předchozí době. V rámci této nové administrativní struktury se pak setkáváme s několika větvemi státní správy, které sice na první pohled vykazují jistou míru autonomie, avšak v praxi spolu úzce spolupracovaly.

První z nich představuje ta, kterou bychom snad mohli označit, i když s vědomím velké míry nepřesnosti, za **místní správu**. Tvoří ji jednak správci tzv. císařských provincií, ať již jsou titulováni jako legáti nebo prokurátoři a pak samozřejmě také jim podřízení úředníci.

Dalšími pak jsou **finanční úřady**, které byly v převážné většině případů zastávány úředníky s titulem *procurator*, kteří se starali o řádné vybírání daní a různých poplatků. Pozoruhodné jsou přitom dvě skutečnosti. Při vytváření této struktury úřadů posloužil jako určitý vzor systém, který byl vytvořen v helénistických monarchiích, zejména v ptolemaiovském Egyptě. Zároveň tito „daňoví“ úředníci měli různorodou působnost. Většinou bylo jejich úkolem odvádění konkrétní daně⁸ v rámci jedné provincie, výjimkou však nebylo, že byli pověřováni takovýmito úkoly v rámci několika takovýchto správních jednotek, nebo naopak jen pro určitou menší oblast, případně v kombinaci s kompetencemi vybírání více druhů poplatků.

Dále se jedná o špičky úřednické hierarchie – **prefektury**, kterým by slušelo označení centrální úřady s celoříšskou působností. Jsou však zcela zvláštními případy, neboť toto kritérium splňuje vlastně pouze *praefectus vehiculorum*, působnost ostatních prefektů totiž byla místně velmi omezena – na město Řím, případně na Itálii nebo Egypt.

Konečně nám v tomto výčtu ještě chybí ty úřady či úředníci, kteří působili přímo na císařském dvoře. Právě tyto úřady mají bezesporu onen centrální charakter, který postrádají prefekti. Byly totiž nejen umístěny v samotném centru správy záležitostí celé Římské říše v městě Římě, a nadto ještě působil přímo na císařském dvoře – proto jsou také označovány jako **dvorské úřady**, ale pomáhaly císařům v centrálním řízení státu. Svou činností pokrývaly vlastně všechny důležité oblasti státní správy.⁹

⁶ *Lex Iulia iudiciorum publicorum et privatorum* (17 př. n. l.).

⁷ W. Dahlheim, U kolébky Evropy. Odkaz antického Říma (Praha, 2006, s. 31).

⁸ Jednalo se například o pětiprocentní dědickou daň (*vicesima hereditatium*), jednoprocentní daň z dražeb (*centesima rerum venalium*), nebo nejrůznější cla (*portoria*).

⁹ Postupem doby vzniklo dvacet jedna takovýchto úřadů, některé se staraly o finanční záležitosti, a to jak Římské říše (*a rationibus*), tak pečovaly o soukromý majetek císařů (*a patrimonio*), nebo měly na starosti výdaje dvora (*a voluptatibus*), jiné byly zaměřeny na právní problematiku (*a cognitionibus*) – císař-

Z tohoto důvodu bychom je snad mohli přirovnat k jakýmsi ministerstvům, i když jejich povaha, organizace i řízení má do dnešních představ o takovýchto organizačních jednotkách pochopitelně hodně daleko. Jiným jejich označením je pak *scrinium*,¹⁰ nebo se jim také říká císařské kanceláře.

Jak je tedy patrné, nelze vystopovat jednotné kritérium pro řazení určitých úřadů do výše uvedených skupin. Nejenže byla různorodá jejich místní příslušnost, ale v mnoha případech se překrývala rovněž i příslušnost věcná. Tato neuspořádanost, kterou jen těžko můžeme označit za systém, je typická pro císařskou administrativu jako takovou a nepochybně je dědictvím prvních let císařské doby, kdy byly jednotlivé úřady vytvářeny podle okamžité potřeby, bez jakéhokoli cíleného záměru. Přesto tento „systém“ fungoval, a to více než spolehlivě téměř dvě století.

Věnujme se nyní poněkud podrobněji oné ústřední, nebo také dvorské, správě. Nikoli však z hlediska detailního popisu její struktury, ale spíše z pohledu celkové koncepce jejího vzniku a vývoje. Právě ji totiž můžeme charakterizovat jako hybridní, neboť vykazuje mnoho mimořádně atypických znaků.

První zvláštnost se pojí se samotným vznikem těchto úřadů. Použití termínu „úřad“ však v těchto souvislostech není příliš vhodné, protože o úřady v pravém smyslu tohoto slova se na počátku císařství ještě nejednalo. Již první římský císař Augustus se musel vyrovnávat s obrovským množstvím úkolů a povinností, na něž císařství ještě nebylo, a ani nemohlo být, organizačně připraveno. Jako více méně jediné řešení, které navíc bylo ověřeno dlouhodobou praxí, se nabízelo použít k zabezpečení úkolů státní správy osob, které obdobné funkce plnily ve všech rodinách římských politiků, obchodníků i velkých vlastníků půdy. Byli to pánovi propuštěnci a otroci, kteří však tehdy ještě v žádném případě netvořili žádné úřady, ale pracovali stejným způsobem, jako tomu bylo v předcházejících desetiletích a možná i stoletích. Ve své podstatě se jednalo o soukromé služebníky císaře, kteří pro něj pracovali, nikoli však jako pro vládce Římské říše, ale jako pro svého pána, tedy soukromou osobu. I toto můžeme považovat za jedno z reziduí republikánské epochy, i když v tomto případě se pochopitelně nejednalo o cílené navazování na republikánské ústavní tradice. Nedošlo tedy k žádnému převratnému zásahu do způsobu řízení administrativních procesů, ani tito služebníci nepředstavovali cizorodý prvek. A přestože jsou tyto správní jednotky označovány někdy v literatuře jako *nova officia*,¹¹ nebyli novými tak úplně, jak by snad mohlo zdát. Ostatně toto nebyl ojedinělý případ přejímání dřívějších a osvědčených modelů. Vždyť i samotná podoba císařské rady (*consilium principis*) měla svůj předobraz v domácím poradním orgánu, kterým disponoval každý římský otec rodiny,¹² a kterému byly předkládány k vyjádření zásadní otázky týkající života rodiny. Toto

ský soud, *a libellis* – právní dotazy), další vydávaly úřední listiny (*a diplomatibus* – povolení k použití císařské pošty, *a mandatis* – pověřovací listiny pro úředníky), jiné se zabývaly císařskou korespondencí (*ab epistulis*) atp. Podrobně ke vzniku, vývoji a charakteru těchto úřadů viz M. Skřejpek, Studie z dějin římské ústřední správy za principátu. Císařské kanceláře, jejich činnost a organizace (AUC Iuridica, č. 2–3, 1991, s. 19–95).

¹⁰ Odvozeno je od latinského výrazu pro skříň, tedy místa, kde jsou uchovávány spisy.

¹¹ Např. P. Cerami, A. Metro, A. Corbino, G. Purpura, Ordinarmento costituzionale e produzione del diritto in Roma antica (2. vyd., Napoli, 2006, s. 125).

¹² M. Mazza (in Lineamenti di storia del diritto romano, ed. M. Talamanca, Milano, 1977, s. 528).

iudicium domesticum přitom nemělo, stejně jako císařská rada, rozhodovací pravomoci, ale výlučně poradní funkce a *pater familias*, stejně jako *princeps*, nebyl názory jejich členů v žádném případě vázán.

„Funkcionáři“ tohoto typu jsou epigraficky, ale také v literárních pramenech, doloženi nejen z doby vlády prvního císaře, ale setkáváme se s nimi i za jeho bezprostředních nástupců.¹³ Toto řešení bylo nejen nasnadě, ale zároveň mělo ještě jednu obrovskou výhodu. Zajišťovalo totiž téměř stoprocentní loajalitu pomocníků císaře i vykonavatelů jeho příkazů. Můžeme tedy dokonce říci, že císař spravoval ve své podstatě říši stejně, jako kdyby se jednalo o jeho soukromou doménu.

Tento charakter si císařská dvorská služba udržela až do vlády čtvrtého římského císaře Claudia. Ten je obecně považován za vlastního zakladatele této větve římské administrativy. Nelze však o něm říci, že by byl reformátorem, neboť tehdy ještě tyto úřady nebyly vytvořeny, jednoduše neexistovaly, ale spíše za inovátora,¹⁴ který dal jakýmsi zárodečným útvarům pevnou strukturu a ve své podstatě je skutečně vytvořil. Tehdy byly konstituovány čtyři první a zároveň nesmírně důležité dvorské úřady nazvané podle jejich zaměření jako *ab epistulis*, *a cognitionibus*, *a rationibus*, *a libellis*. Starý model řízení přitom byl zachován a v jejich čele stáli i nadále propuštěnci samotného císaře Claudia nebo jeho matky. Tato praxe se maximálně osvědčila a z tohoto důvodu se na těchto klíčových místech centrální císařské správy propuštěnci a otroci, kteří byli členy císařské domácnosti (*familia Caesaris*), udrželi relativně dlouho.¹⁵

S prvními osobami v čele těchto úřadů, které byly svým původem svobodné, se setkáváme teprve na přelomu 60. a 70. let. 1. století n. l. Není přitom vůbec náhodou, že se jednalo o příslušníky jezdeckého stavu. Právě *ordo equester*, které již za doby republiky stálo v trvalé opozici vůči senátorům, totiž bylo nejen přirozeným spojencem císařů, ale zároveň také z jeho středu pocházela drtivá většina správců provincií, vojenských velitelů, císařských úředníků a posléze také vedoucích dvorských úřadů. Velmi zajímavý je přitom detailní pohled na úřednické kariéry takovýchto jezdeckých prokurátorů, kteří dříve než dosáhli těchto významných, a dodejme zároveň také velmi dobře placených, míst prošli postupně nejrůznějšími úřady ve všech koutech Římské říše a teprve poté byli povoláni, aby stanuli v čele palatinských kanceláří a stali se přímými spolupracovníky císaře.¹⁶ Propuštěnci však ovládali i nadále menší dvorské úřady, které plnily spíše technické funkce, a to dokonce i poté, co byla celá římská administrativa v první polovině 2. století n. l. zreformována císařem Hadrianem.

V čem tedy můžeme spatřovat hybridnost tohoto modelu správních orgánů římské říše? Nepochybně jednak v tom, že vedle sebe koexistovaly úřady ve své podstatě stejného typu, přičemž jedny byly řízeny příslušníky nižší římské šlechty (jezdci) a jiné

¹³ Doklady viz příloha in M. Skřejpek, Studie z dějin římské ústřední správy za principátu, s. 88–122.

¹⁴ F. Amareli, L. De Giovanni, P. Barbarino, A. Schiavone, U. Vincenti, Storia del diritto romano (2. vyd., Torino, 2001, s. 105).

¹⁵ K této problematice především práce G. Boulverta, *Esclaves et affranchis impériaux sous le Haut-Empire romain. Rôle politique et administratif* (Napoli, 1970) a P. R. C. Weawera, *Familia Caesaris: A Social Study of the Emperor's Freedmen and Slaves* (Cambridge, 1972).

¹⁶ Dodnes nepřekonanou rekonstrukci úřednických jezdeckých kariér pořídil H.-G. Pflaum ve svých dílech *Les procurateurs équestres sous le Haut-Empire romain* (Paris, 1950) a *Les carrières procuratoriennes équestres sous le Haut-Empire romain* (Paris, 1960–1961).

osobami nesvobodného původu (propuštěnci). Především se však jedná o zcela jiný fenomén, s nímž se setkáváme zejména ve 2. století n. l. Ty úřady, které byly svěřeny do rukou jezdcům, totiž svůj původní charakter neztratily navždy a úplně. Po boku jezdeckého prokurátora stál jeho zástupce propuštěneckého původu s titulem *proximus*. Nicméně právě oni *equites* se stali jakousi páteří císařské administrativy, a jejich postavení bylo natolik silné a úlohy, které plnily do takové míry nezastupitelné, že se ve 2. století n. l. plným právem hovoří o císařské správě, jako o správě jezdecké.

Proč tato poněkud zvláštní situace nastala, není dnes již zcela jasné. Snad k tomu vedla potřeba císařů podržet si přece jen bezprostřední kontrolu nad činností úřadů, které mohly ovlivňovat dění v celé Římské říši a vhodnějšího nástroje, než osobně závislých propuštěnců, snad ani nebylo. Snad k tomu vedla zcela prozaická snaha zajistit řádné fungování takovýchto úřadů a proximové představovali jakýsi prvek kontinuity v jejich práci. Možná měli rovněž zabezpečit odbornou úroveň práce, neboť jejich vedoucí se přece jen někdy stěžovali v dosti rychlém sledu a v některých případech bylo jmenování jezdeckých vedoucích motivováno také jako odměna za věrné služby. Důvody této podvojnosti řízení mohly být tedy různé a s největší pravděpodobností se jednalo o kombinaci všech uvedených příčin.

Tento správní model prokázal svou životaschopnost po více než dvě stě let. Právě tímto způsobem bylo řízeno obrovské území Římské říše v době, která je plným právem označována jako vrcholné období její existence – za téměř zlatou dobu dějin starověkého Říma, a to nejen z hlediska mocenského, ale stejně tak i kulturního a hospodářského. Upuštěno od něho bylo teprve v průběhu 3. století n. l. pod vlivem a v důsledku mnoha okolností, které často byly centrální vládou neovlivnitelné, jako bylo například selhání armády, narůstající rozpory mezi jednotlivými vrstvami, nebo rozšiřující se propast mezi císařským dvorem a byrokratickým aparátem ve vztahu k obyvatelstvu.¹⁷ Právě tehdy započal příklon ke zcela odlišnému pojetí organizace říšské administrativy, který nakonec vyústil v byrokratizovanou úřednickou správu období pozdní Římské říše, která se určitou měrou podílela na vnitřním rozpadu Západořímské říše a nakonec i na jejím zániku.

THE NATURE AND SUBSTANCE OF STATE ADMINISTRATION DURING THE PRINCIPATE

Summary

State administration at the first stage of the development of the Roman Empire – the principate – shows many specific features and may be designated as a dual-hybrid administrative model. Its dualism was expressed in several forms. First, it was a personal relationship between members of the Senate Aristocracy, holding old, but still continuing republican offices, and members of the Roman cavalry (*equites*) holding the new imperial offices. In addition, two branches of state administration existed simultaneously. One branch was represented by the original republican offices (magistrates) whose

¹⁷ Otázkami a důvody, které ve svých důsledcích vedly k pádu Římské říše, se podrobně zabýval M. Grant ve své práci *Pád Říše římské* (Praha, 1977). Značná část z nich, ne-li většina, měla svůj původ již daleko dříve, a proto je také beze všech pochyb můžeme vztáhnout také k uvedenému období.

importance was gradually declining. The other was composed of newly established imperial offices including *curatores*, *legati Augusti*, *procuratores* and *praefecti*. These officers created four types of empire authorities: local government, financial offices, prefect's offices and the imperial court's offices.

The substance of the hybrid form of imperial administration subsists in several aspects. This is not only the use of former patterns for the construction of the imperial administration (such as prefect's offices) but also the use of institutions originating in private law (*curatores* and *procuratores* as designated representatives of the Emperor for a particular branch of state administration; the consultative body of the head of Roman patriarchal family as a predecessor of the imperial council – *consilium principis*). However, what is primarily meant is that imperial offices, even the highest and most powerful offices, were governed by two categories of persons. These were members of the lower nobility (*equites*) as well as members of *familia Caesaris* (Emperor's slaves and released former slaves). The influence of the latter category was gradually declining but in the 2nd century A.D. *equites* heads of the imperial court's offices had an officer of ex-slave origin assigned (*proximus*) who represented this category.

K AKTUÁLNÍM OTÁZKÁM SPRÁVNÍ VĚDY

JIŘÍ GROSPÍČ

Teprve podstatné společenské přeměny zahájené listopadovým převratem z r. 1989 spočívající ve vytvoření pluralitního politického systému, demokratického právního státu a tržní ekonomiky, otevřely cestu ke svobodné badatelské práci ve společenských vědách a umožnily mj. obohatit státovědné a správní disciplíny o správní vědu (teorii veřejné správy).

V meziválečném období teoretické otázky veřejné správy byly u nás zejména **součástí nauky o správním právu**. Svědčí o tom zejména Hoetzelovy úvahy o veřejné správě a její klasifikaci a o jeho analýze samosprávy. V této souvislosti poukazuje na to, že samospráva není jen předmětem právní nauky, ale že je posuzována i z hledisek politických (politologických) a sociologických. Uvádí celou řadu výroků představitelů veřejného práva a státovědy k problematice samosprávy, přičemž odmítá názory, které popírají rozdíl mezi samosprávným subjektem a státem. Samospráva je tudíž na rozdíl od státní správy od státu odděleným veřejnoprávním subjektem. „Samospráva má tudíž své kořeny v ideji správy nezávislé na bezprostřední správě státní.“ Samospráva se ovšem v právním státě nevymyká právní regulaci a dozoru nad zákoností činnosti samosprávy. „Samospráva záleží v činnosti a není již sama o sobě právem, jelikož se však tato činnost odehrává v prostoru stanoveném zákonem, tu podává se jako reflex, že veřejnoprávním svazům, jež se samy spravují, právo na samosprávu přináleží.“¹

Poslední dekády XX. století a začátky XXI. století svým ekonomickým, sociálním a technologickým vývojem rozšířily obzor správní vědy jako **mezioborové disciplíny**. Správní věda není odtržena od veřejného práva, zejména práva správního, neboť její úlohou je rozhodujícím způsobem realizovat zákonodárství a přitom implementovat vnitřní a zahraniční politiku včetně sociální politiky, ekologické politiky a hospodářské politiky při respektování zákonitostí tržní ekonomiky, ale též nezbytné míry regulace při tržním selhání.²

Mezioborové pojetí správní vědy charakterizuje Gunnar Folke Schuppert jako nauku integrující poznatky politologické vědy, právní vědy, ekonomie, zejména podnikového hospodářství, sociologie a některých dalších oborů, které se svými vlastními

¹ Hoetzel, Jiří: Československé správní právo, část všeobecná. Praha, Melantrich 1934, s. 161.

² Peková, Jitka – Pilný, Jaroslav – Jetmar, Marek: Veřejná správa a finance veřejného sektoru. Praha, ASPI 2005, s. 13 a násled.

metodami zabývají souvislostmi s veřejnou správou. Pokud jde o integrující povahu správní vědy, Schuppert odkazuje na dřívější správovědnou monografii Klause Köninga.³ Na interdisciplinární charakter správní vědy a její integrující povahu ve vztahu ke zmíněným společenskovědním disciplinám poukazuje i v naší odborné literatuře Hendrych.⁴

Schuppert ukazuje, že správní věda operuje s interdisciplinárními, možno říci klasickými, spojovacími pojmy jako jsou mj. veřejné úkoly, formy činnosti veřejné správy, odpovědnost a její dělba, organizace veřejné správy, komunikace, řízení a rozhodování ve veřejné správě. V recentním společenském vývoji však pozorujeme nejen kontinuitu těchto tradičních prvků veřejné správy, ale též jejich změny, modifikace. Spolu se změnami státních úkolů dochází i ke změně úkolů veřejné správy. Jde o proces přeměny úkoly a kompetencemi přetíženého státu a veřejné správy v zajišťování státní a veřejné správy, která se dělí o odpovědnost za výkon veřejných úkolů s nestátními organizacemi.

Pokud jde o klasické veřejné úkoly, jde především o úkoly a působnosti veřejné správy vyplývající z koncepce sociálního státu, tj. současného i budoucího zajištění sociálního zabezpečení a státní odpovědnost i za systém zdravotnictví v podmínkách demografického vývoje vedoucího ke stárnutí obyvatelstva a růstu pečovatelských problémů.⁵

VLIV ICT NA VEŘEJNOU SPRÁVU

Současná správní věda rozšiřuje předmět svého výzkumu v souladu s moderními vědeckými poznatky a rozvojem technologie. Názorně to prokazuje průnik informační a komunikační technologie do veřejné správy. Tato technologie se stala předmětem zvláštní vědní disciplíny – informatiky. Její uplatnění v mechanismu činnosti státu a veřejné správy vyvolalo vznik její subdisciplíny, která je označována jako E-government a E-governance.

E-government chápeme jako procesy vyřizování záležitostí v souvislosti s vládnutím a spravováním za pomoci informačních a komunikačních médií. Na základě technického vývoje předpokládáme, že v budoucnu tyto procesy mohou být dokonce plně elektronicky prováděny. To se vztahuje na místní, národní, nadnárodní i globální úroveň. Při E-governmentu jde jak o procesy uvnitř veřejného sektoru, tak v relaci tohoto sektoru k obyvatelstvu, hospodářství, neziskovým a nevládním organizacím třetího sektoru.

E-government⁶ používá zejména síťová elektronická média (internet, intranet, extranet), jiné elektronické datové sítě, hlasové komunikační sítě, dále zejména kombi-

³ Schuppert, Gunnar Folke: *Verwaltungswissenschaft, Verwaltung, Verwaltungsrecht, Verwaltungslehre. Nomos, Baden-Baden 2000, s. 44 a násl.*

⁴ Hendrych, Dušan: *Správní věda, teorie veřejné správy. Praha, ASPI 2007, s. 44 a násl., v této jeho publikaci je též uveden přehled českých autorů a publikací ke správovědné problematice, s. 38 a násl.*

⁵ Schuppert, Gunnar Folke, c. d. v pozn. č. 3, s. 43 a násl., s. 104 a násl.

⁶ K otázce pojmu, způsobům využití a předmětům aplikace E-governmentu ve veřejné správě: Reinemann, Heinrich: *E-government-Gründe und Ziele in: Reinermann, Heinrich – von Lucke, Jörn (Hrsg.): Electronic Government in Deutschland, Ziele, Stand, Barrieren, Beispiele, Umsetzung, Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung. Speyer 2002, s. 1 a násl.*

nované využití webových stránek (www), elektronické pošty (e-mail) a elektronické výměny dat.

Rozsah použití E-governmentu spočívá většinou v programech elektronického zpracování dat informačního, komunikačního a transakčního charakteru. Informační služby (E-information) zahrnují systémy informací pro občany, pro podporu cizinecké turistiky, informace o hospodářství z hlediska podpory ekonomického rozvoje, informační systémy na podporu shromáždění a výborů, jakož i odborné informační systémy vyvíjející se v interaktivní databanky.

Komunikační prostředky umožňují dialog veřejné správy s veřejností, participaci občanů na výkonu veřejné správy, videokonference a televizní spolupráci.

E-government poskytuje různé formy elektronických formulářů, které mohou být bezprostředně po vyplnění přezkoumány z hlediska úplnosti a věrohodnosti a urychlují tak proces správního řízení a rozhodování.

E-transactions je součástí E-governmentu, která slouží veřejné správě zejména elektronickým zpracováním návrhu nebo zakázky za pomoci moderních elektronických podpůrných systémů pro rozhodování.

Informační a komunikační technologie může být využita též k podpoře občanské participace na veřejné správě a k praktickému uplatňování demokratických institutů, jakými jsou zejména volby, občanské iniciativy, referenda apod.

Pojem E-governance lze charakterizovat jako „vládnutí“ či výkon veřejné správy ve všech souvislostech se všemi obory společenského života. Governance se zakládá na projednání směru, který má zaujmout určitý společenský obor a s tím navazující rozhodnutí a evaluace. Governance usměrňuje tyto obory na hodnoty a cíle s nimi spjaté, osoby a společenství takovým způsobem, aby se mezi sebou vzájemně dohodli. Neomezuje se pouze na vládnutí (výkon veřejné správy), ale působí v relaci k dalším základním společenským sektorům: hospodářství a třetím sektoru (nevládním, neziskovým organizacím, komorám, politickým stranám a spolkům, odborům, občanským iniciativám).

Významným znakem současného pojetí E-governance je partnerské spolupůsobení státu, hospodářství a občanské společnosti, což je předpokladem pro zvládnutí aktuálních rozvojových trendů spojených s transformací průmyslové společnosti v informační společnost, s globalizací ekonomiky. Vyžaduje to též modernizaci veřejné správy, aby hospodářství a občanská společnost mohly přispívat ke společnému blahu.

Uvádějí se čtyři fáze, které se v E-governance uplatňují: stanovení strategie, řešení konfliktů a rozhodnutí, implementace, koordinace a moderace dohodnutých chování a jednání, evaluace výsledků se zpětnými vazbami k fázi nalézání strategie.

Z technického hlediska se vyzdvihuje úloha internetu, který ve srovnání s dřívějšími medií umožňuje daleko intenzivnější využití, neboť zajišťuje informace, komunikace a transakce v každém okamžiku a v libovolném místě. Internet přispívá také k transparentnosti veřejné správy, jejího jednání a rozhodování.⁷

⁷ Definici E-governance, jejím obsahem a vlivy na základní sektory společnosti se zabývá studie. Reiner-
mann, Heinrich – von Lucke, Jörn: Speyerer Definition von Elektronik Governance in c. d. v pozn. č. 6,
s. 9 a násl.

Citovaní autoři rozlišují ještě Public E-governance, zahrnující působení informační a komunikační techniky v rámci prvního sektoru, tj. v rámci státu a veřejné správy. Tyto technologie výrazně přispívají k přeměně byrokratického vrchnostenského státu k jeho modernizaci souhrnně charakterizované jako „štíhlý stát“, funkční, aktivující stát. Moderní stát posiluje účast občanů na správě státu a jejich odpovědnost, orientaci správních úřadů na občany jako klienty veřejných služeb, posiluje cílevědomé zaměření veřejné správy, její odpovědnost za výsledky a zintenzivňuje spolupráci všech zúčastněných institucí.

Problematikou E-governmentu se zabývá i česká odborná literatura. Orientuje se na jeho přínos pro veřejnou správu samu, i pro občany a jiné subjekty účastníci se správního řízení a rozhodování. Zavádění E-governmentu otevírá možnost provedení systémových změn v organizaci a řízení orgánů veřejné správy, odstraňování duplicit a multiplicit v jejich organizaci a zkvalitnění podkladů pro jejich rozhodování.

Poukazuje se mj. na výhody, přínos E-governmentu, zejména na časové úspory, úspory nákladů na veřejnou správu, rychlost a kontinuitu správního úřadování, pružnou komunikaci mezi státními orgány a veřejnou správou, jakož i komunikaci mezi orgány veřejné správy. E-government zvyšuje transparentnost činnosti a rozhodování orgánů veřejné správy.⁸

Problematika E-governmentu a E-governance, jejich zavádění a uplatňování je záležitostí mezioborového výzkumu, zejména ve sféře politické vědy, správní vědy, sociologie a informatiky. Svědčí o tom bohatá odborná literatura, která je nezřídka výsledkem mezinárodních vědeckých konferencí soustřeďujících mnohooborové poznatky i zobecnění empirických zkušeností četných zemí, zejména zemí evropského, amerického a australského kontinentu. Příkladem takové publikace může být kniha inspirovaná mezinárodní konferencí uspořádanou v Tampere, Finsku 1999, na téma Občané a veřejná správa v informačním věku: vytváření společnosti orientované pro budoucnost na občany.⁹

Zvláštní pozornost v cit. knize je věnována problematice občanství, zejména přístupu občanů k informacím a jejich participaci na veřejné správě. Veřejná správa a politika je analyzována z hlediska možného vlivu občanů na proces plánování a rozhodování na místní, regionální, národní a globální úrovni. Analytické úvahy směřují k vývoji informační společnosti. Přitom se transformační proces hodnotí nejen z hlediska potenciálních přeměn, ale též problémů a překážek, které je potřebné řešit. Pokud jde o zapojování občanů do veřejné správy a jejího rozhodování uplatňováním demokratické E-governance, resp. E-democracy, vychází se tu z ideje, že informační a komunikační technologie může být využívána k usnadnění interakcí, komunikace a přístupu občanů k rozhodovacímu procesu a tím skrývá v sobě značný potenciál k posilování demokracie ve státním a veřejnosprávním rozhodování.

Americký autor v této souvislosti upozorňuje na problém soužící zastupitelskou demokracii v celosvětovém měřítku, jmenovitě značný pokles účasti občanů ve volbách.

⁸ Mates, Pavel – Smejkal, Vladimír: E-government v českém právu. Praha, Linde 2006, s. 9 a násl.

⁹ Mälkiä, Matti – Anttiroiko, Ari Veikko – Savolainen, Reijo: E-Transformation in Governance, New Directions in Government And Politics. Idea Group Publishing 2004.

Za příčinu považuje ztrátu spojení mezi občanstvem a politickou mocí ve sféře veřejné správy. Využití ICT může tento propad zacetit. Zároveň je nutno posilovat spojení veřejné správy s místními a regionálními společenstvími, s občany prostřednictvím ICT. Poukazuje přitom na úspěšné zapojování občanů do řešení důležitých otázek správy města prostřednictvím elektronických městských shromáždění (ETMs).¹⁰

Z rozsáhlé problematiky současných trendů ve vývoji veřejné správy vedle již zmíněného vlivu ICT na vývoj moderního státu a organizaci a funkce veřejné správy se omezíme v dalším výkladu na problémy vlivu globalizace na stát a veřejnou správu, jakož i na úlohu a význam spolupráce a partnerství veřejného a soukromého sektoru v relaci k veřejné správě.¹¹

GLOBALIZACE A VEŘEJNÁ SPRÁVA

Globalizace je v posledních dekádách současného vývoje společnosti významným předmětem badatelského úsilí společenských věd, především ekonomické vědy, rovněž však sociologie, politologie, ekologie, na jejichž poznatky navazuje správní věda – teorie veřejné správy. Většinou však pozorujeme mezioborový přístup ke globalizaci.

O procesech globalizace a jejich důsledcích jednájí mezinárodní instituce včetně OSN i mezinárodní vědecké konference. Rozlišují se přitom jak pozitivní přínosy, tak negativní důsledky globalizace.

Mezi **pozitivní rysy globalizace** se uvádějí zejména: růst světového obchodu, množství globálně obchodovatelného zboží, internacionalizace podnikání podporující ekonomický růst, rychlost a komplexnost přímých investic, růst spotřeby v celosvětovém měřítku. Internacionalizace podnikání vyvolává rostoucí konkurenci v globálním měřítku a od konkurenceschopnosti určitého regionu či země a jejich přínosu k rozvoji světové ekonomiky se odvíjí životní úroveň jednotlivých zemí.

Současně jsou analyzovány **negativní důsledky** a rizika globalizace. Jsou jimi zejména: silnější transnacionální korporace prosazují své zájmy na úkor slabších ekonomických subjektů, což vede k zesilování nerovnoměrného ekonomického a sociálního vývoje ve světovém i regionálním měřítku. Roste nerovnost jednotlivých zemí v přístupu k celkovému společenskému růstu a v závislosti na jejich předpokladech k ekonomickému a sociálnímu růstu. Řada ekonomických problémů nabyta světových rozměrů a nelze je řešit na úrovni národních států, vymykají se dokonce kontrole mezinárodních ekonomických a finančních institucí, jakými jsou Světová banka, Mezinárodní měnový fond a Světová obchodní organizace.¹²

¹⁰ Becker, Fed: Teledemocratic Innovations that Public Officials Ignore – At Our Great Peril, in: c. d. v pozn. č. 9, s. 51 a násl.

¹¹ Obsáhlejší analýza aktuálních tendencí ve vývoji veřejné správy je obsažena ve studii. Grospič, Jiří: K současným trendům ve vývoji veřejné správy. In: Chvátalová, Iva (ed.): Současné trendy ve vývoji veřejné správy, soubor vědeckých statí. Praha, Metropolitní univerzita 2008.

¹² Kunešová, Hana – Cihelková, Eva a kol.: Světová ekonomika, nové jevy a perspektivy. Praha, C. H. Beck 2006, 2. vyd., s. 27, a násl. Mezřický, Václav: Peripetie procesu globalizace, in : Mezřický, Václav (ed.): Globalizace. Praha, Portál 2003, s. 19 a násl., Eping, Randy Ch.: Průvodce globální ekonomikou. Praha, Portál 2004, s. 27 a násl.

Nedostatky a problémy globalizace spolu s nepředvídatelností jejího vývoje opravňují požadavek přístupu ke globalizaci věcně kritickému a opatrnému, který je spojen s vědomím sociálního rizika, které s sebou „nový kapitalismus“ nese. Kritický postoj ke globalizaci ve sféře státu a politiky upozorňuje na nebezpečí „**vyčerpání demokracie**“, k němuž může dojít proto, že „globální moc“ má zájem na demokracii pouze potud, pokud hájí její aktuální ekonomický zájem, ale nevnímá demokracii jako lidský ideál, který musí být neustále naplňován a střežen“.¹³

Úloze státu a veřejné správy je věnována velká pozornost v referátu generálního sekretáře OSN „**Úloha veřejné správy v implementaci deklarace milénia Spojených národů**“, předneseného v červenci 2002 v Hospodářské a sociální radě. Posílení kapacity státu a podpora dobré správy věcí veřejných je prvořadým faktorem v uskutečňování Deklarace milénia. To vyžaduje posílit efektivitu veřejné správy, zdokonalit systém a instituce veřejné správy včetně posílení kapacity veřejného sektoru, zároveň se zdůrazňuje odpovědnost státu za využívání pozitivních stránek globalizace pro blaho všeho obyvatelstva. Veřejná správa má mj. zapojovat do procesu vládnutí soukromý sektor a organizace občanské společnosti, má též mít schopnost usměrňovat ekonomiku, mobilizovat zdroje, zajišťovat potřebný stupeň sociální spravedlnosti atd. Mimo jiné se poukazuje na potřebu reformy veřejného sektoru z hledisek zdokonalování institucí finančního managementu, jehož efektivita zajistí makroekonomickou stabilitu a provozování národní sociální agendy. Je příznačné, že se v této souvislosti zmiňují prostředky spojené s NPM (New Public Management), hnutí, které sledovalo zvýšení výkonnosti a efektivnosti veřejné správy, zejména uplatněním standardů managementu a disciplinovaného využívání zdrojů, jež našlo odezvu ve všech demokratických zemích s tržní ekonomikou.

Současný odborný zájem o analýzu povahy globalizace a jejich důsledků pro veřejnou správu se projevuje v rostoucím počtu vědeckých konferencí a odborných publikací k této problematice, jak o tom svědčí výsledky dvou takových konferencí významných mezinárodních institucí z r. 2000 – OECD a IIAS (International Institute of Administrative Sciences), které zároveň byly publikovány ve sbornících.

Jedním ze základních vlivů globalizace je **oslabení efektivnosti makroekonomických politik státu** v zajišťování přizpůsobování národní ekonomiky globalizaci. Makroekonomická politika je limitována ekonomickou otevřeností národního trhu, jejímž důsledkem je menší rozsah účinnosti řízení ekonomiky monetárními a fiskálními politikami než tomu bylo dříve. Makroekonomická politika není dostatečně přizpůsobena k pomoci jednotlivým regionům a městům v důsledku mezinárodních hospodářských otřesů, které je zvláště postihují.

Limitovaný vliv makroekonomických prostředků omezující možnosti podpory ekonomického přizpůsobení regionů a měst novým podmínkám ukazují **význam devoluce (decentralizace, dekoncentrace)** působnosti na regiony a města. Decentralizovaná veřejná správa na regionální a místní úrovni může bezprostředně ovlivňovat kvalitu místního prostředí ve vztahu k ekonomické globalizaci. Decentralizované orgány ve-

¹³ Petrušek, Miloslav: Sociální souvislosti globalizace: globalizace jako postmoderní ambivalence, in: Mežřícký Václav (ed.): Globalizace. Praha, Portál 2003, s. 112.

řejné správy mají k tomu potřebné politické prostředky na ekonomické mikroúrovni. Tyto orgány jsou uzpůsobeny pro vytváření endogenních sil ekonomického rozvoje zdola a jejich politika může být účinná i pro dlouhodobý rozvoj v jejich územních cílech a to zejména opatřeními na podporu podnikání a rozvíjením lidských zdrojů s přihlednutím k místním podmínkám a potřebám.¹⁴

Devoluce (decentralizace, dekoncentrace) působnosti na regiony a města a oslabení účinnosti makroekonomických prostředků řízení ekonomického rozvoje však neznamená, že by měla z vícestupňového řízení ekonomiky být vyřazena vláda a ústřední státní správa. Vytvářením regionálních a místních sítí aktérů uskutečňujících hospodářskou a sociální politiku při využití místních zdrojů v rámci decentralizovaných pravomocí se v procesu globalizace určitým způsobem mění funkce ústřední vlády a státní správy. Jejím posláním je začleňovat regionální a místní politiky do celostátního rámce hospodářské a sociální politiky a koordinovat a vyvažovat regionální a místní rozvoj. **Funkcí vlády a ústřední státní správy je proto regulovat soutěž mezi jednotlivými územně správními celky**, protože některé politiky regionů a měst mohou být nekompatibilní s dlouhodobými cíli jiných regionů a měst a s celkovou politikou regionálního rozvoje. Je též potřebné z celostátního hlediska **regulovat daňovou politiku a ekonomické podněty k získávání investic**. Decentralizovaná hospodářská a sociální politika přizpůsobená regionálním a místním rozvojovým strategiím má být vládou a ústřední státní správou regulována tak, aby se předcházelo konfliktům mezi územně správními celky.

Další významná funkce ústřední vlády a správy spočívá v **koordinované redistribuci státních fondů** ve vztahu k bohatým a chudým regionům a městům tak, aby regiony a města měly pokud možno rovnou příležitost uskutečňovat projekty svého hospodářského rozvoje.

Regiony a města mají důležité politické prostředky, které reagují na vývoj postupující globalizace. Jsou to především mikroekonomické politiky k podpoře endogenního rozvoje a vytváření místního soutěžního prostředí. Tyto **místní a regionální politiky vycházející z místních potřeb mají podporovat inovativní strategie podnikání a zajišťování odpovídající místní infrastruktury**. Prostředkem podpory podnikání může být zejména zřizování asociací ke garanci úvěrů, podpora rozšíření informačních služeb, vědecké a technické parky a vytváření obchodní sítě.

Decentralizované regiony a města mají potřebnou flexibilitu reagovat na výzvy globalizace z hlediska ekonomické soutěžeschopnosti a hrozby sociální výluky (ztráty zaměstnaneckých míst v důsledku změny ekonomické struktury a tím i nedostatku uplatnění méně kvalifikovaných sil). Proto také decentralizované orgány regionální a místní správy mají věnovat pozornost sociálním politikám zaměřeným na posílení lidského potenciálu daného územního celku, zvláště pak zvyšování kvalifikace. Tyto politiky jsou též významné z hlediska sociální soudržnosti, která je sociální základnou soutěžeschopnosti v podmínkách globalizující se ekonomiky.

Devoluce (decentralizace, dekoncentrace) v éře globalizace neznamená jen přesun kompetencí, ale též vytváření sítí a kooperace k uskutečňování regionálních místních

¹⁴ Devolution and Globalisation, Implications for Local Decision-Makers, OECD Paris 2001, s. 244 a násl.

hospodářských a sociálních politik partnerskými vztahy mezi veřejnými, soukromými a neziskovými aktéry pro zajištění těchto politik a získání důvěry veřejnosti.¹⁵

V r. 2000 uspořádal Mezinárodní ústav správních věd konferenci k problematice vztahu globalizace k veřejné správě. V úvodní generální správě se globalizace charakterizovala jako nezvratný proces zakládající se na rozvoji globální ekonomiky a globálních informačních sítí, který však nevytváří globální občanskou společnost ani globální veřejnou správu (global governance)

Kritika negativních vlivů globalizace vychází zejména z kritiky uplatňování NPM (New Public Management) ve veřejné správě a z rozsáhlých privatizací veřejného sektoru.

Negativní důsledky globalizace jsou spatřovány v tomto ohledu zejména:

- v soukromém užívání veřejného majetku pro účely zisku,
- v redukci občanů na spotřebitele na trhu,
- ve ztrátě kontroly nad poskytováním veřejných služeb v důsledku nedostatku kapacity pro monitorování privatizovaných funkcí,
- v nedostatku nebo ztrátě odpovědnosti a transparentnosti,
- ve zneužívání převzaté veřejné moci (vězení, psychiatrické léčebny, dětské a další instituce),
- ve ztrátě veřejných fondů v privatizovaných organizacích a službách.¹⁶

Proces globalizace s pozitivními i negativními důsledky pokračuje. Privatizací veřejných služeb se dosáhlo některých pozitivních změn, zejména tím, že odbřemeňuje veřejnou správu od řešení detailních mikroekonomických problémů. Globalizace a privatizace má za následek, že činitelé a manažeři veřejné správy rozvažují, jaké působnosti si mají ponechat a nechápat záležitosti paušálně jako svěřené. Myšlenka „myslet globálně a jednat lokálně“ spojuje místní problémy s globálními a naopak je pozitivním přínosem.

Z negativního hlediska globalizace a rozsáhlá privatizace vážně **zasáhla do demokratického sebeurčení, státní suverenity a spravovatelnosti země**, neboť redukovala schopnost vlády a správy řídit.¹⁷

Malé státy, mezi něž náleží Česká republika, mají omezené možnosti čelit negativním vlivům globalizace, i když jejich legislativa a veřejná správa je otevřena přílivu zahraničních investic, neklade překážky zahraničnímu obchodu a volnému pohybu kapitálu, zboží a pracovních sil. Evropské státy mohou relativně nejlépe obstát v procesu hospodářské, sociální a kulturní globalizace jako členské státy ES/EU. EU, i když omezuje národnostní suverenitu členského státu a koordinuje národní legislativu i přímo v členských zemích platnými komunitárními právními normami, činí tak s legitimním ústavně stvrzeným souhlasem těchto států. Zaručuje jim rovnoprávný přístup k evropskému trhu, podporuje je v zajišťování sociální funkce státu, sociální koherence, bezpečnosti i zahraniční politiky a vyrovnávání hospodářských, sociálních a re-

¹⁵ C. d. v pozn. č. 14, s. 248 a násl.

¹⁶ Farazmand, Ali: Global Administrative Reforms and Transformation of Governance and Public Administration, in: Farazmand, Ali – Pinkowski, Jack (eds.): Handbook of Globalization, Governance and Public Administration. London, New York, Taylor and Francis, Boca Raton 2007, s. 369.

¹⁷ Autor stati v c. d. v pozn. č. 16, s. 371.

gionálních rozdílů na základě principu solidarity ekonomicky rozvinutých členských států s hospodářsky slabšími zeměmi.

Existuje celá řada předmětů správní vědy, jejichž teoretické zpracování v naší odborné literatuře bylo publikováno teprve v recentních letech. Připomeňme tu mj. zásluhy doc. Taisie Čebišové na objasnění zásad dobré správy a jejich zakotvení v evropském a národním právu, na žádoucí modernizaci služebních poměrů úředníků státní správy a samosprávy, na význam etického kodexu úředníků veřejné správy a jeho implementace v praxi. Prof. Dušan Hendrych, nestor české správní vědy, se zasloužil o první komplexní zpracování teorie veřejné správy, přičemž neopomněl význam ekonomické vědy pro veřejnou správu, zvláště z hlediska uplatňování kritérií efektivnosti, hospodárnosti a úspornosti ve veřejné správě, včetně uplatnění managementu. Prof. Richard Pomahač mj. komplexně zpracoval problematiku evropského správního prostoru a evropského správního práva včetně jeho integračního významu. Nelze opomenout přínos doc. Olgy Vidlákové, pokud jde o technologii veřejné správy a teorii správních reforem, doc. Soni Skulové mj. pokud jde o princip dobré správy a řady dalších vědeckých a pedagogických pracovníků v oboru správní nauky a správního práva. Významný je též přínos sociologické a psychologické analýzy veřejné správy doc. Jana Vláčila a specialistů v oboru veřejné správy a regionalistiky – prof. René Wokouna, doc. Petra Totha, Marka Jetmara a dalších.

SPOLUPRÁCE A PARTNERSTVÍ VEŘEJNÉHO A SOUKROMÉHO SEKTORU

V dalším obrátíme pozornost k problematice **spolupráce a partnerství veřejného a soukromého sektoru**, která má z hlediska současnosti i perspektivy podstatný význam, zvláště v podmínkách finanční krize a rostoucího rozpočtového deficitu i s ohledem na omezené finanční a materiální prostředky místní a regionální samosprávy.

Partnerství veřejného a soukromého sektoru (PPP) je předmětem správní vědy již se zřetelem k tomu, že je významným nástrojem veřejné správy v její základní funkci – služby obyvatelstvu. Souvisí to bezprostředně s úrovní a rozvojem infrastruktury, která v nových členských zemích EU, mezi něž náleží ČR, zaostává za infrastrukturou západoevropských členských států EU. Svědčí o tom mj. úroveň veřejných investic, která činí v západoevropských členských zemích EU kolem 2 % HDP, zatímco veřejné investice v nových členských státech EU podle údajů z r. 2003 tvořily více než 3 % HDP s tendencí dalšího jejich zvyšování. Ještě výraznější rozdíly se projevují u investic do životního prostředí, které se ve stejné době odhadovaly u Polska na 10–21 % HDP, u Maďarska na 12 % HDP a u ČR na 10 % HDP.¹⁸

Z hlediska teorie jsou **podstatnými znaky PPP** jako souhrnného pojmu pro různé formy spolupráce mezi veřejným a soukromým sektorem: **dlouhodobá spolupráce**

¹⁸ Budína, Nina – Polackova Brixí, Hana – Irwin, Timothy: Public-Private Partnerships in the New EU Member States, Managing Fiscal Risks. The World Bank Working Paper, No. 114, Washington, D.C., s. 2.

mezi veřejnými institucemi a soukromými hospodářskými subjekty, jakož i uplatňování požadavku vzájemného souhlasu mezi veřejným a soukromým sektorem při změnách smluvního ujednání v celém jeho časovém průběhu.

Komplexně se aktuální problematikou PPP zabývala ve svém stanovisku vědecká rada německé Společnosti pro veřejné hospodářství, které je adresováno rozhodujícím aktérům v politice a správě územních korporací, jakož i poradcům a finančníkům z hlediska šancí, rizik, oborů použití a požadavků na jednání o PPP s cílem, aby potenciál PPP byl využit pro inovace a podporu soutěžeschopnosti německých územních korporací a regionů, současně však, aby byly známy hranice a problémy PPP.¹⁹

Podstatný vliv na význam PPP má finanční krize územních korporací. Je však zřejmé, že PPP má rostoucí význam pro **údržbu a obnovu veřejné infrastruktury**. Upozorňuje se však zároveň na to, že pomocí PPP nemohou být veřejné rozpočty odběremeněny.

PPP obsahuje pro veřejnou správu významný inovační a manažerský potenciál. Současně je realizace PPP vystavena jistým rizikům, což vyžaduje dělbu rizik mezi zúčastněnými partnery, jde však především o předcházení rizikům.

Smluvní zabezpečení PPP má jasně stanovit výkony a protivýkony partnerů a u dlouhodobých projektů je nezbytné stanovit hned zpočátku kooperační mechanismy i postupy při řešení konfliktů.

Citované stanovisko vědecké rady Společnosti pro veřejné hospodářství obsahuje též řadu doporučení pro realizaci PPP:

- smluvní zabezpečení PPP vyžaduje transparentní stanovení cílů veřejných a soukromých partnerů; veřejný sektor má pokud možno stanovit kvantitativně i kvalitativně cíle spojené s PPP; soukromý sektor má sledovat srovnatelně operativní, přezkoumatelný systém cílů,
- je potřebné zřídit systematickou kontrolu provádění smlouvy, systém managementu rizik a systém včasného varování,
- smluvně má být stanoveno závazné řízení k účinnému řešení konfliktů v době platnosti projektu,
- rozpočtové, zakázkové, plánovací a darovací právo mají být přizpůsobeny požadavkům PPP.

Teorie veřejné správy přistupuje k problematice PPP jak z hlediska **kooperačního principu, tak z hlediska privatizace veřejných úkolů a participace soukromého sektoru** na plnění veřejných úkolů. Samoregulace, kompenzace a kooperace jsou nástroji řízení k zabezpečení veřejných úkolů, což však neznamená ústup státu, ale změněné formy plnění státních úkolů.²⁰

Základní znaky modelů PPP jsou charakterizovány takto:

- a) prostřednictvím plnění veřejných úkolů soukromým sektorem dosahovaný přínos efektivity při odpovědnosti veřejného sektoru za plnění veřejných úkolů,

¹⁹ Stanovisko vědecké rady německé Společnosti pro veřejné hospodářství bylo publikováno v příloze publikace: Budäus, Dietrich (Hrsg.): Kooperationsformen zwinken Staat und Markt, Teoretische Grundlagen und praktische Ausprägungen von Public Privat Partnership. Nomos, Baden-Baden 2006, s. 247 a násled.

²⁰ Schuppert, Gunnar Folke: Verwaltungswissenschaft, Verwaltung, Verwaltungsrecht, Verwaltungslehre. Nomos, Baden-Baden 2000, s. 442.

- b) dělba rizika a struktury podnětů,
- c) soukromá investice a životní cyklus projektu,
- d) dlouhodobé smluvní vztahy,
- e) vybavenost inovační silou prostřednictvím stanovení výkonů orientovaných na výsledky.²¹

PPP a privatizace veřejných úkolů má ovšem širší souvislosti s úsilím o **liberalizaci, debyrokratizaci a deregulaci** v moderním státě a veřejné správě. Liberalizace může spočívat v redukci administrativního zajišťování úkolů, např. nahrazením povolovacího řízení oznamovací povinností. Debyrokratizace v záležitostech veřejných úkolů se může realizovat zjednodušením kontaktů s orgány veřejné správy, např. zavedením úřadoven (one stop shops) urychleně vyřizujících prosté správní záležitosti nebo zrušením určitého správního úkolu. Deregulace v úzkém smyslu vyžaduje privatizaci určitého veřejného úkolu, v širším pojetí se může uplatnit odstraněním kazuistiky v právní úpravě. Takové pojetí deregulace však zvětšuje prostor pro správní rozhodování.²²

Významnou stránkou hodnocení PPP je analýza jeho předností a problémů, resp. rizik spojených s jeho uskutečňováním. Primární přednost PPP nepochybně spočívá v **synergických efektech** vyplývajících ze zdrojů a kapacit obou sektorů. Institut PPP umožňuje vytvoření podnikatelské struktury k autoritativnímu řízení, zajišťuje rychlejší proces rozhodování, flexibilní personální politiku, která není vázána kompetenčními normami, může využít daňové výhody apod.

Za **nevýhody** PPP se považují zejména zúžení politické kontroly a odpovědnosti, vyčlenění z deficitu a únik z rozpočtu, ohrožení zájmů věřitelů, jakož i deformaci zákonných kompetencí a finančního vyrovnání.²³

PPP není závislé na fondech a rozpočtu veřejného sektoru, je konstruováno pro financování investic do veřejného sektoru soukromým sektorem. Náklady jsou u koncesního modelu hrazeny poplatky uživatelů služeb. Pozitivním argumentem pro využití PPP jsou investice soukromého sektoru do veřejných služeb, které tak lze urychleně realizovat, a to dodatkem k jiným formám investic do veřejného sektoru, nikoliv však veřejné investice nahradit.

Pro úlohu PPP je významný **transfer rizika na soukromý sektor**, jehož management je schopnější jej zvládnout a vynaložené náklady k tomu jsou nižší, než pokud by riziko připadlo veřejnému sektoru, což je zároveň klíčovým prvkem pro zajištění „**hodnoty za peníze**“.²⁴

V české odborné literatuře je problematika rizik projektů PPP, jejich analýzy, katalogu, managementu, závazkových vztahů, monitoringu a kontroly podrobně interpretována.²⁵ Jejich adekvátní řešení je nepochybně předpokladem úspěšného projektování a implementace PPP.

²¹ Alfen, Hans Wilhelm – Fischer, Katrin: Der PPP-Beschaffungsprozess, in: Weber, Martin – Schäffer, Michael – Hausmann, Friedrich, Ludwig (Hrsg.): Praxishandbuch Public Private Partnership. München, C. H. Beck 2006, s. 4 a násl.

²² Raschauer, Bernard: Verwaltungsaufgaben, in: Holzinger, Gerhart – Oberndorfer, Peter – Raschauer, Bernard, (Hrsg.): Österreichische Verwaltungslehre, 2 ed. Verlag Österreich Wien, s. 228 a násl.

²³ Holzinger, Gerhart: Die Organisation der Verwaltung, in: c. d. v pozn. č. 22, s. 147.

²⁴ Yescombe, E. R.: Public-Private Partnerships, Principles of Policy and Finance. Oxford, Elsevier 2007, s. 17 a násl.

²⁵ Např. Ostřížek, Jan a kol.: Public Private Partnership, Příležitost a výzva. Praha, C. H. Beck 2007, s. 91–114.

Předností PPP je **efektivnost** poskytování služeb, což je v zásadě zajištěno větší efektivností soukromého sektoru v relaci k veřejnému sektoru, vzhledem k tomu, že k efektivnímu výkonu služeb je motivován ziskem. PPP smlouvou však může být soukromý sektor odměňován nikoliv za efektivitu, ale za plnění požadavků stanovených v PPP smlouvě. Kontrola investory a věřiteli vůči projektové společnosti však může zajistit, že neefektivnost řízení a jiné nedostatky jsou rychle odhaleny a napraveny.

PPP poskytuje nabídkám soukromého sektoru příležitost přicházet s rozmanitými řešeními a tím přinášet veřejnému sektoru prospěch v inovačních přístupech ať již v návrhu vybavení nebo v metodách poskytování služeb. Větší flexibilita ve specifikaci výkonů dává nabízejícím příležitost přicházet s inovačními řešeními.²⁶

Z hlediska právního zabezpečení PPP formou smíšeného hospodářského podnikání je důležité právně zabezpečit zájmy obou partnerů. Pro soukromý sektor jde např. o garantované dividendy jako předpoklad plnění veřejného úkolu, který je jasně definován. Veřejný zájem přitom musí být zajištěn většinou účastí veřejného sektoru na společném podnikání nebo uzavírací klauzulí menšinové účasti veřejného sektoru.

Pomocí pro PPP smlouvy jsou standardizované formy těchto smluv, které jsou ověřené praxí a minimalizují rizika spojená s tímto institutem. Práva a povinnosti partnerů musí být jasně stanoveny. Pro veřejný subjekt mají zabezpečovací klauzule zvláštní význam, zejména pravidla ručení za ztráty a právo výpovědi. Zdůrazňuje se zároveň pečlivý výběr hodnověrného soukromého partnera, který se pokud možno v těchto vztazích již osvědčil.²⁷

PPP má předpoklady všestranného perspektivního rozvoje již jen šíří oborů svého uplatnění, přičemž zahrnuje prakticky všechny složky infrastruktury. Projekty a smluvní zabezpečení PPP se týká veřejných silnic, zpoplatněných silnic, železnic, tunelů, mostů, energetiky, telekomunikací, letišť, přístavů, správních budov, věznic, podzemních drah, zdravotních a sociálních služeb. PPP zajišťuje rozvoj infrastruktury a poskytuje efektivním způsobem veřejné statky a služby.

Zkušenosti s uplatňováním PPP vyvolávají požadavky na zlepšení právní úpravy, organizace i projektování. Pokud jde o legislativní změny, doporučuje se např.

- objasnění legitimity a pravomocí orgánů veřejné správy uzavírat PPP smlouvy,
- integrace různých prostorových (územních) procedur pro projekty výstavby,
- odstranění daňových anomálií, které mohou působit proti koncesím,
- zlepšení režimu kontroly veřejných výdajů a jeho přizpůsobení PPP.²⁸

Perspektivní předpoklady pro další vývoj a praktické uplatňování PPP spočívá v tom, že tento institut ve všech jeho formách umožňuje integrovat veřejný zájem na efektivním a kvalitním poskytování veřejných statků a služeb se soukromopodnikatelským zájmem na jeho rentabilitě.

²⁶ Yescombe, E. R., c. d. v pozn. 24, s. 22–23.

²⁷ Plüttner, Günter: Chancen und Risiken von PPP aus juristischer Sicht, in: Budäus, Dietrich (Hrsg.): Kooperationsformen zwischen Staat und Markt, Theoretische Grundlagen und praktische Ausprägungen von Public Private Partnership. Nomos, Baden-Baden 2006, s. 97 a násl.

²⁸ Bult-Spiering, Mirjam – Dewulf, Gert: Strategic Issues in Public Private Partnerships, An international perspective. Oxford, Blackwell Publishing, s. 179 a násl.

ON THE TOPICAL ISSUES OF ADMINISTRATIVE SCIENCE

Summary

In the first part of his article the author deals with the impact of the technological progress, in particular of that of ICT, upon public administration. E-government and e-governance enable public administration to rationalize and expedite its activities and to expand the participation of the public in its performance.

The second part tackles the impact of globalization as can be witnessed in public administration, in particular the reduction of the role of macroeconomic and fiscal policies of the state and the significance of devolution (decentralization, deconcentration) of powers of public administration to regions and towns.

The final part is an analysis of cooperation and partnership between the public and private sectors, primarily with respect to the maintenance and construction of infrastructure and the increase of the efficiency of rendition of public services and estate, and its innovative potential.

VÁZANOST VEŘEJNÉ SPRÁVY

VLADIMÍR VOPÁLKA

TRADIČNÍ VÝCHODISKA

Prostor pro výkon veřejné správy vytváří zákonodárce. Ústavní pravidla požadují, aby stanovil způsoby uplatňování moci v určitých případech a její meze. Cíle, úkoly, metody a nástroje veřejné správy jako celku, jakož i jejích jednotlivých odvětví tak nutno vtělit do právních úprav. Měly by být jasné, srozumitelné, pokud možno jednoznačné a efektivně realizovatelné. Přitom třeba vážít, kam až možnosti práva i veřejné správy dosahují, co je normovatelné, následně uskutečnitelné a co už se vymyká z dosahu. Některé problémy nebude hned možno řešit a vyčkává se, na některé právo ani moc nebude stačit nikdy, i když si politici budou myslet něco jiného.

Poměrně snadno lze zjistit, jaké hodnoty normy hájí a chrání a jaké cíle sledují. Z právního institutu poznáme, snaží-li se určitý jev omezit nebo potlačit, nebo jej naopak podporuje či prosazuje, anebo je k němu neutrální. Některé vztahy právní řád ignoruje, tváří se, jako kdyby neexistovaly, což někdy bývá i důsledek politických sporů o způsob regulace. Objevují se ale i předpisy vnitřně rozporné s nezřetelným účelem i cílem, nasměrované jakoby nikam, nebo pokusy zakotvit pomíjivé quasihodnoty uhnětené ad hoc. Pokaždé nemusíme káravě zvedat ruku, příliš mnoho úprav je kompromisních, příliš mnoho se pohybuje v nejistých oblastech a zkouší neověřené. Konečně, pravidla jsou dnes často vytvářena i v silném pudu sebezáchovy, což není obhajoba, ale konstatování.

Dodejme, tradičně o tom bývá v této souvislosti pojednáváno, že obsahově lze veřejnou správu plně vázat, stanovíme-li přesně všechny požadavky pro výkon, nebo jí poskytnout *správní uvážení* k výběru řešení, odpovídajícímu co nejlépe danému případu. Každý z uvedených způsobů má do značné míry vlastní oblast použití, vyplyne to z předmětu právní úpravy. Někdy je vhodné správu plně vázat, nebo to je dokonce nezbytné, jindy naopak nemožné.

Jak právní úprava, tak její aplikace, přidržíme-li se i dále materiálního hlediska, by měly odpovídat principům právního státu. Ty slouží jako silný filtr, oddělující přepjaté formalistické přístupy i svévoli, v extrémních případech i za cenu fakticky derogujícího účinku vůči konkrétní normě.

PROMĚNY

Globalizace. E. Hobsbawm se domnívá, že „problémům dvacátého prvního století budeme čelit se souborem politických mechanismů naprosto nevhodných pro jejich řešení. Jsou prakticky omezené jen na prostor uvnitř hranic národních států, jejichž počet vzrůstá, a čelí globálnímu světu ležícímu mimo jejich dosah působení.“¹ U. Beck v knize *Moc a protíváha moci v globálním věku* zamířil věcně i časově hodně daleko. Podle něho nový, *kosmopolitní* pohled „odkrývá, jak se stávají státní politika, a dokonce pojem státu a politiky *kontingentními* působením ekonomické, kulturní a politické globalizace. Takzvaným vedlejším důsledkům globalizace se daří zvenčí a v celosvětovém měřítku [...] rozbít železný krunýř poddanství národního státu a dát průchod politice“. A pokračuje vizí: „... nová kritická teorie se ptá na předpoklady a možnosti *kosmopolitní sebetransformace státu*.“² Jedním z východisek jeho úvah je i kritika politiky, nedbající globálních problémů a proto neschopné postihnout řadu pro vývoj podstatných vazeb. Směřujeme tedy k formám translegálního panství, nikoli (přímo) demokraticky legitimizovaného, oprávněného spíše ve smyslu sebezáchovném, a k fragmentárnímu systému moci a protimoci?³

O právu v těchto souvislostech zpravidla nenajdeme příliš lichotivá hodnocení. „Globální ekonomiku nelze udržet v žádném ‚legálním rámci‘, jak dokazuje nekonečná řada skandálů v Evropské unii, v USA či v Koreji. Nelze ji podřídit zákonům přijatým legitimními zástupci lidu žijícího na nějakém ‚vlastním‘ území, protože pirátsky organizovaná ekonomika vždy unikne moci státu. Legalita v komplexní společnosti je pod kontrolou armád právníků, [...] posuzují ji z hlediska efektivity: bude výhodnější překročit ji, hledat v ní díry, nebo ji naopak využít v partyzánském boji za vyšší zisky na globálním trhu?“⁴ Mohla by tato úvaha o pirátech a partyzánech posloužit k podpoře ideje kosmopolitního státu, nebo proti ní?

Raději se od vizí vrátíme na pevnější půdu. Právo samotné se nepochybně globalizuje, tohoto výrazu můžeme použít, právní řády jednotlivých států vytvářejí s nadnárodními pravidly nové systémy. Národní právní systémy vývojově dospěly k relativní komplexnosti i stabilitě, soubor ústavních pravidel a kodifikace klíčových odvětví jsou jejich páteří. Nadnárodní systémy jsou naopak více či méně fragmentární. Případ Evropské Unie, řekněme mikrokosmu globalizace, ukazuje, jak v moderním světě dochází velmi rychle k úzké provázanosti a vzájemné závislosti různých oblastí života, vnitrostátně i v mezinárodním měřítku. Zprvu se mohlo zdát, že k ekonomické integraci postačí zásahy do několika málo právních úprav pro jejich sjednocení, nebo alespoň k dosažení stavu, ve kterém si navzájem nebudou překážet. Souvislosti věcné, ale i politické však ukázaly, že to vedlo k ovlivňování celé řady dalších sfér, které byly původně stranou zájmu, státy byly nuceny měnit nejen vlastní kodexy, ale i některá

¹ Hobsbawm, E. J.: *Globalizace, demokracie a terorismus*. Praha: Academia 2009, s. 91.

² Beck, U.: *Moc a protíváha moci v globálním věku*. Nová ekonomie světové politiky. Sociologické nakladatelství, Praha 2007, s. 87, 88.

³ Beck, U.: *op. cit.* srov. s. 170 an.

⁴ Bělohorský, V.: *Společnost nevolnosti*. Eseje z pozdější doby. Druhé vydání. Knižnice Sociologické aktuality, Praha 2009, s. 171.

ústavní pravidla. A jsou slyšet hlasy, přitom nemusí jít jen o ty z byrokratického aparátu Unie, volající po dokončení celku evropského práva „ústavou“ a významnými kodifikačními díly. To už je však tenký led, nejen z hlediska politického, ale i obsahového. Přestože se na kontinentě právní řády dlouhodobě vzájemně ovlivňovaly, každý z nich se opírá též o vlastní tradice a proto se v mnohém také odlišují. Narušení v tomto směru by mohla citelně postihnout nejen právní vědomí, ale i mnohé ze základních právních principů, jako jsou např. předvídatelnost, právní jistota. A to i kdybychom nové, sjednocující úpravy považovali za dokonalejší. Právo jen zřídka-kdy může s úspěchem předbíhat vývoj metodou velkých skoků a odpověď na otázku co je dokonalejší nebo lepší závisí na zvoleném hledisku. Je zřejmé, že úpravy, které nezapadají do vnitrostátního systému se jen obtížně prosazují a vyvolávají potíže při aplikaci.

Dopad je patrný i v systému pramenů práva. Jeho vydatnými zdroji se stávají pravidla nadnárodní, konečně i naší ústavní konstrukci můžeme v tomto směru hodnotit s M. Hofmannovou jako „umírněný monismus“.⁵ Mnohé z pramenů nabývají dříve neznámých podob, jako např. hojně diskutované evropské směrnice, které pracují nejenom s pravidly, ale obšírně i s cíli, spíše literárně vyjádřenými, a s vysvětlujícím textem, někdy ne nepodobným interním směrnícím. Lisabonská smlouva pak výslovně rozlišuje legislativní a nelegislativní akty. Definice legislativního aktu vychází z procedurálního konceptu legitimizace aktu. Nelegislativní akty přitom mohou mít typickou podobu nařízení, směrnic a rozhodnutí, ale i podobu atypickou... jde o správní předpisy a opatření, jež jsou samy akty aplikace práva.⁶

Obsah právního institutu bývá dnes vyjádřen ve více zdrojích – v mezinárodní smlouvě, v různých pramenech evropského práva, v zákoně, v podzákoných předpisech. A v judikatuře. Posuzování souladnosti bývá obtížné, výklad každého z pramenů je autonomní, nelehké jsou tudíž i následné vzájemně konformní výklady, stejně jako zjišťování vztahů obecného a zvláštního, nebo uplatnění přednostní aplikace. Fragmentární charakter nadnárodního práva vede k soustředění na určité oblasti, úpravy v nich se mění příliš často, právo se může stát nepředvídatelné a nekonzistentní. Normy také rychle přecházejí od klasických obecných pravidel k detailům a kasuistice, vznikají disproporce a počet předpisů je alarmující.

Fragmentace má i další důsledek. Úpravy jsou často diktovány především ekonomickými teoriemi a zájmy, a jsou i takové, u nichž můžeme mít podezření, že na své dlouhé cestě poztrácely podstatné vazby na morální pravidla.⁷ Nebo lze mít pochybnosti o jejich způsobilosti problémy také řešit a ne jen vyvolávat. Je-

⁵ Hofmannová, M.: Cesta k nadnárodním právním systémům otevřena? In: Pocta M. Bakešovi k 70. narozeninám. Leges, Praha 2009, s. 119.

⁶ Pomahač, R., Handrlica, J.: K úřední aplikaci evropského správního práva, in: Nové jevy v právu na počátku 21. století – III. Proměny veřejného práva. Karolinum, Praha 2009, s. 344. A pokračují: „... je vhodné diferencovat legislativní pravidla týkající se přijímání správních předpisů. Za to, že se tak nestalo již v souvislosti s přípravou na evropeizační proces, platíme již nyní cenu nekvality předpisů. [...] Za zvážení stojí, zda není – i s ohledem na vývoj evropského a globálního práva – alespoň v některých částech psaného správního práva nutno doporučit delegifikační řešení (snížení administrativní náročnosti opírající se o možnost nařízeními modifikovat správní procedury předpokládané zastarávající úpravou). Právo EU se touto cestou již dávno vydalo.“

⁷ O tom mj. píše např. Sedláček, T.: Ekonomie dobra a zla. 65. pole, Praha 2009.

jich jednostranná preference může oslabovat právní zásady, jakož i práva a svobody lidí.⁸

A navažme: „pro demokratické vlády je nejpohodlnějším – a někdy i jediným – řešením udržet co nejvíce rozhodovacích procesů z dosahu zveřejnění a politiky, nebo alespoň obejít proces zastupitelské vlády, což znamená jak samotný elektorát, tak činnost shromáždění a institucí jím zvolených. [...] Dokonce i v Británii pozoruhodná centralizace už tak silné rozhodovací moci šla ruku v ruce s oslabením Dolní sněmovny a masivním přesunem funkcí na nevolené instituce, veřejné i soukromé, a to za vlád konzervativních i labouristických.“⁹ Sociologové se vyjadřují ostřeji než právníci, kteří se do poslední chvíle snaží věci spíše utřídit, začlenit, urovnat a vysvětlovat. Skutečností však je, že rozsah úkolů veřejné moci (a tudíž i veřejné správy) je nebyvalý a stále se rozšiřuje. Tomu se přizpůsobuje její organizace i působení. Oddělují se government a governance, vláda a vládnutí. Obsah vládnutí se rychle vyvíjí a role státu při globalizaci se mění, „vládnutí“ zdůrazňuje prioritu metod, mechanismů a forem činnosti a státy se transformují na polycentrické. Základním rozměrem současného vládnutí jsou prakticky horizontální vztahy jeho subjektů.¹⁰

Státní moc, především v oblasti hospodářské, značně oslabil. Od státu oddělené instituce získávají značné kompetence a tudíž i sílu, pro některé činnosti se vytvářejí „nezávislé orgány“, které při regulaci jim svěřených oblastí do značné míry vycházejí i z vlastní normotvorby a zákonný základ pro ně je obecný, zaměřený hlavně na určité cíle. Mají především politickou nezávislost a podle potřeby operativně rozhodují, koordinují, usměrňují, vydávají pravidla, řeší spory apod. Do nich je vkládána naděje, že příslušná odvětví se budou vyvíjet plynule a bezporuchově. Jejich regulační činnost je *novou funkcí* veřejné správy, vykonávanou s velkou mírou nezávislosti na státní moci, což stvrzují i zákonné úpravy.

Proměnil se i klasický institut dozoru. Podle M. Tomáška a M. Kubištové „je poněkud paradoxní, i když obecně známou skutečností, že samotné banky nepotřebují ke svému životu a tím méně ke své ‚prosperitě‘ orgány dohledu. Vznik orgánů bankovního dohledu se datuje od vzniku prvních bankovních krizí [...] dohled a jeho propracovanost je namnoze i politickou nutností, neboť klienti bank jsou koneckonců voliči...“¹¹ Nejen díky probíhajícímu černému období bankovního sektoru a jeho příčinám jde o názor povážlivý. Kdybychom ho vztáhli i na další oblasti, a zúčastnění ve většině z nich by s tím asi souhlasili, mohli bychom dojít i k závěru, že dozory, dohledy a další způsoby kontrol jsou vlastně plýtváním penězi. Přitom však veřejné mínění, vydatně vytvářené médii, spílá více dozorujícím a normotvůrci, který jejich úkoly stanovil, než tomu, kdo má lumpárny na svědomí. Bude se třeba vyrovnat s tím, že v ně-

⁸ Např. M. Taggart upozorňuje, že by nebylo dobré vyklízet pole ekonomům a zapomínat na hodnoty (veřejného) práva, a to i při deregulaci, nebo privatizaci. Taggart, M.: „The Peculiarities of the English”: Resisting the Public/Private Law Distinction, in: Craig, P., Rawlings, R. (eds.): Law and Administration in Europe. Oxford University Press, Oxford 2005, s. 119. Z jiného pohledu – srov. např. argumentaci Nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 56/05 k právu výkupu účastnických cenných papírů.

⁹ Hobsbawm, E. J.: op.cit., s. 89, 90.

¹⁰ Srov. Mockle, D.: La gouvernance, le droit et l'État. La question du droit dans la gouvernance publique. Bruylant, Bruxelles 2007, s. 244, 212.

¹¹ Tomášek, M., Kubištová, M.: Perspektivy bankovního dohledu po ratifikaci Lisabonské smlouvy. In: Pocta M. Bakešovi k 70. narozeninám. Leges, Praha 2009, s. 408.

kterých oblastech působí dozor jako jediná a poslední prevence před závažnými poruchami, ale také, že se od něj žádá příliš mnoho, možná více, než je schopen. Dozor překonal tradiční pojetí, tj. soustředění se na veřejné služby s cílem zjednat nebo sjednat nápravu v případech zjištěných nedostatků. Na tuto jeho roli se už skoro zapomíná, před očima se mění v trestající mechanismus a je schopen v některých aktivitách vyřadit dozorovaného ze hry a veřejnoprávními zásahy mu diktovat.¹²

Veřejná moc bývá charakterizována především schopností jednostranně a autoritativně zasáhnout do právní sféry jednotlivce (tedy i proti jeho vůli). Poměrně složitými otázkami, které už se týkají i práva soukromého, jsou kooperace právnických osob s mocenskými orgány (v rámci horizontálního rozměru moci) a související vztahy právnických osob soukromého i veřejného práva k jednotlivcům, resp. ke „spotřebitelům“. Podíl na moci, často na smluvním základu, se stává běžným a pojmy jako poskytování veřejných služeb nebo činnost ve veřejném zájmu mají neostrý obsah s tendencí se rozšiřovat. Kam až sahá veřejná moc? O tom byla např. diskuse k povaze licence podle energetického zákona – jsou či nejsou licencované subjekty ve vztazích k odběratelům podle platného zákona vybaveny mocenskými nástroji?

Z autonomie vůle a rovného postavení zůstávají v některých soukromoprávních vztazích jen prvky. Občan jistě nemusí mít účet v bance, nebo si brát úvěry – potíže, které si tím způsobí ho ale přivedou k plné akceptaci nabízených podmínek, ať jsou jakékoli. Nemluvě o situaci, kdy např. zákon předepíše vyplácení některých dávek na bankovní účty. Na druhé straně, veřejné právo, abychom o něm uvedli též něco povzbudivějšího, se pokouší chránit spotřebitele v řadě odvětví, zvláště tam, kde byla jejich pozice postupně neúnosně oslabena. Zmiňme detailní úpravy smluv pro cestovní kanceláře s navazujícími povinnostmi provozovatelů, nebo směrnici o spotřebitelských úvěrech. Rozlišování vztahů veřejnoprávních a soukromoprávních je stále složitější. K tomu např. Nález II. ÚS 99/07 z října 2008: „... při uzavírání předmětné smlouvy byli její účastníci v zásadě rovném (horizontálním) postavení, vyplývajícím ze smluvního vztahu. Z druhé strany Ústavní soud nemá nejmenších pochybností o tom, že pozemkový úřad při poskytování součinnosti nutné pro řádné splnění závazku (vypracování komplexních pozemkových úprav) ze strany stěžovatele, vystupoval vůči stěžovateli ve vrchnostenském (mocenském) postavení. Konkrétní úkony a činnosti, které měl pozemkový úřad učinit k řádnému splnění závazku, spadají svou povahou do oblasti výkonu státní správy...“

Hranice moci v jednotlivých odvětvích mají občané za nezřetelné a nejasné, protože jsou nezřetelné a nejasné. Hezky to vyjádřil K. Liessmann u vysokého školství: „Na rozdíl od universit řízených státní byrokracií se kontrolní a řídicí mechanismy změnilly – tedy prohloubily se. A tím se na rozdíl od ministerských úřadů zneviditelnily.“¹³ A nejen to. Jak se rozšiřuje počet subjektů vládnutí, a dále i těch, které se v nějaké podobě na něm podílejí (rozdíl v tom může být nepatrný), je rozhodování ovlivňováno stále větším množstvím různorodých zájmů, postupy i výsledky jsou méně čitelné a předvídatelné. Od původně převažujícího policejního působení se veřejná správa

¹² Blíže k tomu Vopálka, V.: Úvahy o dozoru. In: Pocta M. Bakešovi k 70. narozeninám. Leges, Praha 2009, s. 448.

¹³ Liessmann, K. P.: Teorie nevzdělanosti. Omyly společnosti vědění. Academia, Praha 2008, s. 85.

rychle měnila v organizaci především vytvářející i poskytující hodnoty a služby a dnes se zdá, že k tomu stále více požaduje i nástroje, které vedou k faktickému řízení. Bývají skryté, třeba za dozorem. Zvláště ti, kteří považují stát a další subjekty veřejné moci za špatné vlastníky a hospodáře a prosazují privatizaci, musí mít nepříjemný pocit, že se prostor pro samostatné rozhodování soukromých subjektů neustále zužuje ve prospěch toho, jehož schopnost chovat se jako pečlivý vlastník zpochybňují. Kdo ponese odpovědnost za krach odvětví?

V souvislosti s požadavky na obsah veřejné správy pak vůbec není náhodou, že potíže činí i její formy. Právě forma dává obsahu, vedle požadavků procesních, zejména též specifické vlastnosti, jako všeobecnou závaznost, bezprostřední účinek, sílu exekučního titulu apod. Je velký rozdíl, vyplývá-li určitá povinnost přímo z právní normy, nebo z (individuálního) aktu aplikace, řekněme z rozhodnutí ve správním řízení, nebo z bezprostředního zásahu. S novými úkoly, se kterými si často málokdo ví rady, dochází k tomu, že se zákonodárce snaží jakýkoli obsah natěsnat do známé formy, přestože je na první pohled nevyhovující, ale také, že se podobný obsah ocitá v různých formách (v právním předpisu, v opatření obecné povahy, ve stanovisku). Příkladem může být § 44a odst. 3 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, podle kterého je „závazné stanovisko ve smyslu jeho § 14 odst. 1 a 2 samostatným rozhodnutím ve správním řízení, je-li vydáno orgánem státní památkové péče ve věci, o které není příslušný rozhodovat stavební úřad podle zvláštního právního předpisu, jinak je úkonem učiněným dotčeným orgánem pro řízení vedené stavebním úřadem“.

Řadu „souhlasů“, které byly správou (i zákonodárcem) chápány jako méně formální úkony než je správní akt, přeřadila nakonec judikatura právě do sféry individuálního správního aktu.¹⁴

Jestliže formu zamění aplikující správní orgán, půjde o těžkou vadu zákonnosti (např. individuální akt, k jehož vydání nemá pravomoc, skryje ve vyhlášce, k jejíž přijetí naopak pravomoc má). Co ale dělat, činí-li podobný krok normotvůrce?¹⁵ Při posuzování právní úpravy zařazování léčivých přípravků do seznamu léčiv hrazených z prostředků veřejného zdravotního pojištění dospěl Ústavní soud k závěru, že při rozhodování v těchto věcech dochází k zásahu do práv jejich výrobců a distributorů, a proto je třeba dbát dodržování principů fair procesu. Rozhodování pouze v rámci normotvorného postupu (výše úhrady byla stanovována prováděcím právním předpisem) shledal za neslučitelné s čl. 36 Listiny (Pl. ÚS 36/05).

Nejvyšší správní soud při rozhodování vychází z respektování formálního označení aktu, jestliže se však označení nekryje s materiálním obsahem, může dojít, s ohledem na požadavek účinné ochrany práv osob k situaci, kdy obsah převládne nad for-

¹⁴ Územní souhlas (§ 76 odst. 1 a 96 odst. 2 stavebního zákona) v rozsudku 1 As 92/2008-76 z ledna 2009, souhlas podle § 12 odst. 2 zákona ČNR č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny (6 A 97/2001-39). Do té doby i NSS zastával názor, že o rozhodnutí půjde pouze tehdy, pokud příslušný orgán dospěje k závěru, že daná stavba nebo činnost by mohla snížit nebo změnit krajinný ráz. Se stejným výsledkem byl posouzen i souhlas podle § 44 odst. 1 cit. zákona (8 As 47/2005 – 86).

¹⁵ Sám zákonodárce nemá čisté svědomí. Přestože Ústavní soud vícekrát zdůraznil požadavek obecnosti právních předpisů a zásadní nepřipustnost takových, které narušují dělbu moci, nebo jsou materiálně ve skutečnosti jinými akty, musel v uplynulých letech vícekrát v tomto směru zasahovat. Z poslední doby uvedme alespoň Pl. ÚS 24/04 z roku 2005, známá kauza jezů na Labi, o čtyři roky později podobný(!) pokus se zákonem o výstavbě na letišti Ruzyně (Pl. ÚS 24/08). Účel svítel prostředky.

mou, a to i v návaznosti na posouzení z hledisek právní jistoty a předvídatelnosti práva. Dodatečným argumentem pro umožnění „rekvalifikace“ aktu ve prospěch osob je požadavek kontroly a předvídatelnosti samotné veřejné správy (usnesení 8 As 47/2005 – 86, bod 31).

Poučným je vývoj judikatury ve věcech opatření obecné povahy. Zjednodušeně, Nejvyšší správní soud zprvu zdůraznil dominanci materiálního pojetí, posléze se odklonil ve prospěch formálního označení aktu, aby se nakonec, po nálezech Ústavního soudu (Pl. ÚS 14/07 z listopadu 2008, I. ÚS 960/08 z března 2009), opět navracel k původní interpretaci. Výchozí situace přitom vůbec nebyla jednoduchá, předmětem byla totiž obecně závazná vyhláška, jejíž obsah, závazné části územního plánu, byl posouzen jako opatření obecné povahy a zrušen, i když ke zrušení samotné vyhlášky jako formy neměl Nejvyšší správní soud pravomoc.

Už od doby vzniku správního soudnictví se formám začala postupně věnovat větší pozornost, napomáhaly i při vymezení soudní pravomoci. U úkonů (aktů) se zkoumaly jak jejich obsahové, tak formální náležitosti a pojmy jako normativní a individuální správní akty, zásahy, správní řízení aj. byly cizelovány teoretiky a judikaturou. Pro správu také bylo a je typické, že formy jsou neoddělitelně spjaty se správními procesy, hlavně se správním řízením. Předepsaný postup má přivést úřad ke správnému a vhodnému řešení věci za účasti dotčených, kterým současně umožňuje hájit svá práva a následně poskytuje podklady pro případnou (soudní) kontrolu. Obsah veřejné správy se rychle a pronikavě změnil a rozrostl, zatímco formy zůstaly většinou v tradiční podobě. Soudům v právním státě nezbyvá nic jiného, než posuzovat instituty materiálně, jinak by nemohly dostát jedné ze svých hlavních úloh chránit práva a svobody. Výsledek ale stěží označíme za úspěch, kasace vede jen k přeměrování do některé z již existujících forem s veškerou její zátěží. Když např. Ústavní soud rozhodoval ve věci léčiv hrazených z veřejného zdravotního pojištění, musel spoléhat na zákonodárce (a v přípravě na příslušný resort), že zhotoví lépe odpovídající proces. To se však nestalo a složitost obecné úpravy správního řízení komplikovala a prodlužovala rozhodování.

Příliš těsné formy, včetně někdy až nedůvodně složitých a obtížných postupů, vedou veřejnou moc k pokusům se z nich vymanit. Vzhledem k aktuálním úkolům hledá další způsoby a mechanismy vládnutí a stále více se spojuje s dalšími subjekty. Zejména působení samosprávných korporací, regulátorů, dozorových orgánů, jakož i zmocněných osob soukromoprávních, to jsou pokusy o vytvoření nových cest.

C'est par mon ordre et pour le bien de l'Etat que le porteur du présent a fait ce qu'il a fait. Na můj příkaz a pro blaho státu učinil majitel tohoto listu to, co učinil. Vzpomeneme si ještě? Tento dopis Dumasova kardinála Richelieu pro Milady nás může převést zpět k úvodním тезím. Zatímco kdysi policejní správa tu a tam uvítala volné ruce, je paradoxem doby, že takové zmocnění by pro současnou *státní* správu, pomíneme-li ústavní problémy, mohlo být i katastrofou. Hypoteticky by se sice mohla rozmáchnout k pružným, odvážným a snad i elegantním činům, hned by však vyšla najevo bída zmatených nebo nedopracovaných koncepcí, paralyzovaly by ji konflikty zájmů subjektů, držících faktickou moc. To vše bez možnosti se vymluvit na nedokonalou legislativu. Na druhé straně je však zřejmé, že zvláště *nestátní* subjekty, vyčle-

něné z hierarchických vazeb, dospěly ve svých aktivitách k samostatnosti, kterou už těžko měřit tradiční stupnici od plné vázanosti k pravomoci diskreční. Dostávají nelehké úkoly a právo, též vzhledem k rozmanitosti svých zdrojů a různých center legislativy, je jim často jen velmi obecným (blanketním) základem. Požaduje se od nich efektivnost, kterou prokazují hlavně tím, že *zajišťují* efektivní fungování určitého odvětví. A dodejme: na stát napojené manažerské a jim podobné společnosti, množství databází s citlivými informacemi, permanentní reformy, hodnocení, měření, evaluace, akreditace apod., kritéria určuje ten, kdo má moc. Jaká to budou? Moc i právo se snaží zejména prostřednictvím dalších subjektů a způsobů „neviditelně“ pronikat dál, než kdy bývalo obvyklé, s cílem stále více *ovládat*. Je to možná odvážné, v každém případě však velmi riskantní.

V období globalizace, souvisejících změn obsahových i organizačních a narůstajících konfliktů obsahu a formy se zatím zdá, že zbývá jedině: pozorně chránit práva a svobody a dbát o dodržování základních právních principů. Určují program, *v jehož rámci* by se měla moc (ať už ji vymezíme jakkoli) pohybovat. Poslední hranice sebezáchovy. O významu uvedených hodnot, ale současně i o jejich permanentní erozi svědčí i neustálé vytváření dalších a dalších katalogů základních práv a svobod, z nichž posledním je Listina základních práv Evropské Unie. Transformující a rozšiřující se veřejná moc je ve vleku mnoha zájmů a tíha její korekce je především břemenem soudů. Bude třeba vytvořit podmínky, aby ho mohly alespoň *částečně* zvládnout.

THE BINDING OF PUBLIC ADMINISTRATION BY LAW

Summary

Where persons engaged in public administration rely on public authority they are required to act only in cases, within the limits and in the manner determined by the law (Art. 2 (3) of the Constitution). This rule may appear to be simple. Examining this rule from the material perspective we find out that its enforcement is rather a complex and ambivalent procedure having an immediate impact not only upon the division of powers in the state, but also upon the feasibility of the protection of basic rights and freedoms of citizens. These values in a modern state based on the rule of law are gradually more and more endangered by complicated legal systems, expanding tasks assigned to public administration and their legislative expression, the process of globalization, as well as by the multiplication of administrative bodies. Traditional analyses of the strict binding of public administration by the law on the one hand, and its discretionary powers (administrative discretion) on the other, cannot fully describe its real position, particularly with respect to new modes of its application, such as activities of its regulators or significantly wider supervisory authority often resulting from blanket laws. The significance of (administrative) courts in the application of legal principles in individual cases is higher today than it used to be in the past; however, the questions arises whether the courts are able to sufficiently protect the values of the states based on the rule of law.

O VZTAZÍCH SPRÁVNÍHO PRÁVA

JOSEF STAŠA

1. ÚVODEM

Téma vztahů správního práva¹ je v teorii správního práva vnímáno spíše okrajově. V naší a nám blízké právní kultuře se jeví sice o něco výrazněji, nicméně samostatná a zejména rozsáhlejší pojednání nejsou ani v české, polské nebo slovenské literatuře při systematickém výkladu materie správního práva pravidlem.²

Jednou z příčin malého zájmu o problematiku vztahů správního práva je podle všeho její poměrně těsná souvislost s jistě atraktivnějšími tématy, jakými jsou pojem a předmět správního práva nebo správní činnost a její formy. Ne o mnoho lépe než tematika vztahů správního práva je na tom sesterská tematika norem správního práva.

Mezi autory, kteří o vztazích správního práva pojednávají, je na první pohled patrný rozdíl v přístupu. Zatímco snahou jedněch je rozбором specifických rysů vztahů správního práva vytvořit jistou přidanou hodnotu k poznatkům obecné teorie práva,³ soustřeďují se druzí namísto bazálního výkladu spíše na rozbor vybraných souvisejících problémů.⁴

Pokud přičinit několik poznámek k danému tématu si klade veskrze skromný cíl, jímž je upozornit na užitečnost nazírat na některé tradiční problémy, ale zejména na některé nové jevy, které se v současnosti ve správním právu objevují, též pod zorným úhlem vztahů správního práva a přispět tak k plastičtějšímu pohledu na stále komplikovanější a zřejmě již překomplikovanou realitu.

¹ Pojem „vztahy správního práva“ je shodný s častěji používanými pojmy „administrativněprávní vztahy“ nebo „správně právní vztahy“.

² V novější době srov. v české literatuře stručná pojednání Petra Průchy (kapitola nazvaná „Správně právní vztahy“ v publikaci Průcha, P.: Správní právo – obecná část, 2. vydání, Brno, Masarykova Univerzita 1996) nebo Vladimíra Vopálky (kapitola nazvaná „Administrativněprávní vztahy“ v publikaci Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání, Praha, C. H. Beck 2009). Rozsahem podobný je výklad slovenského autora Michala Gašpara (kapitola nazvaná „Administratívnoprávne vzťahy“ v publikaci Gašpar, M.: Správne právo, teória a prax, Pezínok Formát 1998). Daleko rozsáhlejší stať nalezneme v polské literatuře u Józefa Filipka (kapitola nazvaná „Stosunek administracyjno-prawny“ v publikaci Filipek, J.: Prawo administracyjne. Instytucje ogólne, część II. Kraków, Zakamycze 2001).

³ Viz cit. díla M. Gašpara nebo P. Průchy.

⁴ Viz cit. díla J. Filipka nebo V. Vopálky.

2. POJEM VZTAHŮ SPRÁVNÍHO PRÁVA A JEJICH CHARAKTERISTICKÉ RYSY

Pokud se literatura vůbec věnuje vymezení pojmu vztahů správního práva, činí tak spíše než formulací více či méně sevřených definic pouze tezovitě, když si všímá vybraných souvislostí zejména s normami správního práva a širě pak i s plněním úkolů veřejné správy nebo když zdůrazňuje rozdíly oproti vztahům soukromého práva. Původní otázku pak do pozadí zatlačují její transpozice týkající se vymezení správního práva a jeho role při plnění úkolů veřejné správy.

Jádro „definice“ by bylo zřejmě v prvním plánu velice prosté. Vztah správního práva je druhem právního vztahu, jehož obecným předpokladem je norma správního práva.⁵

Diskutovat lze o otázce, nakolik jsou pojmy „norma správního práva“ a „vztah správního práva“ spjaty esenciálně.⁶ Jde o to, zda vztah správního práva může vzniknout přímo z normy správního práva, nebo až přístupem právní skutečnosti k normě správního práva, popřípadě zda rozlišovat mezi latentními a efektivními vztahy správního práva, či mezi neúplně a úplně konkretizovanými⁷ vztahy správního práva. V tomto příspěvku je vztah správního práva chápán pro zjednodušení⁸ pouze jako výsledek interakce právní skutečnosti s právní normou.

Vcelku shodně bývají v literatuře uváděny charakteristické rysy vztahů správního práva, nebo alespoň většina z nich. Jsou jimi, řečeno ponejvíce vlastními slovy:

- spojitost s plněním úkolů veřejné správy,⁹
- přítomnost vykonavatele veřejné správy jakožto subjektu každého vztahu,¹⁰
- autoritativní pozice vykonavatele veřejné správy vůči druhému subjektu vztahu, pokud tento subjekt není vykonavatelem veřejné správy,¹¹
- možnost řešit poruchu vztahu ve sféře veřejné správy,¹²

⁵ P. Průcha konstatuje, že jde o společenské vztahy upravené normami správního práva, o „správně právní formu společenských vztahů“ (cit. dílo, s. 98).

⁶ M. Gašpar rozlišuje „potencionálně“ vztahy správního práva, které ještě nevznikly, a vztahy správního práva, které již vznikly (cit. dílo, s. 172); v obsahu normy je vztah zařazen v abstraktní formě (tamtéž). P. Průcha dělí vztahy správního práva kromě jiného na absolutní neboli všeobecné a relativní neboli konkrétní (cit. dílo, str. 96), přičemž uvádí, že (zřejmě konkrétní) vztah správního práva může vzniknout i přímo na základě normy správního práva (tamtéž, s. 99). Vznik vztahu správního práva přímo z normy správního práva zmiňuje i J. Filípek (cit. dílo, s. 40).

⁷ Podle všeho v jiném smyslu, než jak vyplývá z teze, že určen musí být vždy alespoň jeden subjekt, uváděné M. Gašparem (cit. dílo, s. 174).

⁸ U širšího pojetí by vyvstala řada otázek. Vzniká-li ex lege povinnost, vzniká odpovědnostní právní vztah jejím porušením. Lze i dříve hovořit o právním vztahu? Jak je to, vzniká-li ex lege právo? Jaký by mělo mít uznaní existence takových právních vztahů vzniklých ex lege vliv na členění právních vztahů? Jde právě o onu „neúplnou konkretizaci“? Není existence takových právních vztahů vyhrazena poměrem uvnitř organizace veřejné správy? Obvinění z extravagance by si nejspíše vysloužila snaha překlenout rýsujiící se rozpory tvrzením, že nastoupení účinnosti zákona je z hlediska jiných osob než zákonodárce něčím jako právní událostí.

⁹ Tento nejobecnější rys výslovně akcentuje M. Gašpar (cit. dílo, s. 174).

¹⁰ Tak M. Gašpar (cit. dílo, s. 174) i P. Průcha (cit. dílo, s. 96) uvádějí, že jedním ze subjektů je vždy „orgán veřejné správy“.

¹¹ Podle P. Průchy tento subjekt vystupuje v mocensky nadřazeném postavení (cit. dílo, s. 97), což lze ilustrovat i na tom, že vztah může vzniknout proti vůli adresáta (tamtéž). J. Filípek připojuje, že autoritativně může působit právě jen on (cit. dílo, s. 20). Limítace postavení tohoto subjektu si všímá V. Vopálka (cit. dílo, s. 82).

¹² M. Gašpar (cit. dílo, s. 174), P. Průcha (cit. dílo, s. 98).

– vznik, popřípadě subsidiární vznik sekundárních vztahů správního práva při poruše primárního vztahu.¹³

Dlužno poznamenat, že v moderním správním právu může jít toliko o většinové, nikoli o pojmově určující charakteristiky, alespoň pokud jde o vztahy správního práva obecně.

Spojitost vztahů správního práva s výkonem veřejné správy je přímá, jestliže se jejich prostřednictvím uskutečňuje správní činnost, nebo nepřímá, jestliže se jejich prostřednictvím uskutečňuje činnost jiných orgánů veřejné moci vůči veřejné správě¹⁴ nebo jde-li výlučně o činnost osob, které jsou adresáty veřejné správy (zásadně jde o osoby soukromého práva).¹⁵

Novým jevem v našem správním právu je zbytnění institutu veřejnoprávní smlouvy. Ta byla v minulosti pojímána pouze jako jedna z forem správní činnosti. Mohou-li dnes být stranami veřejnoprávní smlouvy též pouze osoby, které jsou adresáty veřejné správy,¹⁶ je evidentní, že se předpokládá existence vztahu právního práva, jehož subjektem vůbec není vykonavatel veřejné správy. Tuto změnu chápání vztahů správního práva lze považovat za nejvýraznější.

Již původní úzké pojetí institutu veřejnoprávní smlouvy uzavírané s osobou, která je adresátem veřejné správy, nahloďává tvrzení o nezbytnosti autoritativní pozice vykonavatele veřejné správy ve vztahu k adresátovi.¹⁷ Nerovnost nemůže být ostatně atributem žádných horizontálních právních vztahů.¹⁸

Poruchou vztahu můžeme rozumět pochybnost, rozpor nebo spor ohledně práv a povinností, které jsou jeho obsahem. Pravomoc veřejné správy, resp. správního orgánu k jeho řešení je v zásadě upravena jen pro určité případy.¹⁹ Na druhé straně platí, že pravomoc řešit spor z právního vztahu o povaze právního vztahu nutně nevypovídá.²⁰ V souvislosti s tímto rysem je potřebné doplnit, že poruchy vztahů správního práva se řeší i specifickým soudním postupem, zejména ve správním soudnictví.²¹

Sekundární právní vztahy především naplňují při charakteristice vztahů správního práva nejčastěji zmiňovaný institut správní odpovědnosti, tedy odpovědnosti za správní delikt. Mohou však naplňovat i institut správní exekuce.²² Společným východiskem pro nástup těchto sekundárních vztahů správního práva je porušení (nesplnění) pri-

¹³ Dtto jako v předchozí poznámce.

¹⁴ Zejména soudní kontroly veřejné správy.

¹⁵ Viz níže.

¹⁶ Viz § 162 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Podstatu věci přitom neovlivňuje existence podmiňujícího právního vztahu mezi účastníky smlouvy na straně jedné a správním orgánem na straně druhé, vyplývající z požadavku úředního souhlasu s veřejnoprávní smlouvou.

¹⁷ Přestože veřejnoprávní smlouva, dnes upravená v § 161 správního řádu, je v teorii správního práva běžně označována jako subordinatní, nelze tvrdit, že by jeden z účastníků smlouvy měl vůči druhému (ostatním, nebo některým) autoritativní postavení. Něco jiného je, že tato smlouva představuje aktuální alternativu správního aktu nebo že může být za určitých okolností správním aktem nahrazena.

¹⁸ P. Průcha v této souvislosti zmiňuje obecně vztahy dělbý působnosti a koordinace (cit. dílo, s. 102).

¹⁹ Obecně je dána v případě rozhodování v pochybnostech, jehož výsledkem je určení existence nebo parametrů právního vztahu; upravuje ji § 142 správního řádu.

²⁰ Tak sporné řízení správní (§ 141 správního řádu) se kromě jiného může týkat i řešení sporů vyplývajících ze vztahů soukromého práva. K tomu viz např. zákon č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění pozdějších předpisů, nebo zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.

²¹ V poněkud jiném kontextu to zmiňuje J. Filipek (cit. dílo, s. 27).

²² Opět u J. Filipka (cit. dílo, s. 28).

mární právní povinnosti. Z tohoto hlediska se jako preventivní jeví sekundární vztahy naplňující dozorcí právní instituty.²³

3. ČLENĚNÍ VZTAHŮ SPRÁVNÍHO PRÁVA

Rozmanitost vztahů správního práva a touha vyznat se v jejich džungli jsou zdrojem úsilí o jejich členění.²⁴ Z významnějších třeba zmínit alespoň členění na:

- primární a sekundární vztahy správního práva,
- vnější a vnitřní vztahy správního práva,
- hmotné a procesní vztahy správního práva.

O primárních a sekundárních vztazích byla zmínka již v předchozí partii tohoto příspěvku. K tomuto členění se jednotliví autoři, aniž by je tak výslovně označovali, přibližují z různých pozic.²⁵

Za vnější vztahy lze bezesporu označit ty, jejichž subjektem je osoba, která je adresátem veřejné správy. V rámci veřejné správy je to složitější. Veřejná správa totiž představuje složitý organismus. Již proto nepřekvapí, že podobu právních vztahů má i řada vztahů v rámci veřejné správy. Označení „vnitřní“ přitom může být ošidné, alespoň pokud nedojde ke shodě na tom, co je celek a co je část. Představuje-li celek veřejná správa jako taková, musí mít podobu právních vztahů jednak vnitřní vztahy mezi subjekty veřejné správy,²⁶ jednak vnitřní vztahy mezi subjektem veřejné správy a vykonavatelem veřejné správy, který je osobou.²⁷ Otázkou je, zda či nakolik se tento požadavek týká i vztahů nadřízenosti a podřízenosti.²⁸ V našem pozitivním právu je v poslední době upřednostňováno řešení, že rozhodným momentem není existence vztahu nadřízenosti a podřízenosti, nýbrž skutečnost, že jde o různé osoby.²⁹ Mohou však existovat i vnitřní vztahy správního práva, pro něž je právní podoba nadstandardem.³⁰

Rozlišení vztahů na hmotné a procesní³¹ reflektuje rozdíl mezi hmotným a procesním právem správním. Procesní vztahy mají vůči hmotným vztahům obslužný charakter. Na druhé straně je jejich realizace nezbytná ke vzniku některých hmotných

²³ Do třetice J. Filípek (cit. dílo, s. 39).

²⁴ M. Gašpar dokonce mezi rysy vztahů správního práva řadí jejich masovost (cit. dílo, s. 173) a dále v souvislosti s východiskem pro klasifikace těchto vztahů připomíná jejich početnost (tamtéž, s. 175).

²⁵ J. Filípek (cit. dílo, s. 28) rozlišuje sankcionované a sankcionující vztahy správního práva. M. Gašpar (cit. dílo, s. 175) vztahy, jejichž realizace spočívá v aktivní činnosti, a vztahy, jejichž realizace tkví v pasivním chování, a P. Průcha (cit. dílo, s. 103) zase regulativní a ochranné vztahy správního práva, přičemž regulativní vztahy cílí vytvořit kvalitativně nebo kvantitativně nový výsledný vztah a do ochranných vztahů zahrnuje i vztahy odpovědnosti.

²⁶ Nesporným příkladem jsou dozorcí vztahy mezi státem a nestátními veřejnoprávními korporacemi při výkonu jejich vlastní působnosti.

²⁷ Typicky ve vztahu k fyzickým osobám ve služebním poměru.

²⁸ Srov. u J. Filipka (cit. dílo, s. 43), u Michala Gašpara (cit. dílo, s. 175) i u Petra Průchy (cit. dílo, s. 103–104).

²⁹ Srov. vývoj právní úpravy řízení výkonu přenesené působnosti obcí, resp. orgánů obcí od § 21 odst. 2 zákona ČNR č. 367/1990 Sb., o obcích (obecní zřízení), k § 61 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení).

³⁰ Srov. např. někdejší úpravu vnitřní kontroly v zákoně č. 405/1001 Sb., o kontrole v České a Slovenské Federativní republice. Zčásti se vztahů nadřízenosti a podřízenosti týkají i instituty tzv. vrchního správního dozoru.

³¹ J. Filípek (cit. dílo, s. 49), Michal Gašpar (cit. dílo, s. 175). M. Gašpar toto členění odvozuje z kritéria trvalosti.

vztahů nebo k naplnění cílů právní regulace; při komplexním pohledu na věc lze s jistotou nadsázkou hovořit o vztazích duálních.³² V rámci procesních vztahů lze odlišit přinejmenším dvě oblasti v závislosti na tom, zda se tyto vztahy týkají postupu správních orgánů, nebo postupu soudů.

Odlišování vztahů organizačních od vztahů hmotných a vztahů procesních³³ vyvolává diskusi o povaze organizačních vztahů a relativizuje členění vztahů na vnější a vnitřní.

4. PRVKY VZTAHŮ SPRÁVNÍHO PRÁVA

Z prvků vztahu správního práva³⁴ zasluhují pozornost jeho subjekty a obsah.

V případě hmotného vztahu není na straně veřejné správy v literatuře vždy jasno, zda subjektem vztahu má být subjekt, nebo vykonavatel veřejné správy.³⁵ Přestože se zákonné vyjádření působnosti v oblasti veřejné správy vztahuje ke správním orgánům, je právní vztah kvalitativně určen jako vztah mezi osobami. Hmotné právo, na rozdíl od procesního práva, totiž nepřiznává subjektivitu jiným jednotkám než osobám. Vykonavatel veřejné správy proto v daném vztahu vystupuje jménem subjektu veřejné správy. Na okraj je vhodné poznamenat, že pozitivní právo někdy ve snaze udělat ve věci jasno situaci ještě více zatemňuje.³⁶

Problematika subjektů vztahů správního práva je daleko více rozpracována, pokud jde o subjekty a vykonavatele veřejné správy. Rozboru postavení adresátů veřejné správy zůstává teorie správního práva víceméně dlužna.³⁷

Obsahem vztahů správního práva jsou veřejná subjektivní práva a veřejnoprávní povinnosti.³⁸ Je důležité zabývat se i jejich vzájemnými souvislostmi.³⁹

V současné době nabývá v souvislosti s již zmíněným institutem veřejnoprávní smlouvy uzavírané mezi adresáty veřejné správy na aktuálnosti otázka převoditelnosti obsahu vztahu správního práva. Přes nejasnosti, které vyvolává platná právní úprava, lze přisvědčit názoru, že k možnosti smluvního převodu je zejména u veřejnoprávních povinností zapotřebí speciálního zákonného zmocnění.⁴⁰

³² Stejný průnik ovšem může být mezi procesním vztahem správního práva a hmotným vztahem soukromého práva.

³³ P. Průcha (cit. dílo, s. 103).

³⁴ Jde o subjekty, objekt a obsah právního vztahu. Netradiční strukturu prvků zmiňuje M. Gašpar (cit. dílo, s. 172), když za ně označuje „účastníky“, „vztah práv a povinností“ a „reálný postoj účastníků k vzájemným souvislostem jejich práv a povinností“.

³⁵ V citovaných pramenech M. Gašpar a P. Průcha zmiňují vykonavatele veřejné správy.

³⁶ Příkladem jsou ustanovení § 111 odst. 1 až 4 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, a § 70 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), která se týkají označování písemností.

³⁷ V souvislosti se vztahy správního práva se postavením adresáta podrobněji zabývá J. Filipek (cit. dílo, s. 19). Viz též u V. Vopálky (cit. dílo, s. 82 a v návaznosti na to s. 91). Připomeňme rovněž, že problematika fyzických a právnických osob jako subjektů správního práva věnovala pozornost Taisia Čebišová v kolektivní publikaci Správní právo. Texty II. Praha, Aleko 1991.

³⁸ Blíže viz T. Čebišová (cit. dílo, s. 68) nebo V. Vopálka (cit. dílo, s. 91).

³⁹ Srov. zejména u J. Filipka (cit. dílo, s. 25) tematiku právního pouta (vinculum iuris).

⁴⁰ Podle již zmíněného § 162 správního řádu lze takovou veřejnoprávní smlouvu uzavřít „nevyklučuje-li to povaha věci nebo nestanoví-li zvláštní zákon jinak“, přičemž „k uzavření takové veřejnoprávní smlouvy je třeba souhlasu správního orgánu“. Též s ohledem na podobnou konstrukci v § 160 odst. 5 správního

Věcí diskuse zůstává, zda se obsah vztahu správního práva může bez uvedených elementů obejít. Ve shora naznačeném „limitovaném“ pojetí vztahu správního práva lze uvažovat o tom, že náplní vztahu bude využití faktické možnosti chování dané objektivním právem.⁴¹

5. DYNAMIKA VZTAHŮ SPRÁVNÍHO PRÁVA

Dynamikou právních vztahů rozumíme sled jejich vzniku, změn a zániku.⁴²

Právní skutečnosti, které jsou předpokladem vzniku, změny nebo zániku vztahů správního práva, bývají vymezovány jako správní úkon, právní úkon adresáta veřejné správy, právní událost, protiprávní jednání a protiprávní stav.⁴³ Specifické vlastnosti mají především správní úkony, za zmínku zde stojí i právní úkony adresátů veřejné správy.

Typologii správních úkonů představují formy správní činnosti.⁴⁴ Z nich se nejtěsněji ke vztahům správního práva přimykají konkrétní správní akty a faktické zásahy. Rozdílná je podoba konkretizace jejich adresátů. Zatímco u konkrétního správního aktu je zásadně⁴⁵ nezbytné jmenovité určení adresáta, u určité třídy faktických zásahů⁴⁶ postačuje, že jde o fyzicky konkrétního jedince. Abstraktní akty veřejné správy samy o sobě ke vzniku vztahů správního práva, tak jak jsou traktovány v tomto příspěvku, nevedou, mohou však zřejmě vést k jejich zániku, jakož i ke změně spočívající v redukci obsahu. U opatření obecné povahy není terén ještě zcela prozkoumán, z platného práva lze dovozovat,⁴⁷ že i v tomto ohledu jde o formu hraniční. Na veřejnoprávní smlouvy je zapotřebí vybavit se jemnější optikou, neboť stanovené hmotněprávní důsledky⁴⁸ obecně má již sama oferta. Některé správní úkony provádí vykonavatel veřejné správy z úřední povinnosti, uskutečnění jiných je předmětem jeho diskreční pravomoci.⁴⁹

Rovněž u právních úkonů adresátů veřejné správy je v souvislosti s dynamikou vztahů správního práva významné, zda je úkon projevem svobodné vůle adresáta, nebo zda je adresát povinen tento právní úkon učinit.

řádu lze dovodit, že ustanovení o souhlasu správního orgánu není ustanovením o pravomoci, nýbrž toliko úpravou postupu. Ojedinelým příkladem speciální úpravy je § 69 odst. 5 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

⁴¹ V minulosti byla tato otázka diskutována zejména v souvislosti s institutem obecného užívání všeobecně přístupných materiálních statků. Vztah správního práva zde vznikne v okamžiku, kdy někdo s užíváním daného statku započne. M. Gašpar rozlišuje formalizované a neformalizované vztahy (cit. dílo, s. 176). Srov. dále u J. Filipka (cit. dílo, s. 22).

⁴² M. Gašpar (cit. dílo, s. 176) sice rozlišuje zrušení a zánik, standardně je však zrušení bráno jako případ zániku.

⁴³ Podobně P. Průcha (cit. dílo, s. 100–101).

⁴⁴ Za formy správní činnosti jsou dnes označovány abstraktní (normativní) akty veřejné správy, opatření obecné povahy, konkrétní (individuální) správní akty, faktické zásahy, veřejnoprávní smlouvy a tzv. jiné (neregulativní ve smyslu typově nižší intenzity právních účinků) správní úkony.

⁴⁵ Výjimku představuje případ, kdy adresát konkrétního správního aktu je neznámou osobou.

⁴⁶ U tzv. bezprostředních zásahů.

⁴⁷ Viz § 173 odst. 3 správního řádu.

⁴⁸ Viz § 163 odst. 1 až 3 správního řádu.

⁴⁹ Podmínkami výkonu pravomoci se zabývá V. Vopálka (cit. dílo, s. 85).

Komplikovanější dynamiku mají již zmíněné duální vztahy. Pro ilustraci se zdají být dobré alespoň tyto dva příklady:

- u vztahu, který vznikne v důsledku konkrétního správního aktu vydaného na žádost, vzniká procesní vztah dříve než vztah hmotný; procesní vztah vznikne podáním žádosti, resp. jejím dojitím věcně a místně příslušnému správnímu orgánu,⁵⁰ zatímco hmotný vztah vznikne až vykonatelností rozhodnutí správního orgánu,
- u odpovědnostního vztahu je tomu naopak; hmotný vztah zde vzniká již spácháním správního deliktu, zatímco procesní vztah až oznámením obvinění⁵¹ pachatelí; jestliže je obviněn někdo jiný než pachatel, nenaplní se dualita vztahu, nýbrž se procesní vztah mine se vztahem hmotným.

6. VZTAHY SPRÁVNÍHO PRÁVA VERSUS VZTAHY SOUKROMÉHO PRÁVA

V právním řádu založeném na právním dualismu lze negativně vymezit vztahy správního práva především ke vztahům práva soukromého.⁵² Vychází se přitom z charakteristiky rozdílů mezi právem veřejným a právem soukromým a rozdílů mezi veřejnoprávní a soukromoprávní metodou právní regulace.⁵³

Pozoruhodné jsou ovšem především hraniční případy. Zdrojem příkladů je v prvé řadě judikatura. Několik judikátů lze pro ilustraci uvést:

- jako veřejnoprávní byl kvalifikován vztah mezi burzou cenných papírů, která je osobou soukromého práva, a účastníkem burzovního obchodu nebo emitentem cenného papíru přijatého k burzovnímu obchodu při ukládání sankcí,⁵⁴
- jako pro účely započtení zcela oddělené byly shledány pohledávka ze soukromoprávního vztahu a pohledávka z veřejnoprávního vztahu,⁵⁵
- za rozhodování o vztazích soukromého práva bylo označeno stanovení výše náhrady za vyvlastnění a posléze bylo režimu uplatňovanému vůči vztahům soukromého práva podrobeno i samo vyvlastnění.⁵⁶

⁵⁰ Viz § 44 odst. 1 správního řádu.

⁵¹ Obecně viz § 46 odst. 1 správního řádu.

⁵² Na několika místech své stati se těmito rozdíly zabývá především J. Filipek.

⁵³ Viz např. kapitolu Dušana Hendrycha „Správní právo“ v publikaci Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání, Praha, C. H. Beck 2009.

⁵⁴ Viz I. ÚS 41/1998. Šlo o postavení burzovní komory burzy cenných papírů při ukládání sankcí podle § 31 zákona č. 214/1992 Sb., o burze cenných papírů. Správné je konstatování, že „určitá instituce podle povahy konkrétní činnosti může v určitých vztazích vystupovat jako soukromoprávní, v jiných jako veřejnoprávní subjekt“. V daném případě lze ale diskutovat o tom, zda Ústavní soud nepřecenil význam skutečnosti, že zmíněné sankční ustanovení bylo formulováno způsobem obvyklým pro úpravu správních deliktů. Elegantní negaci tohoto problému přinesla novela provedená zákonem č. 251/2000 Sb., která stanovila, že o opravném prostředku proti rozhodnutí burzovní komory rozhoduje Komise cenných papírů (ústřední správní úřad).

⁵⁵ IV. ÚS 226/98. Za nepřipustné bylo označeno započtení pohledávek, z nichž jednu měla obchodní společnost proti obci podle smlouvy o dílo a druhou obec proti obchodní společnosti z důvodu místního poplatku. Je ovšem otázkou, zda takový závěr bylo třeba odůvodňovat sřetem sféry práva soukromého a sféry práva veřejného. Mohl totiž vyplývat již ze samotného zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Na okraj třeba poznamenat, že legitimita nepřipustnosti započtení je pochybná.

⁵⁶ Nejprve NSS 4 As 47/2003 – 39 a posléze Konf 4/2007 – 6. Vývoj právních názorů zde souvisí se změnami právních úprav – nejprve s vydáním zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, posléze s vydáním zákona č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě

V současnosti se řeší otázka povahy certifikátu autorizovaného inspektora.⁵⁷ Tento certifikát je spolu s oznámením stavebnímu úřadu ekvivalentem stavebního povolení.⁵⁸ Rýsuje se poměrně nešťastný verdikt, podle něhož by byl certifikát autorizovaného inspektora považován za rozhodnutí správního orgánu. Zapomíná se na skutečnost, že úkoly tzv. výostné veřejné správy lze plnit i soukromoprávními prostředky, prostřednictvím vztahů soukromého práva.⁵⁹

Unikátním kuriózním řešením a horkou novinkou je možnost volby mezi pravomocí správního orgánu a pravomocí soudu při řešení některých sporů v oblasti energetiky.⁶⁰

Praktické důsledky rozlišování vztahů správního práva a vztahů soukromého práva se projevují jednak v rozdílném pořadí práva při uplatňování prostředků právní ochrany, jednak v rozdílném způsobu nazírání na obsah vztahu, pokud jde o jeho existenci a soulad se zákonem, popřípadě i věcnou správnost.

7. ZÁVĚREM

Změny v našem správním právu, jichž jsme v posledních letech svědky, poznamenaly též pojetí vztahů správního práva. Zároveň v jistém ohledu stírají rozdíl mezi těmito vztahy na straně jedné a vztahy práva soukromého na straně druhé. Významným faktorem vývoje je setkávání a střetávání různých právních kultur. Negativně přitom působí křečovitost legislativního procesu.

Lze mít za to, že stav věcí již dospěl tak daleko, aby bylo na místě položit otázku, zda je lépe usilovat o purifikaci nepřehledné materie s cílem separovat veřejnoprávní od soukromoprávního,⁶¹ nebo přehodnotit jejich dosti vypjaté⁶² rozlišování.

(zákon o vyvlastnění). Považovat výrok o vyvlastnění za soukromoprávní je absurdní. K tomuto závěru přispěla zkomolená, ale významem snad přece jen spíše ambivalentní textace § 28 odst. 1 zákona o vyvlastnění, a to spolu se zavádějícím ustanovením § 24 odst. 3 písm. d). Příklad ukazuje na hranice možnosti opatrného gramatického výkladu normy.

⁵⁷ NSS Komp 2/2009.

⁵⁸ § 117 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

⁵⁹ Viz blíže mou stať nazvanou „Soukromé osoby jako nositelé výostné správy“ v publikaci Chvátalová, I. (ed.): Současné trendy ve vývoji veřejné správy. Praha, Metropolitní univerzita 2008.

⁶⁰ Energetický regulační úřad rozhoduje spory vyplývající ze smluvních vztahů mezi držiteli licencí nebo mezi držitelem licence a jeho zákazníkem podle tohoto zákona v případech, ve kterých by jinak byla k rozhodnutí sporu dána příslušnost soudu, pokud s pravomocí Energetického regulačního úřadu rozhodovat vzniklý spor souhlasí všichni účastníci řízení [§ 17 odst. 2 písm. b) zákona č. 458/200 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ve znění zákona č. 158/2009 Sb.]. Samotný spor se ovšem týká vztahů soukromého práva.

⁶¹ Pokud by měla být separace zvyrazněna, lze jako o východisku de lege ferenda spekulovat o vztahu soukromého práva jako obecného práva a správního (veřejného) práva jako zvláštního práva s tím, že pokud věc, jejíž zařazení do soukromého práva, nebo správního práva je sporné, není výslovně označena jako věc správního práva, jde o věc soukromého práva. Úskalí tohoto přístupu je ale zjevné.

⁶² Přecitlivělé vnímání je u nás podmíněno zejména též historicky, díky restauraci právního dualismu v podstatě v jeho prvorepublikové podobě.

ON THE ADMINISTRATIVE LAW RELATIONS

Summary

The article is aimed at some problems of the administrative law relations. It deals with questions of the concept, the distinctive attributes, the classification and the dynamics of them, with their elements and with the distinguishing between the administrative law relations and the private law ones. The new attributes are related especially to the institute of the administrative law contract between private law persons. The development of our legislation makes the difference between the administrative law relations and the private law ones more relative.

TEORETICKÁ A ÚSTAVNÍ VÝCHODISKA SPRÁVNÍHO TRESTÁNÍ

JAN MUSIL

1. SPRÁVNÍ TRESTÁNÍ JAKO DRUH VEŘEJNOPRÁVNÍHO SANKCIONOVÁNÍ

Trestání patří k tradičním nástrojům veřejnoprávního sankcionování. Za spáchání deliktu tu ukládá veřejná moc zvláštní druh sankce – **trest**; ten se oproti jiným druhům sankcí vyznačuje zvláštní přísností, má pro pachatele zvlášť citelné důsledky v různých sférách jeho osobního a sociálního života (dotýká se např. jeho osobní svobody, majetku, sociální prestiže) a je jím pocíťován, ve srovnání s jinými sankcemi, zvlášť úkorně.

Uložený trest má podle představ právních filozofů a kriminologů plnit několik funkcí – očekává se od něj, že v zájmu ochrany společnosti bude působit jednak na pachatele (jako prostředek odplaty, zábrany, nápravy, resocializace), jednak i na ostatní společnost (jako prostředek generální prevence, odstrašení, satisfakce). Škála různých teorií trestání, akcentujících ten či onen účel trestu, je dnes v trestněprávní teorii velice pestrá.¹

Trestání jako právem upravený proces rozhodování o vině a trestu za porušení práva se dnes vyskytuje ve dvou podobách – jako soudní trestání a správní trestání. Delimitace mezi nimi je dána druhem stíhaného deliktu – předmětem soudního trestání je trestný čin, předmětem správního trestání je **správní delikt**.

Správních deliktů existuje několik druhů, Prášková² rozlišuje např. tyto:

1. přestupky,
2. správní disciplinární delikty,
3. správní pořádkové delikty,
4. jiné správní delikty, jimiž jsou zejména:
 - jiné správní delikty fyzických osob,
 - správní delikty právnických osob,

¹ Bohaté literární údaje viz Jescheck, H.-H., Weigend, T.: Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot, 1996, s. 739 a násl.; Streng, F.: Strafrechtliche Sanktionen. 2. Aufl. Stuttgart, Berlin, Köln: Kohlhammer, 2002.

² Prášková, H.: Správní trestání. In: Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 454.

– správní delikty právnických osob a fyzických podnikatelských osob („podnikatelů“).

2. EXPLOZE SPRÁVNÍHO TRESTÁNÍ

Není mi známo, že by existovala přesná statistická data o četnosti stíhaných přestupků a jiných správních deliktů – lze pouze přibližně odhadovat, že jich jsou ročně statisíce. Počet skutečně spáchaných správních deliktů se nikdo ani neodvážil odhadnout – vzhledem k předpokládané latentci, mnohonásobně přesahující skutečně odhalené delikty, jich budou nepochybně miliony ročně. Přes tento nedostatek přesných statistických dat se zdá být nesporné, že v posledních desetiletích se rozsah správního trestání nebývale zvětšuje.

Nejde ovšem toliko o nárůst počtu spáchaných a stíhaných deliktů. O nárůstu můžeme mluvit také v tom smyslu, že přibývá počet skutkových podstat správních deliktů v normotvorbě. Mnozí autoři nazývají tento jev jako exploze nebo hypertrofie správního trestání.³

Zvláště dynamický rozvoj zažívají správní delikty právnických osob. V literatuře se uvádí, že „naš právní řád obsahuje přes 200 zákonů obsahujících skutkové podstaty správních deliktů a že téměř každý nově přijímaný zákon z oboru správního práva zahrnuje též ustanovení o správních deliktech“.⁴

Sociální příčiny tohoto jevu se zdají být nasnadě. Společenský a ekonomický život moderní společnosti je stále komplikovanější, vyznačuje se mnoha sociálními a společenskými deviacemi, které ohrožují stabilitu společnosti a bezpečnost občana. To vyvolává potřebu nárůstu zásahů státu do dalších a dalších oblastí života a rostoucí míru právní regulace normami správního práva, zabezpečujícími zároveň postih delikventů, jakožto odvetnou reakci na porušování primárních předpisů.

Menší měrou se o nárůst přičinil přesun části deliktů, stíhaných dříve soudy jako trestné činy, do kategorie správních deliktů. Tento nový mezinárodní trend tzv. *dekriminalizace* byl velmi rozšířen v šedesátých až osmdesátých letech minulého století a zasáhl i českou legislativu. Vzpomeňme jen např. na několikrát se zvyšující minimální hranice výše škody u majetkových deliktů (v 60. letech 500,- Kč, dnes 5000,- Kč), které vedly k přesunu velké části majetkové kriminality do přestupkové oblasti.

Bohužel (k mé lítosti) je třeba konstatovat, že koncem osmdesátých let nastal v tomto směřování trestní politiky obrat a začala sílit tendence k *zostřování trestní represe*. Nový (represivnější) trend, jak se zdá, se prosadil nejen v politice a v legislativě, ale byl akceptován též kriminologickou a trestněprávní teorií. Jörg Arnold s netajenou lítostí mluví o tom, že diskuse o dekriminalizaci je dnes bohužel *passé*, idea klasického liberálního trestního práva se zdá být překonána, a vyhlíží dnes jako ana-

³ Prášková, H.: Dochází u nás k hypertrofii trestní represe? In: Chvátalová, I. (ed.): Současné trendy ve vývoji veřejné správy. Soubor vědeckých statí. Praha: Metropolitní univerzita Praha, 2008, s. 134 a násl.

⁴ Prášková, H.: Správní trestání. In: Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 441.

chronismus.⁵ Tento nový trend lze dokumentovat zejména na procesu tzv. *nové kriminalizace*⁶, tj. na zavádění nových skutkových podstat trestných činů, a nových institutů jak obecné, tak zvláštní části trestního zákona.

Pro naše dnešní téma má naznačená tendence ten praktický dopad, že téměř vymizel přesun deliktů z oblasti trestných činů do kategorie přestupků nebo jiných správních deliktů.

Naopak nejsou dnes nijak vzácné případy, kdy dřívější přestupky se staly trestnými činy.

Jako příklady těchto nových trestných činů, zaváděných postupnými novelizacemi od 90. let, uveďme z dříve platného trestního zákona (zák. č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů – dále též „tr. zák.“) třeba trestné činy:

- vystavení nepravdivého potvrzení – § 129 tr. zák.,
 - nedovolená výroba a držení státní pečeti a úředního razítka – § 176a tr. zák.,
 - nedovolená výroba a držení omamných a psychotropních látek a jedů – § 187a tr. zák.,
 - padělání a vystavování nepravdivých lékařských zpráv, posudků a nálezů – § 175b tr. zák.,
 - zneužití záznamu na nosiči informací – § 257a tr. zák.,
 - poškozování cizí věci nástřiky nebo nátěry barvou – § 257b tr. zák.
- a mnohé další trestné činy.

Též nový trestní zákoník (zákon č. 40/2009 Sb. ve znění pozdějších předpisů, dále též „NTZ“), který je účinný od 1. ledna 2010, obsahuje takových problematických deliktů, představující jakési mutace dřívějších přestupků, celou řadu. Příkladem budiž třeba trestný čin poškození záznamu v počítačovém systému a na nosiči informací a zásah do vybavení počítače z nedbalosti (§ 232 NTZ), porušení předpisů o nálepkách a jiných předmětech k označení zboží (§ 244 NTZ), padělání a pozměnění předmětů k označení zboží pro daňové účely a předmětů dokazujících splnění poplatkové povinnosti (§ 245 NTZ), porušení zákazů v době nouzového stavu v devizovém hospodářství (§ 247 NTZ), vystavení nepravdivého potvrzení a zprávy (§ 259 NTZ), poškození geodetického bodu (§ 278 NTZ), zanedbání péče o zvíře z nedbalosti (§ 303 NTZ), neoprávněná výroba, držení a jiné nakládání s léčivými a jinými látkami ovlivňujícími užitkovost hospodářských zvířat (§ 305 NTZ), nedovolená výroba a držení pečeti státní pečeti a úředního razítka (§ 349 NTZ).

Osobně mám k této linii *nové kriminalizace* odmítavý postoj a doufám, že v budoucnosti dojde ke změně.⁷

Shrme-li tento výklad, můžeme konstatovat, že v současné době téměř nedochází k dekriminalizaci „soudních“ trestných činů a k jejich přesunu do kategorie přestupků.

⁵ Arnold, J.: Karl Marx und das Holzdiebstahlgesetz. In: Arnold, J. et al. (Hrsg.): Menschengerechtes Strafrecht. Festschrift für Albin Eser. München: C. H. Beck, 2005, s. 45.

⁶ K pojmu *nová kriminalizace* srov. Kaiser, G. u. a. (Hrsg.): Kleines kriminologisches Wörterbuch. 3. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 1993, s. 576 a násl.

⁷ Musil, J.: Respektuje český zákonodárce princip subsidiarity trestní represe? Kriminalistika č. 3/2007, s. 161–175.

Ačkoliv tedy oblast správního trestání není nově „sycena“ delikty „degradovanými“ z dřívějších trestných činů na přestupky, přesto dochází k expanzivnímu růstu počtu nových skutkových podstat správních deliktů, jejichž zdrojem je samotné správní právo. I k tomuto trendu lze vznášet mnoho výhrad; lze se domnívat, že i v oblasti správního trestání dochází k *přepínání represe* a k nedoceňování principu pomocné role (subsidiarity) represe.

3. HLAVNÍ NEDOSTATKY SOUČASNÉ ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY SPRÁVNÍHO TRESTÁNÍ

Současná úprava správních deliktů v českém právu je velmi nedokonalá. Je jí oprávněně vytýkána roztržitost, nejednotnost, komplikovanost a především to, že jí schází úprava obecných institutů, jako jsou okolnosti vylučující protiprávnost a trestnost, zánik trestnosti, úprava skutkového a právního omylu, polehčující a přitěžující okolnosti, zásady pro ukládání sankcí apod. Úprava forem odpovědnosti ve vztahu k zavinění (objektivní odpovědnost absolutní, objektivní odpovědnost s možností liberace, odpovědnost za zavinění) je prozatím chaotická a postrádá logiku. Také výše sankcí je naprosto nahodilá, sazby peněžních pokut vycházejí spíše z momentálního stavu inflace v době přijetí norem než z jiných rozumných kritérií a rozhodně dnes nesplňují požadavek proporcionality sankce ve vztahu k závažnosti deliktu. Bližší výklad o tomto nevyhovujícím stavu současné úpravy správních deliktů lze nalézt u Práškové.⁸

Za neuspokojivou je pokládána také procesní úprava správního trestání. Samostatná procesní ustanovení obsahuje zák. č. 200/1990 Sb., o přestupcích (dále jen „přestupkový zákon“) v části třetí, úprava však není komplexní a subsidiárně se uplatní zákon č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Navíc mnohé speciální zákony, upravující správní delikty a sankce za ně, obsahují též některá jednotlivá procesní ustanovení; ve vztahu k těmto zvláštním zákonům mají procesní normy přestupkového zákona, resp. též správního řádu subsidiární povahu.

Panuje tedy dlouhodobá shoda v tom, že současný stav právní úpravy deliktů odpovědnosti ve správním právu je nevyhovující a vyžaduje zásadní reformy. V posledních letech byly podniknuty vážně míněné pokusy tento stav změnit. Z nich lze zmínit zejména Ministerstvem vnitra vypracovaný *Návrh věcného záměru zákona o správním trestání*, předložený k odborné diskusi v roce 2001 a 2002, který se však bohužel nedočkal realizace.⁹

⁸ Prášková, H.: Východiska budoucí právní úpravy správního trestání. (1. část). Právní praxe č. 6/1999, s. 374–382; (2. část) Právní praxe č. 7/1999), s. 447–456; Prášková, H.: Správní delikty právnických osob. AUC Iuridica č. 4–5/1992, s. 3–93.

⁹ Viz usnesení vlády České republiky č. 162 ze dne 20. února 2002; též Kuběnka, J.: K návrhu věcného záměru zákona o správním trestání. Správní právo č. 1/2002, s. 11–19.

4. ROZDÍL MEZI TRESTNÝMI ČINY A SPRÁVNÍMI DELIKTY

Diferenciace mezi trestnými činy a správními delikty se zdá být bezproblémová z hlediska platného pozitivního práva. Oba druhy deliktů jsou koncipovány jako protiprávní jednání taxativně (enumerativně) vyjmenovaná právními normami, přičemž jejich výčet je úplný.

Kromě definic jednotlivých skutkových podstat trestných činů a správních deliktů se zákonodárce pokouší též o definování abstraktních druhových pojmů. Tak dříve platný trestní zákon, vycházející z tzv. materiálního pojetí trestného činu, obsahuje v § 2 odst. 1 definici „*Trestným činem je pro společnost nebezpečný čin, jehož znaky jsou uvedeny v tomto zákoně*“. Nový trestní zákoník je založen na formálním pojmu trestného činu, jež v § 13 odst. 1 vymezuje jako „*protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně*“.

Přestupkový zákon definuje přestupek § 2 odst. 1 jako „*zaviněné jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti a je za přestupek výslovně označeno v tomto nebo jiném zákoně*“. Zákonnou definici druhového pojmu „jiný správní delikt“ v právních předpisech nenalezneme, o vymezení pojmových znaků se pokouší toliko nauka.

Teoretické poznání se ovšem nemůže uspokojit pouze banálním konstatováním, že trestným činem nebo správním deliktem je to, co jako takové označí zákonodárce. Nechceme-li se smířit s představou, že zařazení určitého protiprávního jednání do kategorií trestného činu nebo správního deliktu záleží toliko na libovůli zákonodárce, musíme se alespoň pokusit hledat a nalézt určitá objektivní kritéria pro takovou diferenciaci. Stanovení takových kritérií je důležité zejména pro legislativu (z hlediska de lege ferenda). Menší aktuální význam má toto hledání objektivního diferenciačního kritéria pro obor trestního (kriminálního, soudního) trestního práva, neboť zde se v současné době nacházíme v relativně ukončené fázi teprve nedávno schváleného nového trestního zákoníku (byť již, ještě před nabytím účinnosti, novelizovaného). Z dlouhodobější perspektivy ovšem ani zde nelze předpokládat nehybnost a přinejmenším na diskusní a teoretické úrovni je vhodné uvažovat o budoucím legislativním směřování.

Mnohem aktuálnější jsou však dnes tyto otázky pro oblast správního práva.

Chtěl bych se proto jen krátce zmínit o některých kritériích, zmiňovaných v právní nauce, podle nichž by měly být odlišeny trestné činy na jedné straně a správní delikty na straně druhé. Zpravidla jsou tato kritéria dělena do dvou skupin – na kvalitativní a kvantitativní.¹⁰ Konkrétně jsou uváděna např. tato hlediska:

– objekt deliktu – někteří autoři soudí, že objektem správních deliktů by měla být zásadně pouze ochrana řádného výkonu státní správy (pořádek ve veřejné správě). Ochraňování jiných společenských statků, např. majetkových vztahů a občanského soužití přísluší spíše „pravému kriminálnímu právu“;

¹⁰ Viz např. Jescheck, H.-H.: Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Berlin: Duncker & Humblot 1996, s. 58.

- sociálně etický odsudek deliktu, tj. jeho morální zavrženíhodnost (*die Verwerflichkeit*), je příznačný pouze pro trestné činy, u správních deliktů absentuje. Správní delikty jsou často nazírány jako eticky neutrální, jejich spáchání není odsuzováno jako morálně závadné, nevyvolává pokles sociální prestiže pachatele;
- stupeň společenské nebezpečnosti (škodlivosti) – trestný čin by měl být typově závažnější než správní delikt. Toto kritérium je ovšem často zpochybňováno, poukazuje se na to, že mnoho správních deliktů je vysoce škodlivých, na druhé straně existuje mnoho bagatelních trestných činů;
- povaha sankce; soudí se, že větší závažnost (sociální škodlivost) kriminálního trestného činu vyžaduje použití přísnější a účinnější sankce, kterými lze odstranit potenciálního pachatele od záměru spáchat trestný čin a kterými lze v případě spáchání trestného činu vyvolat satisfakci poškozeného a veřejnosti. Nejstříhší sankce, jako je trest odnětí svobody, zákaz pobytu, propadnutí majetku apod., by měly být vyhrazeny pouze trestnímu právu. Správní sankce je spíše „*připomenutím nutnosti dodržovat právo*“ nebo „*důrazným správním příkazem*“. Typickou správní sankcí by měla být peněžitá pokuta, v posledních letech se však škála správních sankcí rozšiřuje;
- způsob definování dispozice delikventního jednání – dodržování vysoce abstraktních, univerzálně platných pravidel chování (typu „nezabiješ!“, „nepokradeš!“) má být sankcionováno normami trestního práva. Protiprávnost správního deliktu by měla zásadně vyplývat z porušení předem precizně definovaných a dostatečně konkrétních příkazů a zákazů, obsažených v normách správního práva (např. v pravidlech silniční dopravy).

Je zřejmé, že některá tato delimitační kritéria jsou vágní, zčásti protikladná, jejich interpretace je nejistá. Pro praktické použití (jako vodítko pro normotvorbu) nelze vystačit s žádným z nich izolovaně. Nezbyvá, než volit různé kompromisy a přihlížet k více hlediskům současně. Je nepochybné, že legislativa je vždy ovlivněna také pragmatickými zřeteli, přihlíží např. též ke kapacitám justičních a správních orgánů a k jejich kvalifikovanosti pro řešení daného typu delikvence, k nákladnosti procedury apod.

Osobně se domnívám, že v případě přestupků proti majetku a proti občanskému soužití převažují argumenty ve prospěch jejich převedení do oblasti trestního práva. Řešením by mohlo být zavedení tripartice soudně stíhaných deliktů, tj. rozšíření o kategorii soudních přestupků. Je ovšem jisté, že takový návrh vyvolává mnoho námitek, opírajících se zejména o kapacitní nedostatečnost soudnictví. Lze se však domnívat, že vhodnými procesními a organizačními opatřeními (zavedením zjednodušených forem trestního stíhání, aplikací odklonů, diverzifikací, specializací soudů) by takové řešení bylo schůdné. Jisté ovšem je, že nový trestní zákoník takové řešení nepřijal.

Shrneme-li předchozí výklad, lze konstatovat, že v současné době se nepodařilo dospět k jednoznačným kritériím pro určení toho, zda by určité protiprávní jednání mělo být trestáno jako trestný čin či jako správní delikt. Nepodařilo se to nejen u nás, ale ani jinde ve světě, jak vyplývá např. z rezoluce, přijaté XIV. mezinárodním kongresem trestního práva, konaným v roce 1989 ve Vídni, jehož první sekce se zabývala právními a praktickými problémy, vyplývajícími z rozdílu mezi trestním právem a správním

trestním právem.¹¹ Konstatuje se v ní, že závisí toliko na rozhodnutí národních zákonodárných orgánů, jaké jednání má být postihováno trestním nebo správním právem. Zákonodárce by však neměl postupovat svévolně, musí mít pro jím přijaté legislativní řešení racionální zdůvodnění, vždy má vzít v úvahu několik hledisek, zejména důležitost společenského zájmu ohroženého nebo poškozeného deliktem a stupeň zavinění ze strany pachatele.

5. ÚSTAVNĚPRÁVNÍ LIMITY SPRÁVNÍHO TRESTÁNÍ

5.1 NEODPORUJE SPRÁVNÍ TRESTÁNÍ PRINCIPU DĚLBY MOCI?

Kompetence soudů rozhodovat o trestných činech je zakotvena přímo v ústavním pořádku, konkrétně v ust. článku 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“): „*Jen soud rozhoduje o vině a trestu za trestné činy.*“

Naproti tomu české ústavní předpisy neobsahují žádnou explicitní zmínku o správním trestání. V tom se liší od některých zahraničních ústav, které se o něm alespoň letmo zmiňují; Mikule¹² uvádí příklad řecké ústavy z roku 1975, která v článku 96 obsahuje zmocnění pro zákonodárce, aby obyčejným zákonem svěřil rozhodování o ukládání pokut některým správním úřadům.

To otvírá prostor pro nastolení otázky: Má být vůbec správním orgánům svěřena jedna část tzv. *trestní moci* (*Strafgewalt*)? Jak už to v životě bývá, jen málokdy na položenou otázku existuje jen jedna odpověď – a stejně je tomu i v případě naší otázky.

Na jedné straně najdeme silné odpůrce správního trestání, kteří říkají: Trestání není veřejné správě vlastní, není její přirozenou a originální funkcí, nebo, poněkud archaicky řečeno, „není objektivně nutným výronem funkcí veřejné správy“.¹³ Jakékoli trestání by prý mělo náležet toliko nezávislým soudům. Veřejná správa prý nemůže být při řešení trestněprávních sporů nezávislá a objektivní, protože ona zároveň žaluje a současně i rozhoduje v záležitostech, na nichž je sama zainteresována. Hierarchická, subordinovaná struktura veřejné správy prý apriorně vylučuje nezávislost rozhodování o tak závažných a citlivých otázkách, jako je vina a trest. Hrozí nebezpečí, že trestání se v rukou veřejné správy změní z prostředku sebeobrany a reaktivního působení na nástroj proaktivního působení – totiž zajišťování úkolů veřejné správy. Odpůrci poukazují rovněž na to, že právní systémy řady zemí se bez institutu správního trestání dobře obejdou.

Naproti tomu i zastánci správního trestání uvádějí mnoho přesvědčivých argumentů. Některé z nich jsou čistě pragmatické, nicméně jsou závažné: Justice je dnes mimořádně přetížena především klasickou občanskoprávní a trestní agendou, kterou jen

¹¹ Viz Musil, J., Motejl, O. (eds.): Čtrnáctý mezinárodní kongres trestního práva ve Vídni 1989. Sborník dokumentů. Praha: Institut FMV pro výchovu a vzdělávání a Československá národní skupina Mezinárodní společnosti pro trestní právo, 1991, s. 6.; též *Revue internationale de droit penal*, 61^e année, 1^{er} et 2^e trimestres 1990.

¹² Mikule, V.: Poznámky k českému trestnímu právu správnímu. In: Musil, J., Vanduchová, M. (eds.): *Pocta prof. JUDr. Otovi Novotnému k 70. narozeninám*. Praha: Kodex Bohemia, 1998, s. 69.

¹³ Viz Návrh věcného záměru zákona o správním trestání. Ministerstvo vnitra ČR, 2002.

s obtížemi zvládá, její kapacity jsou omezené a narážejí na nákladové bariéry, řízení před soudy je mimořádně zformalizované, nepružné a pomalé. Naproti tomu správní trestání je daleko pružnější a rychlejší, protože se děje méně formálně. Může probíhat paralelně s plněním jiných úkolů veřejné správy, jaksi „za pochodu“, jako bezprostřední a pružná reakce na zjištění, učiněná při plnění jiných správních úkolů. Rozhodování o správních deliktech vyžaduje posoudit a zhodnotit řadu *odborných otázek*, v nichž se veřejná práva dobře vyzná a při jejichž posuzování je soběstačná, zatímco soudy se v nich bez pomoci znalců nejsou schopny orientovat. Poznatky načerpané při správním trestání může veřejná správa operativně a rychle uplatnit ve své další činnosti a preventivně je využít k bezporuchovému fungování správy v budoucnosti.

Osobně se domnívám, že klady institutu správního trestání **převažují** nad jeho nevýhodami. Bez významu zajisté není ani dlouholetá tradice správního trestání v naší zemi, navazující na předchozí staletý vývoj v rakousko-uherské monarchii a za první Československé republiky, jakož i dobré zkušenosti z mnoha jiných zemí s podobným právním systémem. Přes všechny nedostatky je třeba konstatovat, že správní trestání u nás dnes funguje bez větších poruch a jeho radikální demontáž a revoluční přestavba by vyvolala mnoho negativních efektů. Hlavní nedostatek správního trestání, tj. chybějící nestrannost správních orgánů, lze překonat institucionálními zárukami následného soudního přezkumu v podobě *správního soudnictví*.

Absence ústavněprávního zakotvení správního trestání v ústavním pořádku nezpůsobuje žádné systémové poruchy. Lze se patrně i do budoucna spokojit s tím, aby tato oblast byla upravena pouze „obyčejnými“ zákony, jak je koneckonců obvyklé i v jiných zemích. Řadu pravidel správního trestání lze odvodit z obecných ústavních principů, platících pro činnost státních orgánů v demokratickém právním státě při jakékoli činnosti. Zejména pak lze vztáhnout na správní trestání analogicky některé ústavněprávní limity, určené primárně pro oblast soudnictví. Jde především o procesní pravidla tzv. *spravedlivého procesu (fair trial)*, jak o tom bude ještě podrobněji řeč dále.

5.2 V JAKÝCH PRÁVNÍCH NORMÁCH MAJÍ BÝT UPRAVENY SKUTKOVÉ PODSTATY SPRÁVNÍCH DELIKTŮ?

Problém spočívá v tom, zda skutkové podstaty správních deliktů mají být definovány pouze zákonem, nebo je mohou upravit též podzákonné právní normy.

V případě trestných činů je princip výlučného zákonného definování stanoven přímo ústavním předpisem v podobě pravidla *nullum crimen, nulla poena sine lege* (článek 39 Listiny – „*Jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit.*“)

Pokud jde o správní delikty, není situace tak jasná, protože v ústavních předpisech takto explicitně formulované pravidlo nenalezneme.

Lze teoreticky uvažovat o tom, zda požadavek zákonného vymezení správních deliktů na ústavněprávní úrovni by bylo možno dovodit z principů právního státu. Skutkové podstaty jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu jsou ve své podstatě státem stanovené zákazy chovat se závadně – jde tedy o negativně vymezené příkazy. Článek 2 odst. 3 Listiny požaduje, aby státem stanovené všeobecně platné zákazy, adresované

občanům, měly podobu zákona, neboť „každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“. Soudní a správní trestání je výkonem státní moci, přičemž platí, že „státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví“ (čl. 2 odst. 2 Listiny). Tato ustanovení jsou ovšem poměrně obecná a vágní a k jejich přesné interpretaci ve vztahu k požadavku zákonného definování správních deliktů nelze dojít tak snadno a jednoznačně, jako je tomu v případě trestných činů.

Domnívám se, že k dodržení požadavku zákonné úpravy správních deliktů postačí, aby určité jednání bylo zákonem jako správní delikt **označeno**. Výslovně je takové pravidlo obsaženo v přestupkovém zákoně, v jehož § 2 odst. 1 je přestupek definován jako „zaviněné jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti a je za přestupek výslovně označeno v tomto nebo jiném zákoně“.¹⁴ Přestupkem je tedy to, co zákon za přestupek označuje.

Pokud jde o druhový pojem „jiný správní delikt“, je potíž v tom, že jeho zákonnou definici v právních předpisech vůbec nenalezneme, o vymezení pojmových znaků se pokouší toliko nauka. Dokonce ani jednotlivé zákony, které tyto delikty upravují, zpravidla termín „správní delikt“ neuvádí. Že jde o „jiný správní delikt“, se dá vyvodit toliko interpretací – jde zpravidla o porušení nějaké právní povinnosti, které je trestáno sankcí, nejčastěji peněžní pokutou. I u nich však platí analogický požadavek, tedy aby trestnost všech správních deliktů byla vždy stanovena zákonem.

Theoretický a zároveň i ústavněprávní problém spočívá v tom, že skutkové podstaty mnoha správních deliktů jsou definovány jako porušení povinností (příkazů a zákazů), které po obsahové stránce de facto nestanoví zákonodárce zákonem, nýbrž je podzákonými normami stanoví orgány moci výkonné – ministerstva, jiné správní úřady a též orgány územní samosprávy.

Legislativně technicky dochází k této „implementaci“ podzákoných norem do obsahu zákonů tak, že různé zákony z oboru správního práva vymezují skutkové podstaty správních deliktů za pomoci **blanketních norem**; správní delikt je zákonem definován jako porušení jiné zákonné nebo podzákoné právní normy. Tento způsob definování je pro správní delikty velmi charakteristický a to jak při definování přestupků, tak jiných správních deliktů.¹⁵

Příkladem správního deliktu, na jehož definování se de facto podílejí podzákoné předpisy, může být např. zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, který v ust. § 92 odst. 1 říká, že deliktem je „nesplnění nebo porušení povinností stanovených... právním předpisem krajského hygienika“. Podobně zákon č. 21/1992 Sb., o bankách sankcionuje v § 26 odst. 1 „nedostatky v činnosti banky“, přičemž „nedostatkem“ je podle odstavce 3 písm. b) každé „porušení nebo obcházení... právních předpisů a opatření vydaných Českou národní bankou“.

¹⁴ V tom je současná česká úprava poměrně rigorózní; v minulosti nebylo žádnou výjimkou, že přestupky byly obsaženy v podzákoných předpisech (vládních nařízeních, vyhláškách), v některých zahraničních zemích se s takou úpravou lze setkat dodnes.

¹⁵ Blanketní normy lze nalézt i v trestním zákoně – příkladem je třeba trestný čin podle § 181e TrZ (nakládání s odpady), který trestá pachatele, který nakládá s nebezpečnými odpady „v rozporu s právními předpisy“.

Přestupkový zákon definuje v § 46 odst. 1 a 2 jako přestupek proti pořádku ve státní správě a přestupky proti pořádku v územní samosprávě takové jednání, které porušuje povinnosti stanovené zvláštními právními předpisy, včetně nařízení obcí a krajů, jakož i porušení povinností stanovených v obecně závazných vyhláškách obcí a krajů vydaných na úseku jejich samostatné působnosti.

Domnívám se, že skutkové podstaty správních deliktů nemusí být po stránce obsahové nezbytně formulovány toliko v zákoně, nýbrž že je lze vymezit též v podzákonných normách a odkazem („označením“) je implementovat do zákona. Důvodem pro připuštění podzákonné normotvorby je především obrovská pestrost a početnost různých deliktních jednání a jejich proměnlivost; jejich fixování toliko v zákoně by vyvolávalo zahlcení a nepřehlednost zákonů, naráželo by na rigidnost a nepružnost legislativního procesu.

Ústavněprávní oprávnění k této podzákonné normotvorbě lze odvodit z Ústavy, jejíž článek 79 odst. 3 stanoví, že „ministerstva, jiné správní úřady a orgány územní samosprávy mohou na základě a v mezích zákona vydávat právní předpisy, jsou-li k tomu zákonem zmocněny“. Článek 104 odst. 3 říká, že „zastupitelstva mohou v mezích své působnosti vydávat obecně závazné vyhlášky“. K vydávání obecně závazných vyhlášek, i když jsou jimi ukládány povinnosti, již orgány územní samosprávy nepotřebují žádné další zákonné zmocnění, na rozdíl od vydávání právních předpisů v přenesené působnosti, ve smyslu článku 79 odst. 3 Ústavy, kde takové zákonné zmocnění potřebují.

S některými prohřešky při právní úpravě správních deliktů, které mohou nabýt ústavněprávní dimenze, se lze setkat při vydávání obecně závazných vyhlášek obcemi. Tento typ pochybení lze demonstrovat na případu posuzování zákonnosti obecně závazné vyhlášky obce Kořenov, projednávané Ústavním soudem pod sp. zn. Pl. ÚS 35/06 na návrh Ministerstva vnitra.¹⁶

Článek 3 této obecní vyhlášky, upravující „povinnosti osob v souvislosti s chovem a držením psů“, např. stanovil povinnost osoby, která vede nebo doprovází psa, „zajistit, aby pes neznečišťoval veřejná prostranství, veřejnou zeleň nebo zařízení sloužící k potřebám veřejnosti“ a „neprodleně odstranit nečistoty (výkaly apod.) způsobené psem na veřejném prostranství“. Jde tedy o povinnosti, jejichž porušením je typicky naplňována skutková podstata přestupku proti veřejnému pořádku podle § 47 odst. 1 písm. d) přestupkového zákona (jehož se dopustí ten, kdo „znečistí veřejné prostranství, veřejně přístupný objekt nebo veřejně prospěšné zařízení anebo zanedbá povinnost úklidu veřejného prostranství“). Taková duplicitní úprava by ještě sama o sobě nemusela být protiústavní.

Problém však byl v tom, že vyhláška obce Kořenov v článku 6 odst. 2 stanovila, že „za nedodržení povinností uvedených v této vyhlášce je možno uložit sankce:

a) podle § 58 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů, podnikající fyzické osobě nebo právnické osobě do výše 200 000,- Kč;

¹⁶ Celý název vyhlášky zněl Vyhláška č. 2/2004, o zajištění a udržování čistoty veřejných prostranství a veřejné zeleně a zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku v souvislosti s chovem a držením psů na území obce Kořenov.

b) podle § 46 odst. 3 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, fyzické osobě do výše 30 000,- Kč“.

Vidíme tedy, že tvůrce vyhlášky označil jednání spočívající ve „znečištění veřejného prostranství“ za přestupek proti pořádku ve státní správě a proti pořádku v územní samosprávě podle § 46 odst. 3 přestupkového zákona, ačkoliv zákonodárce v přestupkovém zákoně je kvalifikuje jako přestupek proti veřejnému pořádku podle § 47 odst. 1 písm. d) téhož zákona. Pro pachatele má tato rozdílná právní kvalifikace ten důsledek, že u těchto přestupků jsou rozdílné sankce (v prvním případě hrozí pokuta do 200 000 Kč, v druhém případě do 30 000 Kč).

V nálezu, kterým Ústavní soud zrušil některá ustanovení vyhlášky, je vysloven názor, že „skutková podstata přestupku proti pořádku v územní samosprávě má, [...] povahu subsidiární ve vztahu ke skutkové podstatě přestupku proti veřejnému pořádku podle přestupkového zákona. [...] Obec nemá zmocnění ke tvorbě samostatných skutkových podstat přestupků, je jen oprávněna, za zákonem daných předpokladů, ukládat určité povinnosti. Povinnosti, uložené ve zkoumané vyhlášce, jsou v podstatě totožné s těmi, které jsou sankcionovány podle skutkových podstat přestupků zákona přestupkového. Proto není na místě jejich podřazení pod tzv. ‚ostatní přestupky proti pořádku ve státní správě a přestupky proti pořádku v územní samosprávě‘ ve smyslu § 46 zákona č. 200/1990 Sb., jak činí napadená vyhláška. Není totiž možné, aby stejné jednání, které je definováno přestupkovým zákonem jako přestupek proti veřejnému pořádku podle § 47 přestupkového zákona, prohlásila obecní vyhláška za přestupek proti pořádku v územní samosprávě podle § 46 odst. 2 přestupkového zákona. Pokud tak obec učinila (v čl. 6 odst. 2 vyhlášky), vykročila z mezí své pravomoci“.

5.3 PROBLÉM URČITOSTI SKUTKOVÝCH PODSTAT SPRÁVNÍCH DELIKTŮ

I v oboru trestního práva se pokládá za potřebné požadavek *nullum crimen, nulla poena sine lege* doplnit a upřesnit ještě čtyřmi adjektivy, takže celé pravidlo má znít: *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta, scripta, certa, praevia*¹⁷. Přesný, určitý zákon (*lex certa*) je oním kýženým zákonem, který ideálně naplňuje požadované vlastnosti. Jedině taková definice skutkové podstaty deliktu, která je zcela přesná, srozumitelná, úplná a transparentní, může náležitě splnit cíle, které si zákonodárce přeje: Odradit potenciální delikventy od páchání deliktu, umožnit spravedlivě rozhodnout o deliktu, ochránit občana před zneužitím moci ze strany státu.¹⁸

Jaká je situace při naplňování tohoto požadavku přesnosti zákona u správních deliktů? S jistou benevolencí bychom mohli připustit, že relativně dosti přesně jsou formulovány skutkové podstaty přestupků ve zvláštní části přestupkového zákona. Nalezeme tam ovšem také několik velmi vágních formulací – příkladem budiž např.

¹⁷ Žádný trestný čin, žádný trest bez zákona – a to zákona v přísném slova smyslu (nestačí např. podzákonná právní norma), zákona psaného (nikoli nepsaného obyčeje), zákona určitého, zákona vydaného před spácháním deliktu.

¹⁸ Je třeba přiznat, že proti požadavku přesnosti se občas prohřešuje zákonodárce i při definování trestných činů (viz např. trestný čin obecné ohrožení podle § 272 NTZ, obsahující takový pojem jako je „jiné podobně nebezpečné jednání“.

přestupek proti občanskému soužití (§ 49 přestupkového zákona), který lze podle odstavce 1 písm. c) spáchat mj. tím, že přestupce „... úmyslně naruší občanské soužití... jiným hrubým jednáním“. Pojem „hrubé jednání“ se samozřejmě nevyznačuje žádnou přesností a musí být zpřesňován teprve interpretací, která v tomto případě je usnadněna alespoň tím, že jde pouze o jednu z variant demonstrativního výčtu, což umožňuje srovnání a poskytuje určité interpretační vodítko.

Je otázkou, zda je zákonodárce vůbec schopen vystříhat se těchto neurčitých pojmů, nemá-li být úprava kasuisticky rozvleklá a nemají-li vzniknout příliš velké legislativní mezery. Osobně se domnívám, že jistý stupeň neurčitosti v textu skutkových podstat správních deliktů lze tolerovat, jestliže zákonodárce prokáže pečlivost alespoň tím, že neurčitý pojem doplní demonstrativním výčtem dostatečně určitých variant analogických znaků, kterými se poskytne spolehlivé vodítko pro interpretaci.

Daleko horší stav právní úpravy je v případě jiných správních deliktů. Velká řada zákonů definuje skutkovou podstatu správního deliktu velmi vágně a neurčitě – totiž jako porušení jakékoli povinnosti uložené dotyčným zákonem. Příkladem může být např. zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, který v ust. § 92 odst. 1 říká, že deliktem je „nesplnění nebo porušení povinností stanovených tímto zákonem“. Podobně zákon č. 21/1992 Sb., o bankách sankcionuje v § 26 odst. 1 „nedostatky v činnosti banky“, přičemž „nedostatkem“ je podle odstavce 3 písm. b) každé „porušení nebo obcházení tohoto zákona“. Podobných sankčních ustanovení správních norem bychom pravděpodobně našli v českých zákonech stovky.

Na význam dodržování požadavku určitosti zákona upozorňuje opakovaně Ústavní soud. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 16/93 Ústavní soud vyslovil, že „*zásady jasnosti a určitosti zákona představují součást principu právní jistoty, a tudíž principu právního státu*“ (nálezu uveřejněn pod č. 25/1994 Sb. n. a u. ÚS, sv. 1).

Domnívám se, že delikt, jehož skutková podstata je definována jako jakékoli porušení právní normy, je vymezen naprosto neurčitě. Mezi pojmy „porušení právní normy“ a „delikt“ nelze klást rovnítko – delikt je podmnožinou, speciálním druhem protiprávního jednání. Pojmovým znakem deliktu je mj. „trestuhodnost“ a vyšší míra škodlivosti, než je tomu u „prostého“ protiprávního jednání. Požadavek určitosti právní normy v případě deliktu znamená, že zákonodárce je povinen definovat skutkovou podstatu deliktu tak, aby v definici vystihl specifikum deliktu, tj. vyšší (speciální) míru intenzity (závažnosti) protiprávního jednání, ospravedlňující jeho restituci.

Důsledkem neurčitosti právní normy je *nedostatečná diferenciací* stupně závažnosti správních deliktů. Zákonodárce často nijak neodlišuje různě závažné delikty, staví je naroveň. Původ tohoto nedostatku zpravidla tkví v samotné legislativní technice blanketní úpravy. Jiné právní předpisy, na něž je odkazováno, zpravidla obsahují pestrou škálu různých povinností, nebezpečnost (škodlivost) jejichž porušení je velmi rozdílná; porušení některých málo závažných povinností může mít povahu zcela bagatelního prohrěšku, nezasluhujícího si potrestání.

Plně souhlasím s Mikulem, který píše, že při takové koncepci se správním deliktem „stává každé sebenepatrnější porušení právních povinností, zcela bagatelní případy, pouhá neposlušnost“. To má zcela demotivující vliv na jednání odpovědných osob, které z obavy před postihem nechtějí podstupovat žádné riziko a vede to v praxi

k tomu, že „správní orgány tápou, která jednání mají vlastně postihovat a v rozporu se zásadou legality ke stíhání vůbec nepřikročí a příslušná ustanovení neaplikují“.¹⁹

Proto by zákonodárce měl tuto nežádoucí expanzi deliktů odpovědnosti brzdit tím, že trestnost omezí toliko na případy závažnějších porušení právních povinností, tedy tak, že ve skutkové podstatě vymezí další materiální znaky, svědčící o škodlivosti deliktu. Takto (podle mého názoru správně) zákonodárce postupuje, jestliže se při definování deliktu nespokojuje pouhým (jakýmkoli) porušením jiných právních předpisů, nýbrž vyžaduje, aby porušení vyvolalo **škodlivý následek**. Tak je definován např. přestupek na úseku ochrany životního prostředí § 45 přestupkového zákona, jehož se dopustí ten, kdo „*porušením zvláštních právních předpisů o ochraně životního prostředí... zhorší životní prostředí*“.

Z hlediska diferenciací (ale též z hlediska určitosti) lze vítat, jestliže zákonodárce namísto paušálního odkazu na porušení jiné normy přesně definuje, která konkrétní závažnější porušení zákona jsou deliktem. To umožní přesně rozlišit stupeň závažnosti deliktního jednání a podle toho též diferencovat výši sankce. Takto (správně) postupoval zákonodárce v případě přestupků proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích (§ 22 přestupkového zákona). Zatímco původní znění § 22 z roku 1990 obsahovalo generální klauzuli o „porušení obecně závazného právního předpisu o bezpečnosti a plynulosti silničního provozu“, postupnými novelizacemi se dosáhlo konkretizace a diferenciací skutkových podstat a sankcí, což je z hlediska zákonnosti a ústavnosti daleko lepší stav.

5.4 NEDOSTATEČNÁ DIFERENCIACE SANKCÍ

Právní úprava sankcí ukládaných za přestupky je pokládána za vcelku vyhovující. Hlavní a nejčastěji ukládanou sankcí je peněžitá pokuta, sazby pokut jsou vcelku citlivě diferencovány podle stupně závažnosti přestupku; nejvyšší horní hranice sazby pokuty činí 50 000 Kč. De lege ferenda by pravděpodobně bylo účelné rozšířit dosavadní škálu sankcí (napomenutí, pokuta, zákaz činnosti, propadnutí věci) o více druhů.

Naproti tomu úprava sankcí za ostatní správní delikty je velmi špatná. Sazby pokut jsou stanoveny naprosto chaoticky, jejich výše není proporcionální k typové závažnosti deliktu. Často není stanoveno žádné rozpětí pokut, je stanovena pouze horní hranice. Pokuty, které je možno uložit právníky osobám a fyzickým osobám – podnikatelům, často dosahují drakonické výše (např. 100 mil. Kč podle § 18 zák. č. 158/2000 Sb., o vyhledávání, průzkumu a těžbě nerostných zdrojů z mořského dna za hranicemi pravomoci států).

V současné úpravě chybí některé obecné instituty trestání, např. úprava souhrnného a úhrnného trestu (sankce) při spáchání více deliktů.

Z hlediska ústavnosti lze zejména klást otázku, zda stanovené sankce vyhovují principu proporcionality.

¹⁹ Mikule, V.: Ústavní zakotvení a historické aspekty správního trestání. Správní právo č. 1/2002, s. 7.

Domnívám se, že nejdůležitější zárukou ústavnosti správního trestání dnes představuje ústavní právo každého, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, obrátit se na soud, aby přezkoumal zákonost takového rozhodnutí, tedy právo na soudní a jinou právní ochranu, zakotvené v článku 36 odst. 2 Listiny. Tento soudní přezkum správních rozhodnutí v tzv. *plné jurisdikci* je největší vymožeností, k níž se dopracovala česká právní úprava správního soudnictví, dovršená přijetím zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní a zřízením Nejvyššího správního soudu.

Podobně jako soudní trestní proces, tak i proces stíhání správních deliktů je typicky kolizní oblastí, protože postup státních orgánů je tu spojen se zásahy do sféry občanských práv a svobod. Proto i na stíhání správních deliktů je dnes uplatňován ústavní princip *spravedlivého procesu (fair trial)*, dovozovaného z práva na soudní a jinou právní ochranu zakotveného v článku 36 Listiny a z článku 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“).

K prosazení aplikace fair procesu do oblastí správního trestání přispěl zejména Evropský soud pro lidská práva (dále jen „Soud“) svým výkladem pojmu *trestní obvinění*. Soud vykládá pojem trestní obvinění autonomně a vychází z jeho materiálního chápání. Autonomní obsah pojmu trestní obvinění vyložil např. v případě *Engel proti Nizozemí* (1976). Podle jeho rozhodnutí není formální klasifikace deliktu podle vnitrostátního práva jediným rozhodujícím kritériem, nýbrž je spíše východiskem pro úvahu soudu. Dalším faktorem je povaha samotného deliktního jednání (podle normy a jejího předmětu: zdali má charakter všeobecný nebo se vztahuje jen na zvláštní, omezenou skupinu osob, zdali má účel spíše preventivní či represivní apod.). V úvahu je třeba vzít též povahu a tvrdost sankce.

V případě *Öztiürk proti Německu* (1984) Soud kvalifikoval delikt, jehož se stěžovatel dopustil porušením dopravních předpisů (zavinil dopravní nehodu, při níž způsobil majetkovou škodu, za což mu byla uložena pokuta ve výši 60 německých marek), jako trestní obvinění ve smyslu článku 6 odst. 1 Úmluvy, přestože podle německého práva nešlo o trestný čin, ale o přestupek. Soud v této souvislosti připomněl, že německé dopravní předpisy a zákon o přestupcích mají všeobecný charakter a účel sankce (pokuty) je jednak odstrašující, jednak trestní. Jako trestní obvinění ve smyslu článku 6 odst. 1 Úmluvy posoudil Soud též dopravní přestupek spočívající v nepřipoutání se bezpečnostními pásy, *Schmautzer proti Rakousku* (1995), dopravní přestupek spočívající v odmítnutí výzvy policie podstoupit dechovou zkoušku, *Umlauf proti Rakousku* (1995), dopravní přestupek spočívající v jízdě pod vlivem alkoholu a způsobení dopravní nehody s následkem smrti, *Gradinger proti Rakousku* (1995) nebo dopravní přestupek spočívající v překročení maximální povolené rychlosti na dálnici, *Palaoro proti Rakousku* (1995).

V případech *Lauko proti Slovensku* (1998) a *Kadubec proti Slovensku* (1998) Soud posuzoval charakter přestupku proti veřejnému pořádku podle § 47 a přestupku proti občanskému soužití podle § 49 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích. I v těchto případech Soud posoudil obvinění z přestupku jako trestní obvinění (pan Lauko se do-

pustil přestupku proti občanskému soužití spočívajícího v úmyslném narušení občanského soužití, za což mu byla uložena pokuta 300 Sk, a pan Kadubec spáchal přestupek proti veřejnému pořádku tím, že neuposlechl výzvy veřejného činitele při výkonu jeho pravomoci a vzbudil veřejné pohoršení, za což byl potrestán pokutou 1000 Sk). Soud připustil, že zákon o přestupcích formálně není podle vnitrostátního práva považován za součást trestního práva. Nicméně vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích je všeobecnou normou, jež dopadá na všechny osoby a nikoli jen na nějakou zvláštní, omezenou skupinu subjektů, a že pokuta má charakter trestu s cílem odradit pachatele od páchání přestupků, konstatoval Soud, že obvinění z přestupku je svou povahou obviněním trestním. Na tomto závěru podle Soudu nemohla nic změnit ani relativní mírnost uložené sankce.

Z hlediska judikatury Soudu lze tedy řízení o přestupku, jehož spáchání bylo stěžovateli kladeno za vinu, považovat za řízení, v němž se rozhodovalo o oprávněnosti trestního obvinění ve smyslu článku 6 Úmluvy. Tomuto závěru svědčí v první řadě všeobecná povaha přestupků a řízení o nich: Přestupkový zákon je obecným právním předpisem pro postih protispolečenských činů v nejrůznějších odvětvích práva. Pro tento závěr hovoří dále punitivní povaha i tvrdost sankcí, které za spáchání přestupků mohou být uloženy.

Tuto judikaturu Evropského soudu pro lidská práva plně akceptuje též český Ústavní soud. Stalo se tak např. ve věci projednávané pod sp. zn. II. ÚS 788/02, v níž šlo o projednání přestupku proti bezpečnosti a plynulosti silničního provozu podle ustanovení § 22 odst. 1 písm. c) a e) přestupkového zákona (stěžovatel jel na motocyklu bez řidičského oprávnění, v zatáčce přejel do protisměru a způsobil dopravní nehodu s hmotnou škodou na vozidlech cca Kč 10 500,-), za což správní orgány uložily přestupci pokutu Kč 2000,- a vyslovily zákaz řízení všech motorových vozidel po dobu 8 měsíců. Ústavní soud v nálezu, jímž vyhověl ústavní stížnosti a zrušil napadená rozhodnutí, vyslovil mj. tyto závěry:

„Je-li řízení o přestupku stěžovatele řízením o oprávněnosti trestního obvinění proti němu ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, požívá stěžovatel i dalších minimálních práv: mimo jiné práva mít přiměřený čas a možnosti k přípravě své obhajoby, práva obhajovat se osobně nebo za pomoci obhájce podle vlastního výběru nebo, pokud nemá prostředky na zaplacení obhájce, práva, aby mu byl poskytnut bezplatně, jestliže to zájmy spravedlnosti vyžadují, a práva vyslyšet nebo dát vyslyšet svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek jako svědků proti sobě, viz čl. 6 odst. 3 písm. b), c) a d) Úmluvy. Efektivní uplatnění všech těchto práv samozřejmě předpokládá, že obviněnému budou vytvořeny podmínky pro to, aby projednání trestního obvinění mohl být přítomen. Z tohoto důvodu také čl. 38 odst. 2 Listiny prohlašuje právo každého, aby jeho věc byla projednána v jeho přítomnosti, za právo základní požívající ústavněprávní ochrany.

Práva garantovaná v čl. 38 odst. 2 Listiny se proto nutně musí vztahovat na řízení, v němž je rozhodováno o oprávněnosti trestního obvinění ve smyslu čl. 6 Úmluvy, tj. i na řízení o přestupcích před nalézacím správním orgánem, a to zejména za situace, kdy v rozhodné době platná úprava správního soudnictví nezaručovala úplné právo na přezkoumání rozhodnutí správního orgánu nezávislým a nestranným soudem v tzv.

plné jurisdikci. Správní soud, jehož rozhodnutí stěžovatel napadl ústavní stížností, mohl přezkoumávat jen zákonnost správního rozhodnutí, jímž byl stěžovatel uznán vinným za spáchání přestupku. Nemohl však, na rozdíl od správního orgánu, nalézat v otázkách skutkových.

Aplikovatelnost čl. 38 odst. 2 Listiny na řízení o přestupcích lze ostatně dovodit i z názvu hlavy páté Listiny (právo na soudní a jinou právní ochranu) i vzhledem k obecnému charakteru práv garantovaných v čl. 37 a 38 Listiny (viz též Pavlíček, V. a kol: Ústava a ústavní řád České republiky. Komentář. 2. díl. Práva a svobody, Linde Praha, a.s.: Praha 2002, str. 310)“.

Stejně se Ústavní soud vyslovil ve věci projednávané pod sp. zn. II. ÚS 82/07, v níž šlo o uložení pokuty stěžovateli ve výši 15 000 Kč za přestupek podle § 105 odst. 2 písm. c) zákona č. 50/1976 Sb., stavební zákon (užívání stavby bez kolaudačního rozhodnutí). Stěžovatel tvrdil porušení práva na spravedlivý proces podle článku 36 odst. 1 Listiny; správní orgány prý popřely princip presumpce nevinny a nakládaly s ním jako s viníkem, aniž by k prokázání jeho viny byly opatřovány důkazy. Ústavní soud stížností vyhověl a napadená rozhodnutí zrušil; odvolal se mj. též na článek 6 odst. 1 a 2 Úmluvy, podle nichž obviněný je považován za nevinného, dokud jeho vina není prokázána zákonným způsobem.

Předchozí výklad je možno shrnout konstatováním, že mnohá procesní práva obviněného, která byla původně charakteristická toliko pro trestní řízení, a mající ústavně-právní dimenzi, byla v dalším vývoji legislativy a judikatury přenesena též do procesu správního trestání.

Neznamená to však, že by se při správním trestání měla bez dalšího uplatňovat vůbec všechna práva obviněného, platná v trestním řízení. Trestní řízení a řízení o správních deliktech jsou dvě samostatné procesní sféry, jejich instituty nejsou automaticky navzájem přenositelné. V trestním řízení jsou ve hře přece jen závažnější a citlivější záležitosti a proto též trestním řádem poskytované garance ochrany občanských práv jsou vyšší a kontrolní mechanismy a procedury s tím spojené jsou důkladnější a náročnější. Ve správním trestání se lze spokojit i s jednoduššími a méně formálními postupy.

Jako příklad těch právních zásad, které v trestním řízení mají silnější a širší uplatnění, než ve správním trestání, patří např. *zákaz reformace in peius*. Tento princip, zakazující v opravném řízení změnit prvoinstanční rozhodnutí o vině a o trestu k horšímu v neprospěch obviněného (pokud opravný prostředek podal toliko obviněný), platí v trestním řízení téměř neomezeně. Naproti tomu tento princip neplatí obecně ve správním trestání – zde se uplatní pouze tehdy, jestliže to výslovně stanoví zákon (tak tomu je v řízení o přestupcích – viz § 82 přestupkového zákona). Nový správní řád sice v ustanovení § 90 odst. 3 praví, že „odvolací správní orgán nemůže změnit napadené rozhodnutí v neprospěch odvolatele“, avšak zároveň obsahuje výjimky pro případy, kdy „odvolání podal také jiný účastník, jehož zájmy nejsou shodné, anebo je napadené rozhodnutí v rozporu s právními předpisy nebo jiným veřejným zájmem“.

Možnost změny v neprospěch odvolatele připouští ve správním trestání i judikatura českého Ústavního soudu, a to v případech, kdy prvoinstančním rozhodnutím nebyl dostatečně ochráněn veřejný zájem. Ve věci, projednávané pod sp. zn. III. ÚS 880/08,

posuzoval Ústavní soud ústavní stížnost stěžovatelky – obchodní společnosti, které Česká inspekce životního prostředí uložila pokutu ve výši Kč 10 000,- za poškození a ohrožení životního prostředí v lesích (podle ust. § 4 písm. d) zákona č. 282/1991 Sb., o České inspekci životního prostředí a její působnosti v ochraně lesa). Rozhodnutím Ministerstva životního prostředí bylo k odvolání stěžovatelky změněno prvoinstanční rozhodnutí tak, že uložená pokuta byla zvýšena na částku Kč 30 000,-. Správní žaloba, jakož i kasační stížnost byly správními soudy zamítnuty. Ústavní soud stížnost odmítl pro zjevnou neopodstatněnost a dovedil, že nedošlo k porušení ústavně chráněných práv stěžovatelky.²⁰

6. ZÁVĚR

Předchozí text mohl na daném omezeném prostoru poskytnout pouze letmý přehled o mnohých problémech, s nimiž se správní trestání v současné době potýká.

Uznávám, že odpovědi na zde nastolené otázky nejsou jednoduché a nekladu si nárok na jejich definitivní řešení. Odborná diskuse o těchto otázkách musí pokračovat. Zároveň je třeba i na tomto místě varovat před představou o mimořádné účinnosti a efektivnosti právních nástrojů řešení všemožných lidských problémů. Jak trestní, tak i správní represe má pouze pomocnou, subsidiární roli. Stejně jako v případě jiných negativních jevů, platí i u správních deliktů: Lepší než represe je prevence. Je účinnější odstraňovat příčiny sociálně patologických jevů, než odstraňovat jejich následky.

THEORETICAL AND CONSTITUTIONAL TENETS OF ADMINISTRATIVE SANCTIONING

Summary

There has been a continuous increase in the scope of imposing administrative sanctions over the past decades. In particular, the corporate liability for administrative infractions and other administrative delicts has witnessed a dynamic expansion.

Both theory and legislation have so far failed to define clear differentiation criteria to determine, whether a particular unlawful act has to be treated as a criminal offence or rather as an administrative delict.

The present-day legal regulations of administrative delicts in Czech law are quite unsatisfactory. These regulations have been criticized due to their fragmentation, heterogeneity and inextricability. Above all, they fail to define basic concepts and institutes. The rates of penalties have been set down quite randomly, which contravenes the principle of proportionality between the sanction and the gravity of the offence. The procedural regulation of administrative sanctioning has also been considered dissatisfactory.

The text further focuses on the constitutional guarantees that are of importance for the area of administrative sanctions. The author emphasizes the requirement for unambiguous legal definition of a delict (*lex certa*). The prosecution of administrative infractions cannot be exempt from the constitutional principles of fair trial.

²⁰ V literatuře lze nalézt i opačný názor, prosazující plnou platnost zákazu reformace in peius též ve správním trestání – viz Mates, P.: *Reformatio in peius ve správním řádu*. Právní rozhledy, 2006, č. 18.

NOVÝ TREND V ODPOVĚDNOSTI STÁTŮ: INDIVIDUÁLNÍ PRÁVO NA ODŠKODNĚNÍ OBĚTÍ ZÁVAŽNÝCH PORUŠENÍ MEZINÁRODNÍHO HUMANITÁRNÍHO PRÁVA?

PAVEL ŠTURMA

1. ÚVOD

Pravidla o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní chování jsou součástí obecného mezinárodního práva v obyčejové formě. V současnosti existuje jejich kodifikované znění v podobě návrhu článků o odpovědnosti států, přijatých Komisí OSN pro mezinárodní právo (2001), i když nemají formu závazného dokumentu (smlouvy). Kromě toho jde o obecnou, dispozitivní úpravu, která může být doplňována zvláštními pravidly.

Tradiční pojetí mezinárodní odpovědnosti je založeno na decentralizovaném, v podstatě bilaterálním pojetí, kdy poškozený stát uplatňuje odpovědnostní nárok na zastavení protiprávního chování a reparaci vůči státu porušiteli. V současném mezinárodním právu jsou však také závazky, které nemají bilaterální povahu, nýbrž chrání kolektivní zájem skupiny států, mezi něž patří oprávněný stát. Může jít o závazek z mnohostranné smlouvy nebo obyčejce, který se týká např. regionálního systému ochrany lidských práv, popř. mezinárodního humanitárního práva (MHP). Tyto závazky vycházejí z norem dispozitivní povahy a působí *erga omnes partes*. V druhém případě jde o porušený závazek vůči mezinárodnímu společenství jako celku (*erga omnes*). Takovéto závazky vyplývají z obyčejových norem obecného mezinárodního práva a z norem kogentní povahy (např. zákazy agrese, genocidia, otroctví a rasové diskriminace, právo národů na sebeurčení).¹

V obou případech jsou jiné než přímo poškozené státy oprávněny požadovat ukončení mezinárodně protiprávního chování a záruky, že se takové chování nebude opakovat. Tyto státy jsou též oprávněné požadovat splnění reparační povinnosti ve prospěch přímo poškozeného státu nebo beneficiářů porušeného závazku. V případě závazků v oblasti lidských práv a MHP mohou být beneficiáři jednotlivci.

Tím se dostáváme k nejnovějšímu trendu, souvisejícímu s koncepcí lidských práv v mezinárodním právu, podle něhož může mít jednotlivec právo na účinnou nápravu, popř. náhradu škody v případě závažných porušení lidských práv nebo válečných zločinů. Jinak řečeno, na základě některých dokumentů, jako je Deklarace OSN o zá-

¹ Srov. Report of the ILC 2001, GAOR, Fiftysixth session, Suppl. No. 10 (A/56/10), s. 320–322.

kladních zásadách spravedlnosti pro oběti zločinu a zneužití moci (1985), Základní zásady a směrnice k právu na nápravu a reparaci pro oběti hrubých porušení lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva (2005),² jakož i obyčejového mezinárodního práva se začíná formovat povinnost státu odškodnit individuální oběti porušení MHP.³ Avšak korelativní právo individuálních obětí porušení je velmi omezené, pokud vůbec existuje. Je tomu tak vzhledem k řadě procesních a materiálních problémů.⁴

Ponecháme-li stranou klasickou cestu diplomatické ochrany, v zásadě existují tři možnosti, jak by mohl jednotlivec dosáhnout odškodnění za závažná porušení MHP: (1) před vnitrostátními soudy, (2) před mezinárodními soudy a (3) prostřednictvím kompenzačních komisí.

2. UPLATŇOVÁNÍ NÁROKU PŘED VNITROSTÁTNÍMI SOUDY

Vnitrostátní soudy se jeví jako nejlogičtější a pro oběti porušení nejdostupnější mechanismus pro dosažení kompenzace. Již ve zprávě MVČK (ICRC) o ochraně válečných obětí (1993) se navrhovalo zřízení procedur pro poskytování náhrady za škody způsobené obětím porušení MHP.⁵ Přesto se v praxi států dodnes tato možnost příliš neuplatnila. Pro jednotlivce je dosti obtížné domáhat se kompenzace žalobou proti cizímu státu před jeho soudy.

Naopak civilní žaloby proti cizím státům před domácími soudy mohou narážet na obecně platná pravidla o jurisdikční imunitě státu a státního majetku. Je ovšem skutečností, že kodifikační Úmluva OSN o jurisdikčních imunitách států a jejich majetku (2004) neposkytuje jednoznačnou odpověď. Na jedné straně čl. 12 Úmluvy stanoví výjimku z imunity pro škody na zdraví a majetku bez ohledu na to, zda byly způsobeny jednáním *jure gestionis* či *jure imperii*.⁶ Na straně druhé však z komentáře Komise pro mezinárodní právo k čl. 12 návrhu článků o jurisdikčních imunitách vyplývá, že toto ustanovení se nepoužije na situace ozbrojených konfliktů (*situations involving armed conflicts*).⁷ V takových případech by se měla použít úprava obsažená v mezinárodním právu obyčejovém, na které odkazuje preambule Úmluvy. Podle některých názorů

² “Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law”, Annex to CHR Resolution 2005/35, E/CN.4/RES/2005/35 (19. 4. 2005).

³ Viz Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, Geneva, 25 January 2005, § 595–598. Srov. Henckaerts, J. M., Doswald-Beck, L. (eds.), *Customary International Humanitarian Law*. Vol. I. Rules. Cambridge University Press, 2005, s. 537–550.

⁴ Viz Fleck, D. Individual and State Responsibility for Violations of the *Ius in Bello*: An Imperfect Balance. In: Heintschel von Heinegg, W., Epping, V. (eds.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*. Berlin/Heidelberg/New York: Springer, 2007, s. 180.

⁵ Srov. *Report on the Protection of War Victims*. Prepared by the ICRC. Geneva, June 1993; in: Sassóli, M., Bouvier, A. *How Does Law Protect in War?* Vol. II. Second Ed., Geneva: ICRC, 2006, s. 716.

⁶ Srov. Caban, P. *Jurisdikční imunity států*. Praha: PF UK, 2007, s. 67 an.

⁷ *Viz Report of the ILC, Forty-third session*, 1991, UN doc. A/46/10, s. 106. Srov. též Caban, P., op. cit., s. 73–74; Espósito Massicci, C. *Inmunidad del Estado y Derecho Humanos*. Madrid: Thomson/Civitas, 2007, s. 131–132.

však nelze vyloučit, že do rozsahu aplikace Úmluvy mohou spadat též vojenské činnosti cizích států v době ozbrojeného konfliktu.⁸

V praxi tak dosud existuje jen málo rozhodnutí vnitrostátních soudů týkajících se odškodnění obětí ozbrojených konfliktů. Tradiční interpretace mezinárodního práva vychází z toho, že ustanovení MHP o náhradě škody, jaké bylo vyjádřeno v čl. 3 Haagské úmluvy č. IV (1907),⁹ působí jen na mezistátní úrovni a nezakládá žádné právo jednotlivců na kompenzaci za škody způsobené porušeními MHP.¹⁰ Individuální nároky na odškodnění proti státům, stranám ozbrojeného konfliktu byly konstantně odmítány i soudy v dalších zemích, včetně USA a Německa.¹¹ Rozhodnutí amerického Odvolacího soudu (*Court of Appeal*) ve věci *Goldstar* také potvrdilo, že Haagská úmluva výslovně nestanovuje soukromě vynutitelný žalobní titul (*a privately enforceable cause of action*).¹²

Tento trend potvrzuje i novější judikatura německých soudů, zejm. rozhodnutí Bonnského zemského soudu (2003)¹³ potvrzené Zemským odvolacím soudem v Kolíně (2005) ve věci *Varvarin*.¹⁴ Zde šlo o individuální nároky na odškodnění za újmu způsobenou při bombardování letadly NATO proti mostu ve Varvarinu. Obě soudní instance potvrdily, že MHP neposkytuje jednotlivcům právo požadovat kompenzaci za utržené škody proti jinému státu v důsledku ozbrojeného konfliktu.¹⁵

Jen částečně lze za důkaz opačné praxe a potvrzení individuálního nároku na odškodnění považovat některé novější případy, rozhodované především řeckými a italskými soudy, a to v souvislosti s porušeními MHP spáchanými německými vojáky v době 2. světové války. Mezi nejznámější patří případ *Distomo* (1999), který však následně posuzoval německý Nejvyšší soud (2003).¹⁶ Ten sice připustil, že tento nárok na rozdíl od jiných případů, kde byly válečné reparace vyloučeny (s ohledem na Londýnskou dohodu o německých zahraničních závazcích z r. 1953 a Smlouvu o konečném uspořádání Německa, tzv. Smlouva 2 + 4 z r. 1990), není vyloučen ze strany Řecka, ale případ musel být rozhodován podle práva platného v r. 1944. Proto byly individuální nároky odmítnuty.

Na druhé straně se projevuje i modernější přístup. Z hlediska vývoje mezinárodního práva se může stát zásadním rozsudek italského Nejvyššího soudu (*Corte di Cassa-*

⁸ Srov. Dickinson, A. Status of Forces under the UN Convention on State Immunity. *ICLQ*, vol. 55, 2006, s. 431–432.

⁹ Viz Hobza, A. *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Praha, 1931, s. 391.

¹⁰ Tokyo District Court, Henson et al. v. State of Japan, 9 October 1998, reprinted at the ICRC website <www.icrc.org/ihl-nat.nsf>.

¹¹ Srov. Zegveld, L. Remedies for victims of violations of international humanitarian law. *IRRC*, vol. 85, No. 851, 2003, s. 507–513; Bílková, V. Victims of War and Their Right to Reparation for Violations of International Humanitarian Law. *Miscolc Journal of International Law*, vol. 4, 2007, No. 2, s. 4–6; Bílková, V. Právo obětí ozbrojených konfliktů na odškodnění. In: Ondřej, J., Šturma, P. (eds.), *Bezpečnost organizací, mezinárodní bezpečnost a mezinárodní humanitární právo*. Praha: PF UK/SVŠES, 2008, s. 259–262.

¹² Court of Appeal (Fourth Circuit), *Goldstar* Case, Judgement, 16 June 1992, cit. in Henckaerts, J. M., Doswald-Beck, L. (Eds.), *Customary International Humanitarian Law*, Volume II (Practice), Part II, Cambridge: ICRC / Cambridge University Press, 2005, s. 3567.

¹³ Viz Quéinivet, N., Blocher, D. Excerpts of the judgment of the Civil Court of Bonn of 10 December 2003, LG Bonn, Case No. 1 O 361/02

¹⁴ Oberlandesgericht (OLG) Köln, 7 U 8/04, <<http://www.uni-kassel.de/fb5/fieden/themen/NATO-Krieg/varvarin6.html>>.

¹⁵ Srov. Fleck, D., op. cit., s. 192.

¹⁶ BGH, III ZR 245/98, <<http://lexetius.com/2003, 1416>>.

zione) v případě *Ferrini* (2004), kde tento soud prohlásil, že má jurisdikci zabývat se nárokem osoby, která byla během 2. světové války deportována do Německa na nucené práce ve zbrojním průmyslu. Následně došlo k řadě jiných civilních řízení proti Německu před italskými soudy, vydání několika soudních rozhodnutí v r. 2008 a dokonce k uplatnění exekučního opatření proti německému státnímu majetku ve formě soudní zástavy Německo-italského centra pro kulturní výměnu (*Villa Vigoni*). To vše vedlo německou vládu k podání žaloby proti Itálii u Mezinárodního soudního dvora (23. 12. 2008). Německo se domáhá, aby MSD rozhodl, že Itálie umožněním civilních nároků založených na porušení MHP Německou řídí od září 1943 do května 1945 porušila mezinárodněprávní závazky v tom, že nerespektovala jurisdikční imunitu, kterou Německo požívá podle mezinárodního práva.¹⁷ Tento rozsudek MSD může být zásadní pro vyjasnění otázky, zda jurisdikční imunita státu platí i případech civilních žalob na odškodnění za závažná porušení lidských práv a MHP.

3. UPLATŇOVÁNÍ NÁROKU PŘED MEZINÁRODNÍMI SOUDY

Mezinárodní soudy, které jsou druhou možnou cestou pro odškodnění obětí porušení MHP, však rovněž nejsou typickým mechanismem. Jak známo, jednotlivci nemají přístup k obecným mezinárodním soudům (jako je MSD), takže mohou uplatňovat nároky na odškodnění jediné pomocí nepřímých mechanismů, které nejsou určeny k vynucování odpovědnosti států za porušení MHP. Prakticky připadají v úvahu jednak regionální soudy pro lidská práva, jednak mezinárodní trestní soudy.

Co se týče lidskoprávních mechanismů, Evropský i Meziamerický soud pro lidská práva jsou mezinárodní judiciální orgány oprávněné posuzovat nejen mezistátní, ale také individuální stížnosti. V případě konstatovaného porušení pak mohou závazným rozsudkem přiznat též individuální odškodnění, které je odsouzený stát povinen vyplatit. V tomto případě lze hovořit o speciální, smluvní odpovědnosti států. Musí jít ovšem o porušení některého z lidských práv garantovaných příslušnou regionální úmluvou, přičemž tyto soudy jen velmi opatrně a zřídka, pokud vůbec, aplikují též pravidla MHP. Mimo rámec těchto smluvních mechanismů (Evropské úmluvy a Americké úmluvy o lidských právech) však dosud neexistuje dostatečná praxe států, která by umožnila dovodit obyčejové právo na individuální odškodnění, včetně finanční kompenzace, za porušení lidských práv v rámci ozbrojeného konfliktu.¹⁸

Pokud jde o mezinárodní trestní soudy, zde je třeba rozlišovat mezinárodní trestní tribunály *ad hoc* a stálý Mezinárodní trestní soud. Statuty a praxe tribunálů *ad hoc* neobsahují právo na odškodnění pro oběti válečných zločinů a dalších zločinů podle mezinárodního práva. Naproti tomu Římský statut Mezinárodního trestního soudu (1998) poprvé jasně stanovil v čl. 75 odst. 2, že „Soud může přímo odsouzenému nařízením

¹⁷ Viz ICJ, Press Release, No. 2008/44 (23 December 2008).

¹⁸ Srov. Hofmann, R. Can Victims of Human Rights Violations Claim Damage? In: Giegerich, T. (ed.), *A Wise Century? Judicial Dispute Settlement, Disarmament and the Laws of War 100 Years after the Second Hague Peace Conference*. Berlin: Duncker & Humblot, 2009, s. 325.

uložit povinnost poskytnout odškodnění obětem nebo osobám blízkým, včetně restituce, náhrady nebo rehabilitace“. Zde ovšem nejde o plnění ze strany odpovědného státu, nýbrž od individuálního pachatele nebo ze Svěreneckého fondu (*Trust Fund*) zřízeného podle čl. 79 Římského statutu.¹⁹

4. UPLATŇOVÁNÍ NÁROKU PŘED ZVLÁŠTNÍMI MEZINÁRODNÍMI ORGÁNY: KOMPENZAČNÍ KOMISE

Kompenzační komise se tak jeví jako dosud v praxi nejvyužívanější mechanismus pro odškodňování obětí porušení MHP. Jde rovněž o *ad hoc* mechanismy, zvláštní komise vytvořené k posouzení nároků jednotlivců po některých mezinárodních ozbrojených konfliktech.

Nejnámější ze soudobých komisí je Kompenzační komise OSN (*UN Compensation Commission*) vytvořená na základě rezoluce Rady bezpečnosti OSN 687 (1991), a to k řešení nároků na náhradu škod způsobených Irákem v důsledku agrese proti Kuvajtu.²⁰ Podle odst. 16 řečené rezoluce je totiž Irák „odpovědný podle mezinárodního práva za jakoukoli přímou ztrátu, škodu, včetně škod na životním prostředí a ničení přírodních zdrojů, nebo újmu způsobenou cizím vládám, státním příslušníkům a společností v důsledku protiprávní invaze a okupace Kuvajtu Irákem“.²¹

Nároky k této Kompenzační komisi předkládali jak individuální žadatelé a právnické osoby, tak vlády států. Z praktických důvodů však individuální nároky musely být shromažďovány domovským státem žadatele nebo specializovanými mezinárodními organizacemi (jako UNHCR, ICRC nebo UNRWA pro nároky palestinských uprchlíků) a takto předkládány k posouzení UNCC.²² Prostředky na odškodnění vyplácené z mezinárodního fondu pocházely z části výnosů z exportu irácké ropy.

Na svém prvním zasedání v srpnu 1991 Správní rada UNCC vymezila šest kategorií nároků: nároky jednotlivců donucených opustit Kuvajt (kategorie A); nároky jednotlivců, kteří utrpěli závažná zranění nebo jejichž rodinní příslušníci zemřeli v důsledku invaze (kategorie B); nároky jednotlivců za majetkové ztráty do 100 000 USD (kategorie C); nároky jednotlivců za majetkové ztráty nad 100 000 USD (kategorie D); nároky právnických osob za obchodní ztráty (kategorie E); a nároky vlád a mezinárodních organizací (kategorie F).²³ V první fázi vyplácení, která začala v červenci 1994, se uspokojovaly individuální nároky kategorií A, B a C. Později se vyplácely i větší nároky. Do konce července 2009 byly uhrazeny nároky v celkové výši 27 624 607 654 USD.²⁴

Mandát UNCC nerozlišuje mezi odpovědností Iráku za samotnou agresi (*jus ad bellum*) a za porušování práva ozbrojených konfliktů (*jus in bello*). Přesto v některých do-

¹⁹ Srov. Bílková, V. *Victims...*, op. cit., s. 4.

²⁰ Viz UN SC Res. 687 (3. 4. 1991), § 16–18.

²¹ *Ibid.*, § 16.

²² Srov. Fleck, D., op. cit., s. 194.

²³ Viz <<http://www.uncc.ch/clmsproc.htm>>.

²⁴ UNCC Press Release PR/2009/4 (29. 7. 2009).

kumentech a rozhodnutích UNCC lze najít pečlivou aplikaci MHP, zejména v rozlišování újmy utrpěné komatanty v průběhu bojů a poškození osob nacházejících se *hors de combat*. Podle Rozhodnutí 11 Správní rady UNCC totiž příslušníci Spojeneckých koaličních ozbrojených sil nemají nárok na kompenzaci ztrát a zranění vzniklých v důsledku jejich zapojení do vojenských operací proti Iráku s výjimkou situací naplňujících tři podmínky: (a) kompenzace byla přiznána v souladu s obecnými kritérii (pro nároky kategorie B), (b) byli válečnými zajatci v důsledku zapojení do koaličních operací proti Iráku a (c) ztráta nebo zranění bylo výsledkem porušení MHP (včetně Ženevských úmluv, 1949).²⁵

Komise pro etiopsko-eritrejské nároky (*Eritrea-Ethiopia Claims Commission*) byla zřízena podle čl. 5 Dohody mezi vládami Státu Eritrea a Federativní demokratické republiky Etiopie (2000).²⁶ Byla pověřena rozhodovat cestou závazné arbitráže všechny nároky týkající se ztrát, škod a újmy jedné vlády vůči druhé a příslušníků jedné strany vůči vládě druhé strany, pokud se vztahují ke konfliktu mezi těmito státy a vyplývají z porušení MHP, včetně Ženevských úmluv (1949) nebo jiných porušení mezinárodního práva.²⁷ Tato Komise uznala individuální právo na odškodnění, i když ho musí vykonávat stát jménem individuálních obětí.²⁸

Za zmínku stojí také Mezinárodní vyšetřovací komise pro Darfur, zřízená na základě rezoluce Rady bezpečnosti 1564 (2004), která ve své zprávě doporučila vytvoření Kompenzační komise,²⁹ a to jako komplementární opatření k předání situace Mezinárodnímu trestnímu soudu. Tato komise by se měla zabývat odškodňováním obětí závažných porušení (zejm. válečných zločinů, zločinů proti lidskosti a genocidia) v Darfuru. Podle Mezinárodní vyšetřovací komise je tento návrh odůvodněn tím, že v současnosti „obyčejové mezinárodní právo nejen stanoví trestní odpovědnost jednotlivců, kteří spáchali toto porušení, ale také ukládá závazek státům, jejichž občany jsou pachatelé nebo pro něž jednali jako *de jure* či *de facto* orgány, aby poskytly reparaci (včetně kompenzace) za způsobenou škodu“.³⁰

5. ZÁVĚR

Přes uvedené příklady a názory se zdá být zatím předčasné uvádět zobecňující závěry o existující povinnosti k odškodňování individuálních obětí závažných porušení MHP. Jak uvádí ve své studii Mezinárodní výbor Červeného kříže, nepochybně existuje „rostoucí trend směřující k tomu, aby individuální oběti porušení MHP získaly právo domáhat se odškodnění přímo od odpovědných stá-

²⁵ Viz Recommendations made by the Panel of Commissioners concerning individual claims for serious personal injury or death (Category “B” claims), UN Doc. A/AC.26/1994/1 (26. 5. 1994).

²⁶ Viz <<http://www.pca-cpa.org/ENGLISH/RPC/#Eritrea-Ethiopia%20Claims%20Commission>>.

²⁷ Srov. Fleck, D., op. cit., s. 195; Bílková, V., Právo obětí..., op. cit., s. 258.

²⁸ Viz Hofmann, R., op. cit., s. 326; Romesh Weeramantry, J. Civilian Claims (Eritrea v. Ethiopia), AJIL, vol. 101, 2007, s. 616–627.

²⁹ Viz Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, Geneva, 25 January 2005, §§ 590–603.

³⁰ Ibid., § 598. Srov. též Tomuschat, Ch. Darfur – Compensation for the Victims, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, 2005, s. 579–589.

tů“.³¹ Přesto ještě nedošlo ke stabilizaci obyčejového pravidla a není jasné, jaký bude mít obsah.³² Není také zřejmé, zda lze takové nároky opřít o sekundární pravidla obecného mezinárodního práva vztahující se k odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní chování, nebo mají jiný normativní základ.

Z pohledu *de lege ferenda* lze argumentovat, že článek 3 Haagské úmluvy IV (1907) a článek 91 Dodatkového protokolu I (1977) by měly být do budoucna interpretovány takovým způsobem, aby poskytovaly individuální právo na odškodnění za porušení MHP. Z hlediska systematického a teleologického výkladu by se tím odstranil nepochopitelný rozdíl mezi porušeními lidských práv, kde je možné proti státu uplatňovat nárok na kompenzaci, a porušeními MHP, kde tomu tak dosud nebylo.³³ O zvýšeném zájmu o tuto problematiku a potřebě systematicky zkoumat rodící se vnitrostátní i mezinárodní praxi svědčí také vytvoření Výboru Asociace mezinárodního práva (ILA) pro kompenzaci obětí války.³⁴ Z procesního hlediska se pak zatím nejperspektivnější jeví cesta mezinárodních kompenzačních komisí.

V každém případě by mohlo jít o významné doplnění a posílení odpovědnosti států za porušování MHP. A také o jeden z projevů progresivního rozvoje a humanizace současného mezinárodního práva. Z ještě většího nadhledu pak můžeme uvažovat i o tom, zda se některé trendy moderního vnitrostátního práva (např. odpovědnost státu za škodu způsobenou státními orgány) nepřenesou i do sféry regulované právem mezinárodním.

NEW TRENDS IN STATE RESPONSIBILITY: INDIVIDUAL CLAIMS
FOR COMPENSATION BY VICTIMS OF SERIOUS VIOLATIONS
OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW?

Summary

The traditional concept of the State responsibility for internationally wrongful acts has been based on mostly bilateral inter-state relations. It includes the obligation of responsible State and the correlative right of the injured State to a cessation of the illegal act and to a reparation of damage. However, there are certain obligations in contemporary international law, in particular in the fields of human rights and international humanitarian law (IHL), which operate *erga omnes* (customary rules) or *erga omnes partes* (some multilateral treaties). In case of violation of such obligations, any State may claim a cessation and reparation for a directly injured State or other beneficiaries of the breached obligation. As individuals are beneficiaries of the obligations in the above mentioned areas, they may receive a compensation of loss and damage suffered. It may be of great importance in case of violations of IHL applicable in armed conflicts.

However, the correlative right of individual victims of violations of the rules of IHL to claim compensation is very limited, if any. Therefore this contribution aims at analyzing possible ways how the individual victims could claim compensation under international law. Leaving aside the traditional mechanism of diplomatic protection, there seem to be basically three possible procedural mechanisms:

³¹ Henckaerts, J. M., Doswald-Beck, L. (Eds.), *Customary International Humanitarian Law*, Volume I (Rules). Cambridge: ICRC / Cambridge University Press, 2005, s. 541.

³² Srov. Bílková, V. *Právo obětí...*, op. cit., s. 265.

³³ Srov. Hofmann, R., op. cit., s. 330.

³⁴ Cílem Výboru ILA je připravit Draft Declaration of International Law Principles on Compensation to Victims of War; první zprávy Výboru, které k tématu připravili R. Hofmann, F. Reimann a S. Furuya viz <http://www.ila-hq.org/html/layout_committee.htm>.

(1) national courts, (2) international courts (such as the European Court of Human Rights or the International Criminal Courts) and (3) compensation commissions. The last ones can better address the compensation for violations of IHL because they have no problem with the jurisdictional immunity of States (an obstacle to national courts) and are not constrained to operate within the specific treaty regime (as regional human rights courts do).

At this stage, it would be premature to conclude that the right to compensation of individual victims was already well established as *lex lata*. Nevertheless, it seems to be a very interesting element of progressive development of international law.

REGULATORNÍ VEŘEJNÁ SPRÁVA ZA HRANICEMI STÁTU

RICHARD POMAHAČ

Zhruba před stoletím se ve Spojených státech amerických ustavila takzvaná univerzální správní věda proslulá tím, jak nekompromisně prosazovala platnost všeobecných principů, které vytvořila.¹ Jedním z těchto principů byla kontinuita. I když se organizace a činnosti veřejné správy proměňují často až k nepoznání, univerzalisté věděli, že ve skutečnosti jde vždy o nepřetržitý, ustavičný a plynulý proces. Kontinuitu veřejné správy totiž zabezpečují administrativní předpisy.²

Když se ve 30. a 40. letech minulého století poměry v administrativním státě začaly v USA více komplikovat, začali být univerzalisté zpochybňováni. S odstupem let doceníme, jak zdařile to vystihl Herbert Simon, když barvitými slovy hovořil o legislativním pokusnictví, které zásobuje demagogické šafáře vydatnou municí, kdykoli se vyskytne příležitost prosadit nový předpis.³ Simon byl vcelku smířen s tím, že správa se stává obětí vlastních i cizích experimentů, a vysmíval se legislativní kontinuitě stejně jako ostatním všeobecným principům, protože byl přesvědčen, že ke každému z nich lze najít stejně pravděpodobný a přijatelný protichůdný princip, který povede k přesně opačnému organizačnímu či legislativnímu doporučení.

Teorii omezené racionality, k níž Simon dospěl, dnes neuznává jen málokdo. Problém kontinuity a legislativního pokusnictví však dořešen stále není.

Taisia Čebišová nedávno napsala článek, který navazuje na staré vymezení tohoto problému. Článek pojednává o právu na dobré zákony a také to říká hned ve svém názvu. Autorka si udržela od práva na dobré zákony obezřetný odstup – za název připojila otazník, který pro jistotu uzávorkovala.⁴ Tento článek se patrně zalíbil Ústavnímu soudu ČR, který ho pojal do bodu 40 svého nálezu o legislativních přílepčích a konstatoval, že *má též význam mluvit – po vzoru práva na dobrou správu – též*

¹ Srov. Rutgers, M. R.: Science of Administration. In: Encyclopedia of Public Administration and Public Policy, Vol 2. New York, Dekker 2003, s. 1086.

² Srov. Holzer, M. – Gabrielian, V.: Five Great Ideas in American Public Administration. In: Handbook of Public Administration. New York, Dekker 1998, s. 66.

³ Simon, H. A.: The Proverbs of Administration. Public Administration Review, Vol. 6, No. 1. (Winter, 1946), s. 66–67.

⁴ Čebišová, T.: Právo na dobré zákony (?). In: Otázky tvorby práva v České republice, Polské republice a Slovenské republice. Plzeň, Aleš Čeněk 2005, s. 84.

o „právu na dobré zákonodárství“, jež právní věda, a nejen česká, spojuje s principy demokratického právního státu.⁵

Že se článek střelil do černého, když upozorňoval na nedostatečné pochopení toho, v čem spočívá těžiště normotvorného poslání, potvrdila následně i Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky. V jejím vyjádření pro jiné řízení u Ústavního soudu, zapracovaném v bodě 56 příslušného nálezu čteme, že pokud by se Ústavní soud držel myšlenky práva na dobré zákony, *tak by musel zrušovat zákony tak dlouho, dokud by se právní řád České republiky nestal přístupným i bez pomoci právního informačního systému, což by bylo v současné legislativní situaci nejen nerealistické, nýbrž by to představovalo závažné překročení kompetencí Ústavního soudu. (...) Pokud by v širokém smyslu chápaná nepředvídatelnost, rozpornost a nepřehlednost zákona měla být důvodem pro zrušení zákona Ústavním soudem jakožto porušení pomyslného abstraktního „práva na dobré zákony“, znamenalo by to, že bychom dovozovali kompetenci Ústavního soudu zrušit jakýkoliv zákon, aniž by se musel při hledání důvodů pro zrušení zákona omezovat na znění konkrétních ustanovení Ústavy. Ústavní soud by tak současně formuloval legislativní politiku státu.*⁶

Nelze si nevzpomenout na britké Simonovy úvahy o tom, jak univerzalisté marně snili o oddělení politiky od správy a politiků od správců. Politici, kteří obhajují své výsady tvorby pravidel a křičí o tom, že v sázce je posvátná idea demokratického právního státu, přece velmi dobře vědí, o čem hovoří. Čím je více legislativních změn, tím je také více příležitostí pro legislativní trh.

Je jistě lehčím úkolem sledovat integritu malé skupiny ústavních soudců než tisíců poslanců, jejich přátel a kmotrů, partajních poradců a lobbyistů. A viděno z druhé strany – efektivita legislativního lobování a korumpování je vyšší, koncentruje-li se do parlamentního zákulisí, které představuje pro aktéry těchto aktivit důvěrně známé domácí prostředí, v němž se cítí bezpečně.

V této souvislosti lze zčásti pochopit i argumentaci, že Ústavní soud nemůže být garantem kvality právních přepisů posuzované podle kritérií předvídatelnosti a konzistence čili podle *pomyslného abstraktního „práva na dobré zákony“*, jak jsme se výše dočetli ve vyjádření Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky. Nicméně, právo na dobré zákony shledávám pomyslným přinejmenším ve stejném smyslu – vypůjčuji si formulaci Stefana Marschalla – jako je pomyslná formálně nevyhnutelná instance nalézání všeobecně závazných rozhodnutí.⁷

Parlamenty dávno přestaly tvořit legislativní politiku státu jen na základě toho, že si je lid zvolil v demokratických volbách. To, zda ji vůbec někdy takto tvořily, zůstává nezodpovězenou otázkou teorie parlamentarismu. Neplatí-li právo na dobré zákony, mohou dělat špatné zákony jak tupolebí (toto slovo používal s oblibou Miloš Zeman),

⁵ Nález ÚS ČR ve věci návrhu na zrušení části druhé zákona č. 443/2006 Sb. – uveřejněný pod č. 37/2007 Sb.

⁶ Nález ÚS ČR ve věci návrhu na zrušení některých částí zákona č. 261/2007 Sb. – uveřejněný pod č. 88/2008 Sb.

⁷ Marschall, S.: Das Parlament in der Mediengesellschaft. Politische Vierteljahresschrift, 42. Jg. (2001), Heft 3, s. 388. Autor zde píše: „Parlamente stellen mit ihrem umfassenden, konstitutionell verankerten Normensetzungsrecht zwar formal unumgängliche Instanzen bei der Findung allgemeinverbindlicher Entscheidungen dar. Umstritten ist indes, ob und inwieweit den Volksvertretungen noch faktisch aktualisierbare Machtpotenziale in der politischen Willensbildung und Entscheidungsfindung verbleiben.“

tak Mirkové Dušíní.⁸ Bylo by úspěchem politologů, kdyby se jim podařilo dokázat, že se voliči rozhodují podle toho, jak špatné zákony jim kdo nabídne.

Pregnantní vyjádření toho, na jakém základě se tvoří legislativní politika státu na půdě parlamentu, zní, že na základě vládnutí jako takového. V tomto ohledu nemá valný smysl dělat z parlamentu fetiš. Tradiční státověda někdy takovou tendenci měla a tím se také rozešla s názory v jiných politických vědách. Klíčovým pojmem, kterému je třeba věnovat pozornost, není reprezentativnost parlamentu, ale reprezentativnost státu. Ani zákony nemohou být považovány za nedotknutelné hájemství parlamentu – jsou druhem všeobecně závazných rozhodnutí. Parlament se na nich podepíše někdy v dobrém, často ale též ve špatném smyslu.

Parlament České republiky často dává najevo, že se chce chovat jako legislativní suverén, jímž ale určitě není a ani být nemůže. Někdy tak činí způsobem, že vznikají pochyby, zda si namísto Thunovského, Valdštejského, Kolovratského a Fürstenberského ho paláce raději nechce pro své aktivity nárokovat palác Westminsterský.

Pozoruhodné je, že legislativní suverenitu přiznávají Parlamentu i některé soudní rozsudky. Tak například Nejvyšší soud ČR uznal, že proces přijímání zákonů hlasováním v Poslanecké sněmovně či Senátu nelze považovat za úřední postup a *už vůbec nelze uvažovat o „soudní“ kontrole, zda výsledek hlasování je správný či nesprávný. Jde o princip ústavní suverenity moci zákonodárné, která je odpovědná lidu.*⁹

Až zase takto jednoduché to však westminsterský parlament se soudy nikdy neměl. I v české literatuře je s oblibou upozorňováno na to, co řekli Law Lords a co zdůrazňoval i Harold Greville Hanbury.¹⁰ V případě *Institute of Patent Agents*¹¹ bylo nutno oddělit legislativní zrno od plev.¹² Je sice krásné, že parlament má zákonodárnou pravomoc, to ale neznamená, že má jenom proto zaplevelit právní řád. Soudci tedy zformulovali doktrínu parlamentního sebeomezení. Formálním výrazem této myšlenky se stala slova o druhotné legislativě, která má mít stejný účinek, jako kdyby šlo o akt samotného parlamentu, což se obvykle vykládá tak, že nejde jen o pouhou zákonodárnou delegaci, ale o uznání původní zákonodárné pravomoci jiných subjektů než parlament.¹³

Je příznačné, že exekutiva se soudcům za formulí parlamentního sebeomezení v Anglii odvděčila dosti pochybným způsobem. Často se nařízením vylučoval soudní přezkum správních aktivit a vůbec nevalilo, že to parlamentní zákonodárce neměl na mysli. Tuto zrůdnost soudci prostřelili až na přelomu 60. a 70. let minulého století v případě *Anisminic*¹⁴ a v současnosti se s ní už v anglickém právu prakticky nestřetneme.

⁸ Nepoužívám zde zástupného výrazu ve stejném smyslu, jak se objevil v přídrzlém komentáři Blesku 26. března 2009 („Dokud řádil Mirek Topolánek v domácím lunaparku, mohli jsme si říkat, ano, Mirkou, víme že nejsi žádný Dušín, tak se drž pěkně doma.“), <<http://www.blesk.cz/clanek/zpravy-komentare/112282/mirek-topolanek-ester-ladova-svetove-politiky.html>>, shlédnuto 27. 11. 2009.

⁹ Srov. rozsudek ze dne 31. ledna 2007 ve věci 25 Cdo 1124/2005.

¹⁰ Srov. např. Blahož, J.: Soudní kontrola ústavnosti. Praha, Codex 2001, s. 230–231 nebo Kysela, J.: Zákonodárství bez parlamentů. Praha, UK 2006, s. 24.

¹¹ *Institute of Patent Agents v Lockwood* (1894) AC 347.

¹² Jak řekl jeden ze soudců tohoto případu Lord Herschell: „You have to try and reconcile as best you may. If you cannot, you have to determine which is the leading provision and which the subordinate provision, and which must give way to the other.“

¹³ Srov. např. Willis, J.: *The Parliamentary Powers of English Government Departments*. Cambridge, Harvard University Press 1933, s. 62 an.

¹⁴ *Anisminic Ltd v Foreign Compensation Commission* (1969) 2 AC 147 HL.

Vraťme se však do české kotliny a do moravského kuloáru v nynější době, kdy se svět povážlivě zmenšuje. Pravomoc tvořit právo je i u nás dělenou pravomocí. Přítom i naše končiny zasáhla nyní plnou silou vlna nazývaná v globálním jazyce *rule through law* – nevládné víra v sílu práva, ale vládnou ti, kteří dokáží vytvořit přesně to právo, jaké sami potřebují.¹⁵ Při tomto předurčení je téměř vyloučeno, aby parlamenty kontrolovaly legislativní politiku státu. Na první pohled by se to sice zdálo logické, protože *rule through law* je silně instrumentální koncept a nejde často o nic jiného než o silové přetahování se, v němž se často vítězí silou jednoho hlasu uprchlíka či přeběhlíka, což je známá parlamentní parketa. První pohled je zde však matoucí. *Rule through law* se lépe šíří v konsensuálním než v majoritním prostředí. Konsensuální prostředí je navíc jediným reálně možným prostředím v polycentrickém systému vládnutí, kde jsou hra na konkurenci a boj o voličské hlasy považovány za ztrátu času a kde prostě nelze někoho jednoduše ani přemluvit, ani přelapit.

Tradiční *rule of law* a parlamentní suverenitu je možné spolu s dalšími atributy zarytého liberalismu oplakávat, ale to je asi tak to jediné, co lze udělat. Vývoj pokračuje a úpadek právního státu v podobě, kterou získal díky právní teorii už v 18. století a prakticky pak později v závislosti na rychlosti rozpínání se konstitucionalistického „velkého třesku“, zastavit nelze.¹⁶

Univerzalisté působící od začátku minulého století byli odstaveni na vedlejší kolej, protože nedokázali vymyslet, jak měřit cenu kontinuity, kterou při správě věcí veřejných zabezpečují předpisy. Protagonisté škol omezené racionality ve veřejné správě tento nedostatek odstranili. Dnes již víme o legislativním trhu mnoho. Známe zákony a nařízení, k nimž lze přiřazovat cenovou mapu takřka v každé jejich větě.

To, že se *rule through law* poněkud vymyká z rukou byrokracií, bylo vykompenzováno jiným instrumentálním konceptem – *integration through administration*. Zkoumání integračních fenoménů v transnacionální veřejné správě je snazší díky operacionalizaci, kterou vyvinuly školy omezené racionality. Měří se vše a nikoho ani nepřekvapí, že i jednotlivý stát má v polycentrickém prostoru rozhodování vždy řadu různých, často protichůdných cílů. Stát se fragmentarizuje. Některé „byrokratické resorty“ jsou ovšem

¹⁵ Taisia Čebišová na to upozorňuje v působivém pojetí v kontextu úvah o regulatorní reformě v článku Politika, reformy a správní normotvorba. In: Proměny veřejného práva. Praha, Nakladatelství Karolinum 2009, s. 317–319.

¹⁶ Někteří autoři o tom píší méně dramaticky, ale stejně důrazně. Tak například Mair, P.: Representative versus Responsible Government. Cologne, Max Planck Institute for the Study of Societies, 2009: „This is a growing problem in that the Europeanization and internationalization of policy parameters, reflected in what Ruggie (*Globalization and the Embedded Liberalism Compromise: The End of an Era?*) and Scharpf (*Economic Changes, Vulnerabilities, and Institutional Capabilities*) treat as the decline of embedded liberalism, oblige governments to be accountable to an increasing number of principals, many of whom are not located within the domestic realm and most of whom are difficult to control. By disembedding liberalism, globalization in general and Europeanization in particular create many new principals to whom governments must act responsibly. [...] In acting responsibly, governments are therefore not only limited by their own domestic constitutional constraints and by the growing weight of international constitutional constraints – deriving from the EU or Council of Europe in the European case, and from the UN and the international legal system more globally – but also by the weight of prior policy commitments, a weight which, by definition, grows heavier year by year. [...] Governments solve problems, and hence parties in government solve problems, but they do so at an increasing remove from public opinion. Seen in this way, and framed as the growing and potentially unbridgeable gap between responsive government and responsible government, we have a situation in which the malaise is pathological rather than conditional.“

viditelnější než jiné a pokud kontrolují pravidla hry, vítězí i v transnacionálním správním prostoru. Řečeno učenou hantýrkou v mateřském jazyce dnešní správní teorie: *macro-context of equivalent jurisdictions leads to a higher convergence of negotiation effectiveness than the macro-context of the national governments.*¹⁷

Ten, kdo by chtěl být ironický, by dnes mohl tvrdit, že univerzalisté byli neúspěšní, protože neexistovala globální správa a konfúzní vládnutí a spravování, označované termínem *governance*. Příznivci univerzální správní vědy však zatím nemají příliš mnoho důvodů oslavovat svůj návrat na výsluní. To zda v polyfunkčních a polycentrických systémech na delší čas zvítězí princip kontinuity, který vyžaduje, aby správa hrála prim v tvorbě pravidel, zatím jisté není.

Česká administrativistika je prozatím spíše nevěšmavá k možnostem poznávání globálního správního práva, které prapor normotvorné kontinuity pozvedlo proti různým jiným „formálně nevyhnutelným způsobům nalézání všeobecně závazných rozhodnutí“ dosti vysoko.

Jiří Pehe napsal, že pojem *governance* lze chápat jako rozumnou správu, řízení a proces vládnutí najednou, což ho odlišuje od pojmu *government*.¹⁸ Přese vše, co je známo o omezené racionalitě *governmentu* je ovšem téměř jisté, že *governance* je také jen omezeně rozumný koncept, takže jít dále v definicích tímto směrem se moc rozumně nezdá.

Z autorů orientovaných juristicky uvedme Zuzanu Trávníčkovou, která v roce 2007 uveřejnila stať *Globální správní právo* a v roce 2009 se od administrativistické specializace vrátila k obecnější problematice ve stati *Globální a mezinárodní právo*.¹⁹ Globální právo představuje Trávníčková jednak jako nový celosvětový pluralitní systém, vznikající nezávisle na vůli států, dále jako stadium mezinárodního práva, jehož středobodem má být člověk, a konečně – ovlivněna Pavlem Šturmou – i jako takové mezinárodní právo, které bude schopno regulovat negativní dopady globalizace. Pokud jde o globální správní právo, vychází Zuzana Trávníčková v podstatě ze zázemí, které projektu *Global Administrative Law* poskytla New York University, resp. její *Institute for International Law and Justice*. Koncepce vypracovaná pilotním týmem Benedict Kingsbury – Nico Krisch – Richard B. Stewart nalezla vskutku globální odezvu a patří dnes k nejvlivnějším.

Přidržíme-li se newyorského projektu *Global Administrative Law*, můžeme tvrdit, že existuje přinejmenším pět typových tvůrců a zároveň vykonavatelů globalizované správní regulace:

- mezinárodní organizace,
- transnacionální správní síť,

¹⁷ V podrobnostech srov. Thurner, P. V. – Binder, M.: *Effectiveness of Ministries' Claims in EU Intergovernmental Negotiations: A Multi-Level Approach*. Chicago, Annual Conference of the Political Science Association 2007 a Thurner, P. V. – Pappi, F. U.: *European Union Intergovernmental Conferences: Domestic Preference Formation, Transgovernmental Networks, and the Dynamics of Compromise*. New York / London, Routledge 2009.

¹⁸ Pehe, J.: *Globální řízení a globální správa*. In: *Globalizace a globální problémy*. Praha, UK 2006, s. 123.

¹⁹ Obě stati vyšly v řadě *Working Papers* Fakulty mezinárodních vztahů VŠE Praha, pod čísly 6/2007 a 5/2009.

- nepřímí (často ovšem spíše zástupní či rozložený) vykonavatelé v případech, kdy je správa přenesena na orgány států, ať již mezinárodními smlouvami nebo neformálními režimy,
- hybridní, mezivládní a soukromí vykonavatelé ve vzájemném partnerství a
- výlučně soukromé organizace.

Již z tohoto výčtu je patrné, že se nesetkáme se státní exkluzivitou výkonu veřejné správy. Rozostřena a zároveň zrelativizována je i hranice mezi regulátory a regulovanými a mezi veřejnými a soukromými subjekty. Zatímco rozhodování v rámci státu je typicky založeno na principu nařízení a kontroly, v globální správě má nejdůležitější význam vyjednávání a regulace se namísto legislativního trhu spoléhá na odborná stanoviska nezávislých institucí – často ovšem byrokratického charakteru.

Zájem o doktrínu globálního správního práva v posledních letech kompenzuje stagnaci, která je patrná v části evropského administrativního prostoru založené na komunitární metodě vládnutí. I evropská praxe však globální správní právo dokáže často až nečekaným způsobem ovlivnit.

Jeden příklad za všechny. Evropské společenství inklinovalo k sbírce mezinárodně uznávaných standardů, postupů a doporučení týkajících se potravinového práva. V roce 2003 požádalo o přistoupení ke Komisi pro Codex Alimentarius a stalo se jedním z jejích předních členů. O otevřenosti globální základny potravinového práva svědčí to, že k indikativní hodnotě pravidel, které obsahuje Codex alimentarius, se Evropský soudní dvůr přihlašoval již před tím – například v rozsudku *Deserbais* ze dne 22. září 1988, či v rozsudku *Guimont* ze dne 5. prosince 2000.

V posledně uvedeném rozsudku například čteme, že Codex alimentarius ukazuje, jak rozšířená je představa ementálského sýru bez kůry, říká-li se, že podstatné jsou ingredience a technologické postupy výroby, které se však mohou odlišit ve fázi, kdy sýr vyzrává. Lze uznat, argumentuje ESD, že spotřebitel by mohl být klamán, kdyby označení sýru nezohlednilo rozdílnost technologického postupu ve fázi, kdy sýr vyzrává. Bylo by však dostatečné, kdyby bylo jméno sýru Emmenthal zachováno a toto označení doplněno o další informaci. A rozsudek je proto uzavřen tím, že samotná skutečnost, že jde o sýr bez kůry, nemůže být uznána jako důvod pro to, aby ementálský sýr, který je v souladu s právními předpisy vyroben a uveden na trh v jednom členském státě, nesměl být obchodován v dalším členském státě EU pod označením Emmenthal.

Z pozdější doby nalézáme však ve slavném rozsudku z 13. ledna 2004 *Kühne & Heitz* důkaz, že i globální právo může být pro EU nedostatečné.

Společnost Kühne & Heitz obchodovala drůbežím masem a využívala přitom výhod vyplývajících pro výrobce a vývozce těchto produktů z evropských nařízení o opatřeních na společném trhu drůbeže a vajec. Výpočet výše dotace se odvozoval pro jednotlivé exportované komodity od celního prohlášení vývozce a od začlenění zboží pod jednotlivé položky nomenklatury celního tarifu.

Příslušná nizozemská *Komise pro obchod drůbeží a vejci* následně zkontrolovala deklarace a shledala rozpor v tom, že kuřecí stehna neměla být klasifikována jako zboží vymezené v titulu celní nomenklatury *02.02 B II* v popisu uvedeném pod písmenem *e*, jak uváděl Kühne & Heitz, ale pod písmenem *g*, jak se lépe jevílo úředním zbožíznalcům. Tento zdánlivě podružný rozdíl měl nemalé finanční důsledky, protože

nizozemské úřady provedly nový výpočet výše nároku na subvenci a požadovaly, aby exportér navrátil částku ve výši téměř jednoho milionu nizozemských guldenů, což se také stalo.

Problém klasifikace kuřecích stehien se ve formě předběžné otázky ocitl před Evropským soudním dvorem z iniciativy jiného postiženého exportéra než společnosti Kühne & Heitz. ESD vynesl v říjnu 1994 ve věci C-151/93, *Voogd Vleesimport en -export*, ECR 1994, I-4915 interpretační rozsudek, podle něhož je v podobných sporech úlohou národních soudů, aby přihlédly – při nedostatku jasných komunitárních a globálních pravidel – k národním obchodním zvyklostem při výrobě a prodeji kuřecích řízků. Jinými slovy: zvyklosti při porcování drůbeže se staly pramenem správního práva, s nimiž dosud nepočítal ani Codex alimentarius.

Čtrnáct let poté, co vznikl důvod tohoto sporu, položil nizozemský správní soud následující předběžnou otázku Evropskému soudnímu dvoru: Je s ohledem na okolnosti uvedeného případu a vzhledem k ustanovení článku 10 Smlouvy o ES správní orgán povinen znovu projednat a rozhodnout pravomocně skončenou věc, aby se účinně uplatnilo komunitární právo následně nalezené Evropským soudním dvorem v rozhodnutí o předběžné otázce?

Evropský soudní dvůr dospěl k závěru, že z okolností daného případu vyplývá, že nizozemský správní orgán může podle svého uvážení rozhodnout v obnoveném řízení. Původní rozhodnutí se stalo konečným po přezkoumání správním soudem, který však svůj rozsudek založil na vlastním přesvědčení o znalosti komunitárního práva, aniž by položil Evropskému soudu předběžnou otázku. Nelze přehlédnout, že ve světle následné judikatury ESD se ukázalo, že názor národního soudu nebyl konformní s později nalezeným závazným výkladem komunitárního práva. Poškozená osoba proto jednala plně v intencích komunitárního práva, když neprodleně po zveřejnění rozsudku o relevantní předběžné otázce požádala o vydání nového správního rozhodnutí a požadovala navrácení dříve vyplacené, ale pak neprávem odňaté dotace.

I když tento příklad dobře ukazuje, že se nelze na globální správní právo v Evropě úplně spolehnout, vidím budoucnost principu kontinuity podporovaného globální administrativní normotvorbou velmi nadějně.

PUBLIC ADMINISTRATION BEYOND THE STATE

Summary

This paper reviews some conclusions on a delegation, but in fact the granting of full legislative power to executive and administrative authorities. The new concept of global administrative law is also taken into consideration. The final part deals with the significance of global rule-making for the European administrative space.

IRSKÉ A ČESKÉ ZÁRUKY SJEDNANÉ K LISABONSKÉ SMLOUVĚ

LENKA PÍTROVÁ

ÚVODEM

Dnem 1. prosince 2009, poté co byla ratifikována všemi členskými státy Evropské unie, vstoupila v platnost tzv. Lisabonská smlouva pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství (dále jen Lisabonská smlouva nebo LS).¹ Bylo tak zavrženo úsilí o institucionální reformu Evropské unie trvající s nejrůznějšími peripetemi a katarzemi bezmála celé desetiletí. Po odmítnutí Smlouvy zakládající Ústavu pro Evropu ve dvou po sobě jdoucích referendech ve Francii a Nizozemí byla v průběhu německého předsednictví sjednána smlouva nová, která je po stránce formální novelou stávajících smluv. Byly opuštěny pojmy evokující federální koncepci a z vlastního textu smlouvy byla vypuštěna Listina základních práv Evropské unie a nahrazena odkazem v čl. 6 Smlouvy o Evropské unii, který ji činí právně závaznou. Po stránce obsahové tato smlouva přebírá podstatnou většinu institucionálních a funkčních změn obsažených již ve smlouvě zakládající Ústavu pro Evropu.

Ani průběh ratifikace Lisabonské smlouvy, který se, s výjimkou Irska, odehrál parlamentní cestou, nebyl jednoduchý. Její odmítnutí v irském referendu vyústilo ve sjednání tzv. irských záruk a také Česká republika si v samotném závěru ratifikačního procesu vynutila sjednání tzv. českých záruk v podobě příslibu přistoupení k Protokolu o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie.

I když důvody, motivace, postup a způsob sjednání se v případě irském a českém značně liší, v pozadí je nepochybně nevyřešená obava z extenzivního výkladu Lisabonské smlouvy a Listiny základních práv EU, na kterou tato smlouva odkazuje, ze strany Soudního dvora Evropské unie.²

IRSKÉ ZÁRUKY

Po irském odmítnutí Lisabonské smlouvy v referendu dne 12. června 2008 se situací zabývala Evropská rada (dále jen ER) postupně na svých zasedáních

¹ Úř. věst. C 306 ze dne 17. prosince 2007.

² Obdobné obavy se odrážejí i v odborné diskusi vedené k recentní judikatuře ESD zejména ve věci ERT (C-260/89) a ve věci Mangold (C-144/04).

ve dnech 19.–20. června 2008, 15.–16. října 2008 a 11.–12. prosince 2008. Členské státy (včetně Irsku) shodně projevíly vůli pokračovat v ratifikačním procesu, přičemž na posledně uvedeném zasedání ER bylo přislíbeno poskytnout Irsku „*nezbytné právní záruky*“, které by uklidnily obavy irského lidu, o nichž ER informoval předseda irské vlády.³ Irská vláda se na základě toho zavázala, že bude „*s výhradou uspokojivého dokončení podrobných navazujících činností do poloviny roku 2009 a za předpokladu jejich uspokojivého provedení*“ usilovat o ratifikaci Lisabonské smlouvy do konce funkčního období stávající Komise⁴

Na základě závěrů ER měly být Irsku poskytnuty záruky k těmto třem bodům:

- žádné ustanovení Lisabonské smlouvy nijak nemění pro žádný členský stát rozsah nebo výkon pravomocí Unie v oblasti zdanění;
- Lisabonskou smlouvou nejsou dotčeny bezpečnostní ani obranná politika členských států, včetně tradiční irské politiky neutrality, ani závazky většiny dalších členských států;
- ustanovení irské ústavy týkající se práva na život, vzdělání a rodiny nejsou nijak dotčena právním statutem, který Lisabonská smlouva přiznává Listině základních práv Evropské unie, ani ustanoveními Lisabonské smlouvy týkajícími se spravedlnosti a vnitřních věcí.

Prosincová ER dále souhlasila „*s tím, aby za předpokladu, že Lisabonská smlouva vstoupí v platnost, bylo v souladu s nezbytnými právními postupy přijato rozhodnutí v tom smyslu, že každý členský stát bude mít v Komisi i nadále svého státního příslušníka*“.

Provedení uvedených závazků předpokládalo především přijetí instrumentu právní povahy, a to v podobě Rozhodnutí hlav států a předsedů vlád 27 členských států EU zasedajících v Evropské radě ve vztahu k obavám irského lidu týkajícím se Lisabonské smlouvy. Toto Rozhodnutí bylo sjednáno v průběhu českého předsednictví a bylo spolu s celým „balíkem“ irských záruk přijato na červnovém zasedání ER (18.–19. června 2009). Základní podmínkou přitom bylo, aby sjednané záruky nevyvolaly potřebu znovu otevřít ratifikaci Lisabonské smlouvy. Po formální stránce vycházela právní část záruk – Rozhodnutí z již v minulosti použitého „dánského modelu“. Z formálního hlediska jde o období tzv. Edinburghské dohody z r. 1992,⁵ tj. rozhodnutí hlav států, resp. předsedů vlád přijatého v rámci ER, které je v podstatě mezivládní dohodou vymahatelnou podle mezinárodního smluvního práva. Dohoda všech 27 členských států byla nezbytným předpokladem pro to, aby irská vláda mohla vyhlásit opětovné referendum o Lisabonské smlouvě. Irové potřebovali k uklidnění obav irských voličů skutečně právně pevné záruky, na druhou stranu nepřekročitelným požadavkem prakticky všech členských států bylo vyhnout se případnému znovuotevření ratifikace.

Výsledný text záruk, který se během českého předsednictví po složitých vyjednáváních podařilo na ER dohodnout, tyto požadavky splňuje. Schválené záruky beze

³ Irský parlament zřídil zvláštní Výbor pro budoucnost Irsku v Evropské unii, který analyzoval důvody odmítnutí Lisabonské smlouvy v prvním referendu.

⁴ Funkční období stávající Komise končí 31. října 2009.

⁵ Smyslem Edinburghské dohody bylo, podobně jako nyní v případě Irsku, umožnit Dánsku v opakovaném referendu schválit tzv. Maastrichtskou smlouvu.

zbytku naplňují to, co bylo Irsku přislíbeno na ER v prosinci 2008, a rovněž z hlediska formy vyhovují irské potřebě právně silných garancí. Záruky však, jak se uvádí i v textu samotného Rozhodnutí, v **žádném ohledu nemění samotnou Lisabonskou smlouvu, neboť mají povahu pouze vysvětlujících ujištění** – jinými slovy, irské záruky pouze stvrzují a osvětlují to, co je již stanoveno přímo v textu Lisabonské smlouvy. Záruky ostatně z velké části přebírají příslušná ustanovení samotné smlouvy. V žádném z členských států tedy **nebylo nutné se vracet k ratifikaci LS**. Toto je ostatně výslovně uvedeno i v samotném textu přijatých záruk.

Celý **balík tzv. irských záruk se skládá z více částí**, jejichž právní povaha je odlišná:

1. politický závazek přijmout opatření zajišťující zachování člena Komise z každého ČS i po roce 2014, pokud vstoupí Lisabonská smlouva v platnost;
2. Rozhodnutí hlav států a předsedů vlád 27 členských států EU ve vztahu k obavám irského lidu týkajícím se Lisabonské smlouvy (je právně závazné) (dále jen „Rozhodnutí“);
3. slavnostní prohlášení o právech pracujících, sociální politice a dalších otázkách (není právně závazné);
4. jednostranné prohlášení Irska (týká se irské tradiční politiky vojenské neutrality a není právně závazné).

Právní závaznost tedy má pouze **Rozhodnutí hlav států a předsedů vlád 27 členských států, které** obsahuje záruky v oblasti práva na život, rodiny a vzdělání, zdanění a bezpečnosti a obrany.

PRÁVNÍ POVAHA ROZHODNUTÍ A POSTUP PŘI JEHO SJEDNÁNÍ

Rozhodnutí má, jak již bylo uvedeno, charakter mezinárodní smlouvy. K jeho sjednání došlo na setkání hlav států a předsedů vlád členských států v rámci zasedání Evropské rady, které mělo povahu diplomatické konference způsobilé přijímat rozhodnutí s mezinárodně právními účinky. Zástupci členských států v tomto případě jednali ve své mezinárodně právní kapacitě zástupců suverénních států, nikoli jako členové politického orgánu EU. Rozhodnutí tedy není rozhodnutím Evropské rady, ale mezinárodní smlouvou, kterou mezi sebou uzavírají členské státy a řídí se Vídeňskou úmlouvou o smluvním právu.⁶ Je tedy pro členské státy právně závazné a má postavení pozdější dohody, která se týká výkladu Lisabonské smlouvy nebo provádění jejích ustanovení a na niž musí být ve smyslu čl. 31 odst. 3 písm. a) Vídeňské úmluvy při výkladu této dřívější smlouvy brán náležitý zřetel.

Rozhodnutí samo o sobě tedy není automaticky součástí primárního práva EU. Musí být do primárního práva teprve následně inkorporováno (v souladu s čl. 48 Smlouvy o EU, který je zvláštní úpravou novelizace smluv mající v souladu s čl. 5 Ví-

⁶ Vídeň 23. května 1969, publikována pod č. 15/1988 Sb.

deňské úmluvy přednost před obecnou úpravou v ní obsaženou⁷). Z uvedeného je zřejmé, že Rozhodnutí se musí pohybovat v rámci daném primárním právem a nemůže jeho ustanovení ani měnit ani rušit. (Vzhledem k tomu, že Rozhodnutí nemění základní smlouvy, které byly vnitrostátně schvalovány jako smlouvy prezidentské, a že pro ČR z Rozhodnutí nevznikají žádná nová práva ani povinnosti, nejde o mezinárodní smlouvu podle čl. 49 Ústavy ČR,⁸ k jejíž ratifikaci je zapotřebí souhlasu obou komor Parlamentu a kterou následně ratifikuje prezident republiky podle čl. 63 odst. 1 písm. b) Ústavy ČR. Rozhodnutí bylo proto pro účely vnitrostátního projednávání a schvalování vyhodnoceno jako mezinárodní smlouva vládní povahy.)

OBSAH A STRUKTURA ROZHODNUTÍ

Rozhodnutí bylo přijato hlavami států a předsedy vlád 27 členských států EU v rámci zasedání Evropské rady ve dnech 18.–19. června 2009 a připojeno k Závěrům Evropské rady jako jejich příloha. Sestává ze tří oddílů upravujících jednotlivé záruky/ujistění specifikované ve shora citovaném ustanovení Závěrů ER 12/2008 a oddílů obsahujících závěrečná ustanovení.

ODDÍL A – PRÁVO NA ŽIVOT, RODINA A VZDĚLÁNÍ

Žádné ustanovení Lisabonské smlouvy přiznávající právní status Listině základních práv Evropské unie ani žádná ustanovení uvedené smlouvy týkající se prostoru svobody, bezpečnosti a práva nijak neovlivňují rozsah a platnost ochrany práva na život stanovené v člancích 40.3.1, 40.3.2 a 40.3.3, ochrany rodiny stanovené v článku 41 a ochrany práv týkajících se vzdělání stanovené v člancích 42, 44.2.4 a 44.2.5 Ústavy Irska.

Závěry ER 12/2008 předpokládaly právní zakotvení záruky, že „*ustanovení irské ústavy týkající se práva na život, vzdělání a rodiny nejsou nijak dotčena právním statutem, který Lisabonská smlouva přiznává Listině základních práv Evropské unie, ani ustanoveními Lisabonské smlouvy týkajícími se spravedlnosti a vnitřních věcí*“. Na tuto záruku je třeba nahlížet v souvislosti s Protokolem o postavení Spojeného království a Irska s ohledem na prostor svobody, bezpečnosti a práva, který zakotvuje pro Irsko *opt-out* z prostoru svobody, bezpečnosti a práva, avšak zároveň umožňuje, aby se Irsko *ad hoc* rozhodlo účastnit se přijímání a používání navrhovaného právního aktu (*opt-in*). Pro výklad rozsahu této záruky je především rozhodující konkrétní znění textu Rozhodnutí. Poskytnutá záruka se pohybuje v mezích interpretace souladu Lisabonské smlouvy, pokud jde o Listinu základních práv Evropské unie a oblast spravedlnosti a vnitřních věcí, s příslušnými ustanoveními irské ústavy a toliko potvrzuje

⁷ Tento přístup potvrdil i Evropský soudní dvůr, když ve věci 43/75 Defrenne II (ECR 1976, s. 455) judikoval, že základní smlouvy lze měnit výlučně takovým postupem, jaký předpokládají samy tyto základní smlouvy.

⁸ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších změn a doplnění.

skutečnost, že v současné době nejsou dotčena práva na život, rodinu a vzdělání obsažená v irské ústavě a že tento stav zůstane i po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost nezměněn. Vezmeme-li v úvahu přesnou dikci tohoto ustanovení, podle kterého žádá ustanovení Lisabonské smlouvy ani Listiny „*nijak neovlivňují rozsah a platnost ochrany práv*“, na něž se v tomto ustanovení odkazuje, je zřejmé, že tato dikce je především promítnutím koncepce dualismu a kreační nezávislosti unijního a vnitrostátního právního řádu. Je jen příznačné, že použití slov *aplikacemi uplatňování* namísto výrazu *platnost* v této souvislosti bylo pro ostatní členské státy nepřijatelné.

ODDÍL B – DANĚ

Žádné ustanovení Lisabonské smlouvy nijak nemění pro žádný členský stát rozsah nebo výkon pravomocí Evropské unie v oblasti zdanění.

Podle textu Závěrů ER 12/2008 měla být poskytnuta právní záruka v tom smyslu, že „*žádné ustanovení Lisabonské smlouvy nijak nemění pro žádný členský stát rozsah nebo výkon pravomocí Unie v oblasti zdanění*“. Rozhodnutím tak potvrzuje skutečnost, která vyplývá už z toho, že články 110 až 113 Smlouvy o fungování Evropské unie⁹ přebírají doslovně znění stávajících článků 90 až 93 Smlouvy o založení Evropského společenství. Zakotvení tohoto ujištění nepřináší Irsku žádné výhody či výjimky oproti ostatním členským státům a vztahuje se v podstatě na všechny smluvní strany.

ODDÍL C – BEZPEČNOST A OBRANA

Činnost Unie na mezinárodní scéně spočívá na zásadách demokracie, právního státu, univerzálnosti a nedělitelnosti lidských práv a základních svobod, úcty k lidské důstojnosti, na zásadách rovnosti a solidarity a na dodržování zásad Charty Organizace spojených národů a mezinárodního práva.

Společná bezpečnostní a obranná politika Evropské unie je nedílnou součástí společné zahraniční a bezpečnostní politiky a zajišťuje Unii operativní schopnost pro vedení misí mimo její území k udržení míru, předcházení konfliktům a posílení mezinárodní bezpečnosti v souladu se zásadami Charty Organizace spojených národů.

Tato politika se nedotýká bezpečnostní a obranné politiky jednotlivých členských států, včetně Irska, ani závazků žádného členského státu.

Lisabonskou smlouvou není ovlivněna ani dotčena tradiční irská politika vojenské neutrality.

Členské státy – včetně Irska, které jedná v duchu solidarity a aniž by tím byla dotčena jeho tradiční politika vojenské neutrality – určí povahu pomoci a podpory, která má být poskytnuta členskému státu, jenž se stane na svém území cílem teroristického útoku nebo ozbrojeného napadení.

Jakékoli rozhodnutí, které povede ke společné obraně, bude vyžadovat jednomyslné rozhodnutí Evropské rady. Rozhodnutí o tom, zda přistoupit ke společné obraně či ni-

⁹ Smlouva o založení Evropského společenství ve znění Lisabonské smlouvy.

koli, bude muset být přijato členskými státy, včetně Irska, v souladu s ustanoveními Lisabonské smlouvy a jejich příslušnými ústavními předpisy.

Žádným ustanovením tohoto oddílu není ovlivněn ani dotčen postoj či politika jakéhokoli jiného členského státu v oblasti bezpečnosti a obrany.

Každý členský stát rovněž rozhodne v souladu s ustanoveními Lisabonské smlouvy a příslušnými vnitrostátními právními požadavky o své účasti v rámci stálé strukturované spolupráce nebo Evropské obranné agentury.

Lisabonská smlouva nestanoví vytvoření evropské armády ani nezakládá povinnost jakékoli vojenské služby.

Lisabonskou smlouvou není dotčeno právo Irska či jiného členského státu určit povahu a objem svých výdajů v oblasti obrany a bezpečnosti a povahu svých obranných schopností.

Rozhodnutí o své účasti ve vojenské operaci přijme samotné Irsko či jiný členský stát v souladu s příslušnými vnitrostátními právními požadavky.

Závěry ER 12/2008 požadovaly právně závaznou formou stvrdit, že „Lisabonskou smlouvou nejsou dotčeny bezpečnostní ani obranná politika členských států, včetně tradiční irské politiky neutrality, ani závazky většiny dalších členských států“. I v tomto případě se jedná o potvrzení skutečností vyplývajících z Lisabonské smlouvy samotné, neboť společná bezpečnostní a obranná politika zůstane i po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost oblastí, kde Rada rozhoduje výlučně na základě jednomyslnosti.¹⁰ Na tom nic nemění ani nový institut stálé strukturované spolupráce, kde bude Rada rozhodovat kvalifikovanou většinou, neboť účast členského státu na stálé strukturované spolupráci bude dobrovolná.¹¹ Ve Smlouvě o Evropské unii zůstane i po změnách, které provede Lisabonská smlouva, ustanovení, které říká, že „Politika Unie podle tohoto oddílu se nedotýká zvláštní povahy bezpečnostní a obranné politiky některých členských států [...]“.¹² S výjimkou irských specifik týkajících se vojenské neutrality se ustanovení tohoto článku Protokolu vztahují, jak je z dikce zřejmé, na všechny členské státy. Na formulaci konečného znění této části Rozhodnutí se podílelo především Spojené království.

ODDÍL D – ZÁVĚREČNÁ USTANOVENÍ

Toto rozhodnutí nabývá účinku dnem vstupu Lisabonské smlouvy v platnost.

V závěrečné části bylo stanoveno, že Rozhodnutí vstoupí v platnost v tentýž den jako Lisabonská smlouva s tím, že na základě politického příslibu Evropské rady budou ustanovení Rozhodnutí připojena ke Smlouvě o Evropské unii a Smlouvě o fungování Evropské unie jako protokol, jakmile to bude po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost možné.

¹⁰ Zejm. čl. 31 a čl. 42 odst. 2 první alinea a odst. 4 Smlouvy o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy.

¹¹ Čl. 46 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy.

¹² Čl. 42 odst. 2 druhá alinea Smlouvy o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy.

SHRNUTÍ

Irské záruky představují řešení, které zohledňovalo obavy irských občanů vyjádřené v zamítavém referendu o Lisabonské smlouvě z června 2008 a umožnilo následně úspěšně dokončit ratifikační proces v EU. Důležitým imperativem přitom bylo, aby toto řešení neměnilo v žádném případě Lisabonskou smlouvu samotnou a nevyvolalo tak nutnost její opětovné ratifikace. Výsledkem téměř půlročních vyjednávání, která vyvrcholila na zasedání Evropské rady ve dnech 18.–19. června 2009, bylo schválení balíku tzv. **irských záruk k Lisabonské smlouvě**. Jeho součástí je Rozhodnutí hlav států a předsedů vlád 27 členských států EU ve vztahu k obavám irského lidu týkajícím se Lisabonské smlouvy, slavnostní prohlášení o právech pracujících, sociální politice a dalších otázkách a jednostranné prohlášení Irska, jež se týká jeho tradiční politiky vojenské neutrality. V politické rovině byl potvrzen i závazek přijatý již Evropskou radou v prosinci 2008, že vstoupí-li Lisabonská smlouva v platnost, bude přijato opatření zajišťující zachování člena Komise z každého členského státu i po roce 2014.

Obsahem výše zmíněného rozhodnutí, které je pro členské státy s okamžikem vstupu Lisabonské smlouvy v platnost právně závazné, jsou záruky v oblastech práva na život, rodiny a vzdělání, zdanění a bezpečnosti a obrany. Tyto záruky však mají povahu pouze vysvětlujících ujištění, která nijak nemění Lisabonskou smlouvu. Českému předsednictví se tak podařilo vyjednat takový text, který při zohlednění zájmů ostatních zemí účinně reagoval na všechny irské obavy související s Lisabonskou smlouvou a zároveň nevyvolal potřebu znovuotevření ratifikace v kterémkoliv členském státě EU. Evropská rada současně přijala politický příslib, že ustanovení rozhodnutí budou při příštím rozšíření EU připojena prostřednictvím protokolu k zakládacím smlouvám. Schválené záruky umožnily irské vládě vyhlásit na podzim roku 2009 o Lisabonské smlouvě opakované referendum, jehož kladný výsledek otevřel cestu pro vstup Lisabonské smlouvy v platnost.

ČESKÉ ZÁRUKY

Na základě požadavku prezidenta republiky motivovaného obavami z extenzivní interpretace Listiny základních práv Evropské unie zahájila česká vláda s cílem úspěšně dokončit ratifikaci Lisabonské smlouvy jednání o možném přistoupení České republiky k protokolu, který si již dříve pro uplatňování Listiny vyjednalo Spojené království a Polsko. Důvodem ke sjednání českých záruk tedy nebylo odmítnutí Lisabonské smlouvy v referendu nebo parlamentem. V době vznesení tohoto požadavku již obě komory Parlamentu ČR vyslovily ústavní většinou souhlas s ratifikací a ratifikační proces byl pozastaven z důvodů probíhajícího řízení o souladu této smlouvy s ústavním pořádkem na návrh skupiny senátorů před Ústavním soudem. Je ovšem třeba pro úplnost připomenout, že již v průběhu sjednávání Lisabonské smlouvy připojila Česká republika k jejímu textu jednostranné prohlášení, které akcentovalo omezení týkající se výkladu a aplikace Listiny vycházející z jejích horizontálních ustanov-

vení, a později, v závěrech březnové Evropské rady 2009, připojila i poznámku o do-
držování principů zákazu retroaktivity a zásady subsidiarity při uplatňování Listiny na-
vazující na doprovodné usnesení Poslanecké sněmovny přijaté v souvislosti s vyslo-
vením souhlasu s ratifikací Lisabonské smlouvy.

K PRÁVNÍ POVAZE TZV. ČESKÝCH ZÁRUK

Na zasedání Evropské rady ve dnech 29.–30. října 2009 byly sjednány tzv. „české záruky“, které se vztahují k uplatňování Listiny základních práv EU na území České republiky, mediálně označované jako *výjimka* nebo *opt-out*. Tyto záruky mají formu politického příslibu a spočívají v možnosti České republiky připojit se v budoucnosti dodatečně k Protokolu č. 30 o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie v Polsku a ve Spojeném království, a to při příležitosti příštího rozšíření EU. Název, preambule i samotný text tohoto protokolu by měly být pozměněny tak, aby se tento Protokol vztahoval i na Českou republiku. Tato změna by měla být obsahem protokolu, který bude současně s příští přístupovou smlouvou schválen členskými státy v souladu s jejich ústavními požadavky a připojen k Lisabonské smlouvě.¹³ Text budoucího protokolu byl připojen jako příloha i k závěrům Evropské rady. Vzhledem k tomu, že podmínkou platnosti protokolu je jeho schválení v souladu s ústavními požadavky jednotlivých členských států, nejedná se v tomto okamžiku o právní a vynutitelný závazek, ale o politický příslib ostatních členských států EU, že tento Protokol, kterým se Česká republika připojí k Protokolu č. 30, bude při nejbližším rozšíření EU předmětem schvalování stejně jako příslušná přístupová smlouva s cílem začlenit jej do primárního práva EU. Postup by tedy měl být obdobný jako v případě tzv. „irských záruk“ s tím, že v tomto případě jde pouze o politický příslib a nikoli o rozhodnutí právní povahy, které by mělo závaznost mezinárodní smlouvy.

PROTOKOL Č. 30 O UPLATŇOVÁNÍ LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV EVROPSKÉ UNIE V POLSKU A VE SPOJENÉM KRÁLOVSTVÍ

Pro analýzu toho, jaký význam by mělo připojení České republiky k uvedenému Protokolu, je nutné přiblížit i motivaci sjednání tohoto Protokolu a dosavadní výklad jeho povahy a dopadu. Spojené království a Polsko si při sjednávání Lisabonské smlouvy ve vztahu k Listině základních práv EU vyjednaly Protokol, který zpřesňuje a zejména interpretačně vyjasňuje uplatňování Listiny základních práv EU na území těchto států. Tento Protokol je dle čl. 51 Smlouvy o EU nedílnou součástí primárního práva.

Význam a obsah protokolu je nutné vykládat především s ohledem na jeho preambuli, která svědčí o tom, že záměrem Spojeného království a Polska nebylo vyjednat

¹³ Text budoucího protokolu je obsažen v příloze I závěrů Evropské rady z 29.–30. října 2009.

si materiální výjimku z Listiny, tedy jakýsi „opt-out“, a vyloučit tak uplatňování Listiny na svém území, jak se někdy nesprávně uvádí, nýbrž pouze upřesnit a zdůraznit některé podmínky aplikace Listiny. Jak se v Preambuli uvádí, Polsko a Spojené království si přejí „vyjasnit některé aspekty uplatňování Listiny“ a především „uplatňování Listiny ve vztahu k právním předpisům a správním postupům Polska a Spojeného království a její soudní vymahatelnosti v Polsku a ve Spojeném království.“ Protokol by tak měl být při výkladu Listiny výkladovým vodítkem pro Soudní dvůr EU i vnitrostátní soudy dotčených států. Protokol sám tedy nestanoví, že by Listina jako celek nebo její část neměla být pro Spojené království a Polsko právně závazná. Odborná i politická diskuse ve Spojeném království i v Polsku¹⁴ potvrzuje, že Protokol má pouze potvrdit mimo jakoukoli pochybnost, že Listina nezakládá žádná nová práva a oproti současnému stavu *nerozšiřuje* kompetence Soudního dvora EU ani vnitrostátních britských a polských soudů pokud jde o možnost shledat, že právní předpisy Spojeného království či Polska nejsou v souladu s právy a zásadami zakotvenými v Listině. Právě toto interpretační upřesnění může mít v konkrétních případech význam i pro Českou republiku, je to zachování *statu quo* a v podstatě i potvrzení obecného principu zákazu retroaktivity.

K PRÁVNÍ POVAZE TZV. ČESKÝCH ZÁRUK

„České záruky“ sjednané ve vztahu k uplatňování Listiny základních práv Evropské unie na území České republiky spočívají, jak již bylo uvedeno, v možnosti České republiky připojit se k Protokolu o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie v Polsku a ve Spojeném království, a to při příležitosti příštího rozšíření EU. Vzhledem k tomu, že podmínkou platnosti protokolu je jeho schválení podle ústavních předpisů jednotlivých členských států, nepředstavuje v tuto chvíli účinný a právně vynutitelný závazek. ČR nicméně na Evropské radě ve dnech 29.–30. října 2009 obdržela toliko politický závazek ostatních členských států EU, že tento „český“ protokol, jímž se ČR připojí k britsko-polskému protokolu, bude při nejbližší příležitosti rozšíření EU předmětem schvalování stejně jako příslušná přístupová smlouva s cílem začlenit jej do primárního práva EU.

Pro výklad Protokolu o uplatňování Listiny v České republice platí to, co bylo uvedeno výše v souvislosti s britsko-polským protokolem. Protokol bude pouze vyjasňovat způsob uplatňování Listiny ve vztahu k právním předpisům ČR. Účelem Protokolu je předejít jakýmkoliv pochybnostem o rozsahu a výkladu práv potvrzených v Listině EU ve vztahu k právnímu řádu ČR a garantovat tak právní jistotu občanů ČR. Protokol zajišťuje, aby uplatňování práv obsažených v Listině EU nepřekročilo rámec pravomocí Unie a nezasahovalo tak do oblastí, které jsou mimo působnost práva EU upraveny výlučně vnitrostátními předpisy ČR.

V této souvislosti je třeba rozptýlit obavy, že by v důsledku přistoupení České republiky k tomuto Protokolu došlo ke snížení standardu ochrany základních práv a svo-

¹⁴ Srov. např. House of Lords, European Union Committee, *The Treaty of Lisbon: an impact assessment*. Vol. I, 10th report of Session 2007–08

bod v ČR. Tento standard je navíc dostatečně zakotven v Listině základních práv a svobod ČR¹⁵ a je současně garantován celou řadou mezinárodních smluv a dohod, jichž je ČR smluvní stranou a na něž Listina základních práv EU v jednotlivých článcích a vysvětleních k těmto článkům odkazuje.¹⁶

K JEDNOTLIVÝM USTANOVENÍM PROTOKOLU

Především je třeba uvést, že Protokol není možné vykládat izolovaně. Je třeba přihlídnout také k interpretačním ustanovením, která obsahuje samotná Listina a její Preambule, tedy především k tzv. horizontálním ustanovením Listiny, která jsou obsažena v její hlavě VII a determinují základní interpretaci a použití všech jejích ostatních ustanovení. Cílem Protokolu je pak doplnit a upřesnit právě tato výkladová ustanovení.

VÝZNAM HORIZONTÁLNÍCH USTANOVENÍ LISTINY PRO VÝKLAD PROTOKOLU¹⁷

Čl. 51 odst. 1 Listiny EU stanoví: „*Ustanovení této listiny jsou při dodržení zásady subsidiarity určena orgánům, institucím a jiným subjektům Unie, a dále členským státům, výhradně pokud uplatňují právo Unie. Respektují proto práva, dodržují zásady a podporují jejich uplatňování v souladu se svými pravomocemi, při zachování mezí pravomocí, které jsou Unii svěřeny ve Smlouvách.*“

Jedná se o klíčové ustanovení upravující rozsah použití Listiny EU ve věcném i osobním smyslu. Tento článek by mohl být z hlediska svého interpretačního významu zařazen jako úvodní ustanovení Listiny EU, v konečné redakci však figuruje jako úvodní článek tzv. horizontálních ustanovení obecné povahy v závěrečné hlavě VII Listiny.

Cílem tohoto ustanovení je především určit rozsah aplikace Listiny EU z hlediska osobního (*ratione personae*), tedy pokud jde o povinné subjekty. Adresáty Listiny podle tohoto ustanovení jsou v první řadě **orgány a instituce Unie**, chápáné v extenzivním pojetí dosavadní judikatury ESD. Proto bylo ve srovnání se zněním Listiny přijatým v Nice v roce 2000 doplněno slovní spojení *a jiné subjekty Unie* (fr. *organismes de l'Union*), zahrnující například specializované agentury apod. Z konkrétní dikce jednotlivých ustanovení pak je zřejmé, komu jsou primárně tato ustanovení určena.

¹⁵ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993, ze dne 16. prosince 1992, o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších změn a doplnění.

¹⁶ Např. Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod či Evropskou sociální Chartou, Úmluvou o právech dítěte, Úmluvou o lidských právech a biomedicíně, Úmluvou o právech osob se zdravotním postižením atp.

¹⁷ Blíže viz Syllová, J., Patrová, L., Svobodová, M., Ústava pro Evropu, Komentář, Praha, C. H. Beck 2005, komentář k části II.

Příkladem může být čl. 36 Listiny upravující přístup ke službám obecného hospodářského zájmu a adresovaný výslovně „Unii“:

Unie v souladu se Smlouvami a s cílem podpořit sociální a územní soudržnost Unie uznává a respektuje přístup ke službám obecného hospodářského zájmu tak, jak je stanoveno vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi.

Vzhledem k tomu, že činnost orgánů, institucí a jiných subjektů Unie je odvozena a limitována ustanoveními primárního práva EU včetně Lisabonské smlouvy, přičemž svou činnost vykonávají jen v oblastech jim svěřených, odkazuje se i v tomto ustanovení na respektování principu subsidiarity. Odkaz na princip subsidiarity je také považován za výraz respektování národní suverenity ve věcech základních práv.

Pokud se týče členských států, vztahuje se na ně povinnost respektovat práva zakotvená v Listině EU „výhradně pokud uplatňují právo Unie“ (angl. *are implementing*, fr. *mettent en œuvre*, něm. *bei der Durchführung*). V konečné dikci ustanovení byla zvolena tato restriktivní a přesnější formulace, inspirovaná rozsudkem Evropského soudního dvora ze dne 13. dubna 2000 ve věci C-292/97, *Karlsson*, namísto původní formulace „pokud jednají v rámci práva Unie“, která byla příliš vágní a široká. Pojem *členský stát* neznamena jen ústřední vládu, ale vztahuje se i na regionální a místní orgány a subjekty realizující veřejnou správu, pokud aplikují unijní právo. Věcná působnost Listiny je tedy dána rozsahem právního řádu Unie, s rozšiřováním rozsahu unijní právní úpravy se bude rozšiřovat i sféra aplikace základních práv upravených Listinou EU. Listina sama však nemůže sloužit k rozšiřování pravomocí Unie, jak ostatně vyplývá z čl. 6 odst. 1 Smlouvy o EU, jakož i z čl. 51 odst. 2 samotné Listiny.¹⁸

Protokol č. 30, jak je z jeho dikce zjevné, nevylučuje, aby se občané Polska a Spojeného království dovolávali práv z Listiny právě vůči „orgánům, institucím a jiným subjektům Unie“. Pokud jde o působnost Listiny ve vnitrostátním právu těchto dvou zemí, tedy ve vztahu občan – vnitrostátní orgány, rovněž se nejedná o vyloučení aplikace Listiny, ale pouze o potvrzení pravidla, že Listina sama nemůže být základem pro přezkoumávání souladu vnitrostátních předpisů (tj. těch, kterými není uplatňováno právo EU) s Listinou EU ze strany soudů Polska či Spojeného království ani Soudním dvorem EU. Práva upravená v Listině tak mají mít pouze akcesorickou povahu. Tato zásada vyplývá z výše citovaného čl. 51 odst. 1 Listiny i z odst. 2 téhož článku, který stanoví, že Listina „nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie, ani nevytváří žádnou novou pravomoc či úkol pro Unii, ani nemění pravomoc a úkoly stanovené ve Smlouvách“. Z toho plyne, že rozsah použití práv a zásad zakotvených v Listině je určen, a případně nadále omezen, jednak primárním právem EU, jednak předpisy přijatými na jeho základě. Cílem čl. 51 odst. 2 Listiny je eliminovat obavy z možného rozšiřování pravomocí Unie na základě extenzivního výkladu textu Listiny. Protokol tuto zásadu potvrzuje a zdůrazňuje, jednak obecně, jednak výslovně

¹⁸ Blíže k výkladu horizontálních ustanovení srov. Syllová, J., Patrová, L., Svobodová, M., Ústava pro Evropu, Komentář, Praha 2005, C. H. Beck, část II.

pro oblast hospodářských a sociálních práv, a to pro případy, kdy by uplatnění Listiny nemuselo být vždy jednoznačné. Česká republika získá připojením se k Protokolu významnou právní záruku tam, kde by aplikace Listiny v souladu s uvedenou zásadou nemusela být na první pohled patrná.

ČLÁNEK 1 ODS. 1 PROTOKOLU Č. 30

„Listina nerozšiřuje možnost Soudního dvora Evropské unie ani jakéhokoliv soudu Polska či Spojeného království shledat, že právní a správní předpisy, zvyklosti nebo postupy Polska či Spojeného království nejsou v souladu se základními právy, svobodami nebo zásadami, které Listina potvrzuje.“

Také toto ustanovení pouze rozvádí a konkretizuje výše citované obecně platné horizontální ustanovení čl. 51 Listiny EU o rozsahu její působnosti. Článek pouze podtrhuje skutečnost, že Listina nevytváří žádná nová práva, nýbrž jen potvrzuje již existující katalog základních práv a svobod, které již byly upraveny různými mezinárodními úmluvami, především Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod nebo byla podrobněji rozvedena judikaturou Evropského soudu pro lidská práva či Evropského soudního dvora. Jak se uvádí v čl. 52 odst. 3 Listiny a jak je dále konkretizováno ve Vysvětlenech připojených k Listině, která jsou jejím závazným interpretacním východiskem:

Pokud tato listina obsahuje práva odpovídající právům zaručeným Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, jsou smysl a rozsah těchto práv stejné jako ty, které jim příkládá uvedená úmluva. Toto ustanovení nebrání tomu, aby právo Unie poskytovalo širší ochranu.

Pokud by ustanovení vnitrostátního práva byla v rozporu s ustanoveními Listiny promítajícími takové mezinárodní dohody, pak by musela být také v rozporu s mezinárodněprávní normou nebo právem Unie jako takovým, zejména s obecnými zásadami práva Unie tvořenými základními právy zaručenými Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a právy vyplývajícími ze společných ústavních tradic členských států EU.

Jestliže jsou ustanovení Listiny EU závazná pro členské státy „výhradně pokud uplatňují právo Unie“, lze o případném rozporu vnitrostátního právního aktu s právy obsaženými v Listině EU uvažovat jediné v případě aplikace či provádění unijního práva (např. formou transpozice směrnice). Práva obsažená v Listině EU musí být respektována jak samotnými unijními právními předpisy, tak i vnitrostátními orgány při jejich aplikaci (Polsko a Spojené království nevyjímaje). V případě, že by členský stát porušoval při uplatňování unijního práva ustanovení Listiny EU, porušoval by i právo Unie samotné a mohl by být postižen na základě již známého mechanismu řízení o porušení Smluv (infringement). Nepůjde-li o uplatňování práva Unie, Listina EU nebude na počínání členských států vůbec aplikovatelná. Z toho vyplývá, že Listina EU

nerozšiřuje a objektivně ani nemůže rozšířit (nad rámec *statu quo*) možnost Soudního dvora Evropské unie ani jakéhokoliv vnitrostátního soudu shledat, že právní a správní předpisy, zvyklosti nebo postupy členských států nejsou v souladu se základními právy, svobodami nebo zásadami, které Listina toliko potvrzuje. Protokol lze tedy číst rovněž tak, že *status quo* co do případné příslušnosti soudů k shledávání souladu vnitrostátních předpisů s Listinou zůstává zachován.

ČLÁNEK 1 ODS. 2 PROTOKOLU

Klíčovým pojmem tohoto ustanovení jsou tzv. soudně vymahatelná či judikovatelná práva. Práva, a to zejména ve vztahu k té hlavě Listiny, která upravuje sociální a ekonomická práva.

„Zejména, a aby se předešlo jakékoliv pochybnosti, nic v hlavě IV Listiny nezakládá soudně vymahatelná práva platná v Polsku či ve Spojeném království, pokud tato práva nejsou stanovena ve vnitrostátním právu Polska či Spojeného království.“

Ani toto ustanovení nelze vykládat tak, že by vylučovalo uplatnění Listiny nebo její hlavy IV na Polsko, Velkou Británii a následně i Českou republiku. Protokol zde pouze vylučuje možnost rozšíření pravomocí Soudního dvora EU a vnitrostátních soudů, a to především v oblasti hospodářských a sociálních práv zakotvených v hlavě IV Listiny nad rámec, který je garantován vnitrostátním právem. Pokud ovšem Listina uznává a garantuje práva, která jsou již v současnosti zakotvena v právních řádech členských států, nebo která již platí jako obecné zásady práva Unie podle čl. 6 odst. 3 Smlouvy o EU, Protokol aplikaci těchto práv (včetně jejich soudní ochrany) nijak nebrání. Ustanovení čl. 1 odst. 2 Protokolu je třeba vnímat jako zdůraznění způsobu výkladu, který je aplikovatelný na celou Listinu a který je zakotven v jejích horizontálních ustanoveních. Hlava IV Listiny je výslovně a jen jako příklad uvedena především z toho důvodu, že obsahuje práva, která mají povahu principů a zásad určených především orgánům a institucím Unie a obecně postrádajícími charakter soudně vymahatelných práv. Nejedná se tedy o práva judikovatelná či veřejná subjektivní práva. Tím, že Protokol konstatuje vyloučení vymahatelnosti takových práv na základě Listiny EU, pokud tato nejsou součástí vnitrostátního práva, vlastně jen potvrzuje a zpřesňuje čl. 51 odst. 2 Listiny, podle něhož Listina *nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie a znovu akcentuje rozdíl mezi subjektivními právy a zásadami.*

Jak dále Listina stanoví v čl. 52 odst. 5, její ustanovení, která obsahují zásady a principy (jež jsou obsaženy především ve zmíněné hlavě IV), *„mohou být prováděna legislativními a exekutivními akty přijímanými orgány, institucemi a jinými subjekty Unie a akty členských států, provádějí-li právo Unie, při výkonu jejich pravomocí.“* Toto ustanovení Listiny opět pouze potvrzuje, že Protokol nijak nesnižuje standard ochrany sociálních práv zakotvený v Listině, ale pouze poukazuje na skutečnost vyplývající již z horizontálních ustanovení Listiny, podle nichž Listina nemůže měnit pravomoci uvedené ve Smlouvách a nerozšiřuje tak ani kompetence dotčených soudních orgánů.

Problém vymahatelnosti hospodářských a sociálních práv souvisí s rozdílným přístupem jednotlivých členských států k těmto právům. V souvislosti s překlenutím tohoto problému začal být činěn rozdíl mezi sociálními subjektivními právy a sociálními principy. Zatímco „subjektivní práva“ jsou normy, jejichž dodržování lze bez dalšího vymáhat před soudními orgány, „principy“ jsou obecně formulované zásady, jež musí být nejprve tzv. „vedeny v život“, aby bylo možné se jich úspěšně domáhat před soudními orgány. V této souvislosti je třeba upozornit, že ne všechna ustanovení hlavy IV Listiny zakládají subjektivně vymahatelná práva. Povahu subjektivních práv mají například ochrana před neoprávněným propuštěním, zákaz práce dětí, zaručení přístupu ke službám zprostředkování zaměstnání a práva zaručující rovné a spravedlivé pracovní podmínky. Naopak programový charakter a charakter principů mají především všechna ustanovení odkazující na provedení příslušných ustanovení právem unijním nebo národní legislativou. Jedná se zejména o právo na informace a konzultace s pracovníky v rámci podniku, právo na vyjednávání a na kolektivní akce, přístup k sociálním dávkám a k sociální pomoci, ochranu životního prostředí a ochranu spotřebitele.

Ustanovení čl. 2 odst. 1 Protokolu pouze vyjasňuje výklad práv a zejména zásad uvedených v hlavě IV Listiny. Článek 52 odst. 5 Listiny chápáný ve světle přijatých Vysvětlení k Listině (viz níže) by totiž mohl vést k závěru, že některá z ustanovení hlavy IV (kupř. článek 33 týkající se rodinného a pracovního života) představují subjektivní práva bez dalšího přímo vynutitelná před jakýmkoli soudním orgánem. **Protokol v této souvislosti explicitně konstatuje, že to není možné.** V souvislosti s Vysvětleními k Listině, jež by měla být pro Soudní dvůr EU (jakož i pro vnitrostátní soudní orgány) závazným výkladovým vodítkem, se jeví vysoce nepravděpodobné, že by Soudní dvůr EU při interpretaci Listiny judikoval, že hlava IV obsahuje přímo vymahatelná práva, a to ve vztahu k jakémukoliv členskému státu. Protokol však takový výklad, přinejmenším ve vztahu ke Spojenému království, Polsku a v budoucnu také ČR, výslovně vylučuje.

ČLÁNEK 2 PROTOKOLU

„Tam, kde ustanovení Listiny odkazuje na vnitrostátní právní předpisy a zvyklosti, vztahuje se toto ustanovení na Polsko či Spojené království pouze v tom rozsahu, v jakém jsou práva nebo zásady v dotyčném ustanovení obsažené uznávány v právních předpisech nebo zvyklostech Polska či Spojeného království.“

Tento článek je interpretačním vodítkem týkajícím se odkazů na vnitrostátní předpisy obsažené v řadě ustanovení Listiny. Příkladem takového ustanovení může být článek 28, který upravuje právo na kolektivní vyjednávání a akce a podle kterého:

Pracovníci a zaměstnavatelé či jejich příslušné organizace mají v souladu s právem Unie a vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi právo sjednávat a uzavírat na vhodných úrovních kolektivní smlouvy a v případě konfliktu zájmů vést kolektivní akce na obranu svých zájmů, včetně stávek.

Protokol v tomto ustanovení konstatuje, že obdobné odkazy působí v podstatě jako omezení při aplikaci Listinou garantovaných základních práv. Ta ve všech těchto případech platí pouze v rozsahu, v jakém je zmíněné předpisy samy připouštějí a uznávají. Tak je precizováno v poněkud nejasně znějícím ustanovení čl. 52 odst. 6 Listiny, podle něhož „*k vnitrostátním právním předpisům a zvyklostem musí být plně přihlíženo tak, jak je stanoveno v této listině*“. Ustanovení čl. 2 Protokolu tak přináší cenné upřesnění toho, které předpisy a úpravy a v jaké míře mají být při aplikaci Listiny brány v úvahu. Protokol by však nicméně neměl vést k odlišné aplikaci Listiny ve Spojeném království, Polsku a posléze i ČR oproti ostatním členským státům. Kde však Listina včetně příslušných Vysvětlení k ní ponechává určitý prostor pro dvojznačnosti, přináší Protokol cenné upřesnění. Jeví se v budoucnu dokonce velmi pravděpodobně, že Soudní dvůr EU bude přihlížet k ujednáním Protokolu, aby dosáhl adekvátní interpretace horizontálních ustanovení Listiny, a to i v případech, kdy se nebude jednat přímo o Polsko, Spojené království či v budoucnu o ČR.

SHRNUTÍ

Důležitým imperativem pro sjednání českých záruk bylo, stejně jako v irském případě, aby toto řešení neměnilo v žádném případě Lisabonskou smlouvu samotnou a nevyvolalo tak nutnost její opětovné ratifikace. České záruky na rozdíl od výše uvedených irských záruk mají v tomto okamžiku pouze povahu politického příslibu možnosti České republiky připojit se k Protokolu č. 30 o uplatňování Listiny základních práv Evropské unie. Postup začlenění připojení se České republiky k tomuto Protokolu by přitom měl být obdobný jako v případě irských záruk – tedy novela primárního práva cestou připojení protokolu při příležitosti nejbližší akcesní smlouvy. Z hlediska obsahového však stejně jako v případě irských záruk nejde o materiální výjimku či tzv. „*opt-out*“ z Lisabonské smlouvy nebo Listiny. I v případě Protokolu č. 30 jde o interpretační ustanovení, která stojí na vrcholu pyramidy interpretačních ustanovení obsažených již v samotné Listině. Při výkladu Listiny a možnosti jeho extenzivního uplatnění ze strany Soudního dvora EU však tento výkladový a vyjasňující instrument nebude rozhodně bez významu.

IRISH GUARANTEES AND CZECH GUARANTEES AGREED TO THE TREATY OF LISBON

Summary

Treaty of Lisbon ratification was a difficult exercise lasting for nearly two years.

The paper deals with comparison of deliberation, legal character and scope of application of so called Irish guarantees and Czech guarantees, as agreed at the level of the European Council to pave the way to final ratification of the Treaty.

Comparing a structure, legal status and scope of application the author comes to a conclusion that despite different motivation, both sets of instruments do not represent any derogation neither to the Treaty nor to the Charter of Fundamental Rights of the EU but clarification which would prevent the extensive interpretation of the Treaty provisions and of the Charter by the Court of Justice of the European Union.

ÚSTŘEDNÍ STÁTNÍ SPRÁVA VE VÍRU ZMĚN

VLADIMÍR SLÁDEČEK

ÚVODNÍ POZNÁMKY

O zákonu České národní rady č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky (dále jen „komp. zákon“, příp. bez označení) je obecně známo, že jde snad o nejčastěji novelizovaný zákon z oblasti veřejné správy. Jistě k tomu nezanedbatelně přispívá i skutečnost, že (v původní podobě) pochází z období počátků československé federace a v loňském roce tak „oslavil“ již čtyřicátiny.

Časté změny komp. zákona zrcadlí posuny v organizaci ústřední státní správy, právně zachycují úpravy věcné působnosti¹ jednotlivých ministerstev a rušení či zřizování ministerstev a jiných ústředních správních úřadů. Z pohledu teorie správního práva, resp. správní vědy, mají změny v uspořádání centrálních správních úřadů čas od času charakter *horizontální koncentrace* a *horizontální dekoncentrace*,² zpravidla lze vysledovat souvislost se změnou vlády.³

Působnost ministerstev je v komp. zákoně stanovena jen v základním výčtu, rámcově, vedle něj existuje takřka nepřehledná řada zákonů zvláštních, které upřesňují, konkretizují a doplňují působnost jednotlivých ministerstev.⁴ Tzv. jiné ústřední orgány státní správy (jiné ústřední správní úřady) komp. zákon toliko vypočítává, vymezení jejich působnosti ponechává v plné míře jiným zákonům.⁵

¹ Dále budeme zpravidla používat jen termín *působnost* a rozumíme tím právě působnost věcnou. Celostátní územní působnost ministerstev a jiných ústředních správních úřadů je zřejmá.

² K tomu podrob. srov. např. Hendrych, D.: *Správní věda. Teorie veřejné správy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 122 an. Srov. též Sládeček, V.: *Obecné správní právo*. Praha: ASPI, 2009, s. 250.

³ Tak např. za vlády ČSSD (a jejich koaličních partnerů) došlo k *horizontální dekoncentraci*, když Ministerstvo dopravy a spojů bylo „rozděleno“ (jeho působnost a pravomoc) na Ministerstvo dopravy a Ministerstvo informatiky. Po nástupu nové vlády ODS (a jejich koaličních partnerů) bylo Ministerstvo informatiky zrušeno a jeho působnost přešla (především) na Ministerstvo vnitra (*horizontální koncentrace*). To jsou ovšem nepochybné otázky, které spíše přísluší politologickým studiím, v daném rozboru jim nevěnuji další pozornost.

⁴ Jistou výjimkou bylo ministerstvo pro hospodářskou soutěž a ministerstvo státní kontroly, jejichž působnost byla v komp. zákoně vymezena jen velmi obecně: „*ministerstvo pro hospodářskou soutěž je ústředním orgánem státní správy pro podporu hospodářské soutěže a ochranu proti jejímu nedovolenému omezení*“ (§ 14); „*ministerstvo státní kontroly je ústředním orgánem státní správy na úseku státní kontroly v České republice*“ (§ 18). Podobně stručné vymezení věcné působnosti lze později nalézt u Ministerstva informatiky (srov. dále).

⁵ Jiné ústřední správní úřady se liší od ministerstev v několika věcech: podle toho kdo stojí v čele úřadu, jak je do funkce ustanoven a ve způsobu vymezení věcné působnosti. Vedle ministerstev a jiných ústřed-

Jen do konce r. 1992 prodělal komp. zákon 27 změn, většinou šlo o korekce po událostech konce r. 1989 (do konce tohoto roku byl novelizován toliko osmkrát). V příspěvku se nicméně zaměřím pouze na vývoj úpravy, resp. změny po vzniku samostatné České republiky. To zcela jistě postačí, neboť od počátku r. 1993 byl komp. zákon (ke dni odevzdání rukopisu) opět dále mnohokrát novelizován, a to celkově 49×.⁶

Pokud jde o koncepci stati, vzhledem k počtu novelizací (a danému prostoru) nebylo dosti dobře možné provádět podrobnější analýzu, podává se tak v podstatě chronologický přehled se stručným vysvětlením jednotlivých změn.

ZMĚNY V 90. LETECH

První rozsáhlá změna byla schválená ještě na sklonku roku 1992 (21. prosince), kdy bylo nutné reagovat na vznik samostatné České republiky a zejména ustavit orgány, které dříve působily jen na federální úrovni.⁷ *Zákon ČNR č. 21/1993 Sb.*, kterým se mění a doplňuje *zákon ČNR č. 2/1969 Sb.*, o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České (socialistické) republiky, ve znění pozdějších předpisů, a kterým se provádějí další opatření v soustavě ústředních orgánů státní správy České republiky, nabyl účinnosti 1. 1. 1993.

Tímto zákonem došlo především ke zřízení nových ministerstev a jiných ústředních správních úřadů: *ministerstva zahraničních věcí, Úřadu průmyslového vlastnictví, Správy státních hmotných rezerv a Státního úřadu pro jadernou bezpečnost*. Zrušeno bylo *ministerstvo mezinárodních vztahů* a jeho působnost přešla na ministerstvo zahraničních věcí. Podstatně pak byla modifikována či doplněna působnost stávajících ministerstev (a vymezena kompetence ministerstva nového). Upraveno bylo také ust. § 25 komp. zákona – ministerstvům byla uložena povinnost zabezpečovat ve své působnosti úkoly související se sjednáváním mezinárodních smluv, s rozvojem mezistátních styků a mezinárodní spolupráce a dále povinnost zabezpečovat ve své působnosti úkoly vyplývající z těchto smluv, jakož i z členství v mezinárodních organizacích.

Podle komp. zákona ve znění účinném k 1. 1. 1993 tak na území České republiky působilo *17 ministerstev a 8 jiných ústředních správních úřadů*: ministerstvo hospodářství, ministerstvo financí, ministerstvo pro správu národního majetku a jeho privatizaci, ministerstvo zahraničních věcí, ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy, ministerstvo kultury, ministerstvo práce a sociálních věcí, ministerstvo zdravotnictví, ministerstvo spravedlnosti, ministerstvo vnitra, ministerstvo průmyslu a obchodu, ministerstvo pro hospodářskou soutěž, ministerstvo zemědělství, ministerstvo obrany, ministerstvo státní kontroly, ministerstvo životního prostředí, ministerstvo dopravy,

ních správních úřadů existují desítky „neústředních“ správních úřadů s celostátní územní působností (např. Úřad pro civilní letectví, Státní veterinární správa, Státní úřad inspekce práce), z nichž pouze malý zlomek zmiňuje komp. zákon (kupř. Puncovní úřad, Státní zemědělská a potravinářská inspekce, Česká školní inspekce). K tomu podrob. srov. též Sládeček, V.: cit. dílo, s. 268 an.

⁶ Za rešerše a přípravu podkladů k příspěvku bych chtěl poděkovat Kateřině Koukalové, studentce Právnické fakulty UK a pomocné vědecké síle na katedře správního práva a správní vědy.

⁷ Na ústavní úrovni byla tato problematika řešena ústavním zákonem ČNR č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské Federativní Republiky (čl. 3).

Český statistický úřad, Český úřad zeměměřický a katastrální, Český báňský úřad, Český úřad bezpečnosti práce, Česká komise pro vědecké hodnosti, Úřad průmyslového vlastnictví, Správa státních hmotných rezerv a Státní úřad pro jadernou bezpečnost.⁸

Další změnu provedl zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, když zrušil ministerstvo státní kontroly, přičemž kontrolní činnost (v modifikované podobě) přešla na tento zvláštní státní orgán, s jehož zřízením ostatně počítala i Ústava.⁹

Zákon ČNR č. 285/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, modifikoval ustanovení o působnosti ministerstva spravedlnosti a reagoval tak především na situaci, kdy došlo ke zrušení vojenských soudů (včetně vojenského kolegia Nejvyššího soudu České republiky) a prokuratury, která byla nahrazena státním zastupitelstvím (změna ust. § 11 odst. 1). Také rozšířil působnost ministerstva spravedlnosti.¹⁰

Zákon ČNR č. 47/1994 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 174/1968 Sb., o státním odborném dozoru nad bezpečností práce vypustil z komp. zákona Český úřad bezpečnosti práce.¹¹ Nedošlo však k jeho zrušení, toliko degradoval z „jiného ústředního“ na „obyčejný“ správní úřad s celostátní působností, ústředním orgánem státní správy pro bezpečnost práce se stalo ministerstvo práce a sociálních věcí.

Toliko drobnou změnu ve způsobu ustanovování do funkce předsedy Českého statistického úřadu přinesl zákon ČNR č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě: namísto jeho dosavadního jmenování a odvolávání předsednictvem České národní rady (které k 1. 8. 1995 zaniklo), ho má nadále jmenovat na návrh vlády prezident republiky.

Zákon č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů (lesní zákon) provedl některé drobné přesuny působnosti mezi ministerstvem zemědělství, ministerstvem životního prostředí a ministerstvem obrany.¹²

Zákon č. 135/1996 Sb., kterým se provádějí některá opatření v soustavě ústředních orgánů státní správy České republiky a kterým se mění a doplňuje zákon ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a mění zákon ČNR č. 171/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky ve věcech převodu majetku státu na jiné osoby a o Fondu národního majetku České republiky, ve znění pozdějších předpisů, především zrušil

⁸ Úplné znění komp. zákona bylo vyhlášeno pod č. 69/1993 Sb.

⁹ Podrobněji k základním rysům úpravy a právním předchůdcům této instituce na území České republiky, resp. Československa srov. Mikule, V.: Nejvyšší kontrolní úřad ponovu. Správní právo, 1993, č. 3, s. 132 an.

¹⁰ Vložením nového odst. 2 do ust. § 11: „Ministerstvo spravedlnosti vystavuje právní posudky k úvěrovým a garančním dohodám, jejichž smluvní stranou je Česká republika.“

¹¹ Tento úřad byl zřízen zákonem č. 174/1968 Sb., o státním odborném dozoru nad bezpečností práce, jako „neústřední“ správní úřad s celostátní působností. Teprve v r. 1990 byl zařazen mezi jiné ústřední orgány státní správy České republiky.

¹² Především šlo o to, že ministerstvo zemědělství se stalo ústředním orgánem státní správy lesů, s výjimkou národních parků, což nadále přísluší ministerstvu životního prostředí (změny ust. § 15 odst. 1, § 16 odst. 1 a § 19 odst. 2).

ministerstvo pro správu národního majetku, jehož působnost přešla na *ministerstvo financí*. Důležitou se zdá i nově zakotvená působnost *ministerstva spravedlnosti* zastupovat Českou republiku „*při vyřizování stížností na porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a jejich Protokolů*“ (§ 11, nový odst. 4).

Relevantní změny v organizaci ústřední státní správy znamenalo přijetí *zákona č. 272/1996 Sb., kterým se provádějí některá opatření v soustavě ústředních orgánů státní správy ČR* a kterým se mění a doplňuje *zákon ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, a mění a doplňuje *zákon č. 97/1993 Sb., o působnosti Správy státních hmotných rezerv*. Kromě řady dílčích přesunů či doplnění působnosti jednotlivých orgánů došlo ke zrušování i zřizování ministerstev a jiných ústředních správních úřadů.¹³

Zrušeno bylo *ministerstvo hospodářství*, jeho působnost zejména přešla na *Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy*, *Ministerstvo průmyslu a obchodu*, *Ministerstvo životního prostředí*, *Státní správu hmotných rezerv* a nově ustavené *Ministerstvo pro místní rozvoj*. *Ministerstvo pro hospodářskou soutěž* bylo transformováno do *Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže*, jehož předsedu jmenuje a odvolává na návrh vlády prezident republiky. Zrušena byla také *Česká komise pro vědecké hodnosti* (působnost přešla na *Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy*) a vznikl *Úřad pro státní informační systém* (přešla na něj část působnosti *ministerstva hospodářství*). *Ministerstvo dopravy* bylo přejmenováno na *Ministerstvo dopravy a spojů* a v souladu s novým názvem byla jeho působnost rozšířena o věci telekomunikací a pošt (původně působnost *ministerstva hospodářství*).

V různém rozsahu tak byla touto novelou dotčena kompetence některých ministerstev a jiných ústředních správních úřadů. Z řady dílčích úprav stojí za zmínku doplnění působnosti *Ministerstva spravedlnosti* o plnění úkolů spojených s legislativní činností vlády (§ 11, nový odst. 5), což souvisí se zrušením tzv. *Úřadu pro legislativu a veřejnou správu České republiky*, Legislativní radu vlády měl vést člen vlády.¹⁴

Po novele provedené zákonem č. 272/1996 Sb. tak na území České republiky působilo 14 ministerstev a 8 jiných ústředních správních úřadů.

Další zcela drobná úprava komp. zákona se objevila v *zákoně č. 152/1997 Sb., na ochranu před dovozem dumpingových výrobků a o změně a doplnění některých zákonů*.¹⁵

Komise pro cenné papíry byla jako nový jiný ústřední správní úřad zřízena a její působnost stanovena *zákonem č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry* a o změně a doplnění dalších zákonů, který ji zároveň včlenil do výčtu jiných ústředních správních úřadů v komp. zákoně (§ 2 odst. 1, nový bod 9.). Zároveň bylo stanoveno pravidlo pro

¹³ Novinkou je také označování jednotlivých ministerstev: doposud názvy ministerstev začínaly malým písmenem, od novelty se použije písmeno velké.

¹⁴ Úřad pro legislativu a veřejnou správu nebyl jiným ústředním správním úřadem, ale v podstatě nástupcem (právně neupraveného) Legislativního ústavu vlády ČSFR (jeho předchůdcem byl Ústav státní správy, působící od konce 60. let minulého století). Měl plnit úkoly spojené s legislativními činnostmi vlády České republiky a úkoly vyplývající z reformy veřejné správy. Úřad řídil pověřený místopředseda vlády, který byl zároveň v čele Legislativní rady vlády. Pro úplnost je třeba uvést, že opět došlo k vyhlášení úplného znění komp. zákona ve Sbírce zákonů (pod č. 122/1997 Sb.).

¹⁵ Šlo o rozšíření působnosti Ministerstva průmyslu a obchodu: „*posuzuje dovoz dumpingových výrobků a přijímá opatření na ochranu proti dovozu těchto výrobků*“ (§ 13 odst. 3, nové písm. e).

ustanovování předsedy a členů Prezidia Komise pro cenné papíry – jmenuje je a odvolává na návrh vlády prezident republiky.¹⁶

Zákon č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností a změně některých zákonů, zřídil Národní bezpečnostní úřad jako jiný ústřední správní úřad (§ 2 odst. 1 bod 10.) a zároveň vypustil působnost *Ministerstva vnitra* v oblasti státního, hospodářského a služebního tajemství (§ 12 odst. 1 písm. l/).

DOSAVADNÍ ZMĚNY PO R. 2000

Již v samotném roce 2000 zaznamenáváme celkem 9, i když rozsahem většinou nevelkých, změn komp. zákona.

Zákon č. 63/2000 Sb., o ochraně před dovozem subvencovaných výrobků a o změně *zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, a *zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon*, ve znění pozdějších předpisů, rozšířil kompetenci *Ministerstva financí* o posuzování dovozu subvencovaných výrobků a přijímání opatření na ochranu proti dovozu těchto výrobků (§ 4 odst. 1).

Prostřednictvím *zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů a o změně některých zákonů*, přibyla *Ministerstvu vnitra* působnost v oblasti voleb do Parlamentu a do zastupitelstev územní samosprávy (§ 12 odst. 1, nové písm. l/).

Zákonem č. 154/2000 Sb. o šlechtění, plemenitbě a evidenci hospodářských zvířat o změně některých souvisejících zákonů (*plemenářský zákon*) byl změněn název *České inspekce pro šlechtění a plemenitbu hospodářských zvířat* na *Českou plemenářskou inspekci*.

Podle *zákona č. 204/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu ČR a o změně a doplnění některých dalších zákonů*, ve znění *zákona č. 212/1996 Sb. a nálezu Ústavního soudu uveřejněného pod č. 243/1999 Sb., zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád*, ve znění pozdějších předpisů, a *zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, byla *Ministerstvu zahraničních věcí* uložena povinnost organizačně a technicky zabezpečovat volby do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky v zahraničí (§ 6 odst. 3, nové písm. k/).

Zákon č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému a o změně některých zákonů, přesunul působnost *Ministerstva obrany* ve věcech civilní ochrany na *Ministerstvo vnitra*, přičemž tuto oblast rozšířil o krizové řízení, civilní nouzové plánování, ochranu obyvatelstva a integrovaný záchranný systém (§ 12 odst. 1, nové písm. m/). *Ministerstvo vnitra* bylo také pověřeno zajišťováním komunikační sítě pro Policii České republiky, složky integrovaného záchranného systému a územní orgány státní správy (§ 12 odst. 2).

¹⁶ Podrob. k tomuto správnímu úřadu srov. např. Pelikánová, I.: Komise pro cenné papíry a nezávislé správní orgány. In: Karlovarské právnícké dny. Společnost německých, českých a slovenských právníků. Mnichov, Praha, 1999.

V souladu se *zákonem č. 257/2000 Sb., o Probační a mediální službě* a o změně *zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, *zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce*, ve znění pozdějších předpisů, a *zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí (zákon o Probační a mediální službě)*, se *Ministerstvo spravedlnosti* stalo ústředním orgánem státní správy pro probaci a mediaci (§ 16, nový odst. 4).

Zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, vypustil ust. § 10 odst. 2 komp. zákona, kde se stanovilo, že orgánem ochrany veřejného zdraví je v Ministerstvu zdravotnictví ustaven hlavní hygienik České republiky.¹⁷

Zákonem č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů byl *Úřad pro státní informační systém* nahrazen *Úřadem pro veřejné informační systémy*.

Zákonem č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (*energetický zákon*) byl jako jiný ústřední správní úřad zřízen *Energetický regulační úřad* (§ 2 odst. 1, nový bod 11.).

Bagatelní doplnění přinesl *zákon č. 256/2001 Sb., o pohřebnictví* a o změně některých zákonů, když doplnil působnost *Ministerstva pro místní rozvoj* o věci pohřebnictví (§ 14 odst. 1).

Zákon č. 13/2002 Sb., kterým se mění zákon č. 18/1997 Sb., o mírovém využívání jaderné energie a ionizujícího záření (atomový zákon) a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, *zákon č. 505/1990 Sb., o metrologii*, ve znění zákona č. 119/2000 Sb., *zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví* a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a *zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, toliko rozšířil působnost *Ministerstva obrany* o výkon státního dozoru nad radiační ochranou ve vojenských objektech (§ 16, nový odst. 4).

Zákon č. 47/2002 Sb., o podpoře malého a středního podnikání a o změně zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, pouze přenesl dílčí působnost ve věcech regionální podpory podnikání z *Ministerstva pro místní rozvoj* na *Ministerstvo průmyslu a obchodu* (úpravy § 13 odst. 1 písm. d/ a § 14 odst. 1).

Zákonem č. 219/2002 Sb., kterým se provádějí změny v soustavě ústředních orgánů státní správy České republiky a mění se zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, byla v souvislosti s přijetím zákona č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (*služební zákon*), upravena tři ustanovení. Do přehledu jiných ústředních správních úřadů přibyl *Úřad vlády České republiky* (§ 2 odst. 1, nový

¹⁷ Toto ustanovení se ovšem jen v mírně modifikované (a doplněné) podobě „přesunulo“ do cit. zákona (§ 80 odst. 9).

bod 12.), v souvislosti s tím bylo stanoveno, že organizační jednotkou Úřadu vlády je Generální ředitelství státní služby.¹⁸

Zákon č. 517/2002 Sb., kterým se provádějí některá opatření v soustavě ústředních orgánů státní správy a mění některé zákony, patří mezi novely významnější. Došlo ke zrušení *Úřadu pro veřejné informační systémy* – byl nahrazen a jeho působnosti přesunuta na nově zřízené *Ministerstvem informatiky* (§ 1, nový bod 15). Na nové ministerstvo zároveň přešly některé působnosti z *Ministerstva dopravy a spojů*, neboť bylo koncipováno jako ústřední orgán státní správy pro informační a komunikační technologie, pro telekomunikace a poštovní služby (§ 18). Z důvodu této transformace působnosti se Ministerstvo dopravy a spojů vrátilo k původnímu názvu *Ministerstvo dopravy*. Dále byla rozšířena působnost *Ministerstva spravedlnosti*: nadále mělo Českou republiku zastupovat nejen při vyřizování stížností na porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (a Protokolů), ale i při vyřizování stížností na porušení Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a taktéž koordinovat provádění rozhodnutí příslušných mezinárodních orgánů (§ 11 odst. 5).

Zákon č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu a o změně některých zákonů, stanovil *Ministerstvu zahraničí* a *Ministerstvu vnitra* úkoly při konání voleb do Evropského parlamentu (§ 6 odst. 3 písm. k/, § 12 odst. 1 písm. l/).

Zákon č. 162/2003 Sb., o podmínkách provozování zoologických zahrad a o změně některých zákonů (*zákon o zoologických zahradách*) toliko přidal kompetenci *Ministerstvu životního prostředí* ve věcech provozování zoologických zahrad (§ 19 odst. 2).

Zákonem č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a o změně některých zákonů (*zákon o uznávání odborné kvalifikace*) byla působnost *Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy* obohacena o věci koordinace činnosti ministerstev, jiných ústředních orgánů státní správy a profesních komor v oblasti systému uznávání odborné kvalifikace podle zvláštního zákona (§ 7, nový odst. 2).

Zákon č. 362/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a *zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky*, ve znění pozdějších předpisů, doplnil působnost *Ministerstva zdravotnictví* o oblast zacházení s návykovými látkami, přípravky, prekursory a pomocnými látkami (§ 10 odst. 1) a o zvláštní organizační „součást“ ministerstva *Inspektorát omamných a psychotropních látek* (§ 10, nový odst. 3).

Zákon č. 421/2004 Sb., o změně zákonů souvisejících s přijetím zákona o přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí, rozšířil kompetenci *Ministerstva financí* o přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků (§ 4 odst. 1).

¹⁸ Vzhledem k tomu, že účinnost zákona č. 218/2002 Sb. byla již několikrát odložena (naposledy k 1. 1. 2012), je fungování této organizační jednotky problematické. Ust. § 11–13 zák. č. 218/2002 Sb., které upravuje působnost Generálního ředitelství státní služby totiž – stejně jako několik dalších ustanovení služebního zákona – nabylo účinnosti k 28. 5. 2002.

Na základě zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, přibyla *Ministerstvu vnitra* působnost v oblasti spisové služby (§ 12 odst. 1 písm. e/).

Zákon č. 501/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím správního řádu, doplnil působnost *Ministerstva vnitra* o koordinační „úlohu“ v oblasti správního řízení, správního trestání a spisové služby (§ 12, nový odst. 2).

Zákon č. 587/2004 Sb., o zrušení civilní služby a o změně a zrušení některých souvisejících zákonů, vypustil kompetenci *Ministerstva práce a sociálních věcí* v oblasti civilní služby (§ 9).

Český telekomunikační úřad, který byl zřízen zákonem č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích, jako běžný správní úřad s celostátní působností, byl *zákonem č. 95/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 29/2000 Sb., o poštovních službách* a o změně některých zákonů (*zákon o poštovních službách*), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, „povýšen“ mezi jiné ústřední správní úřady (§ 2 odst. 1, nový bod 12.) s tím, že byla zúžena, resp. zčásti na něj přenesena působnost *Ministerstva informatiky* (§ 18).

Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (*zákon o elektronických komunikacích*) přinesl zcela marginální úpravu týkající se *Ministerstva informatiky*: slovo „telekomunikace“ byla nahrazeno slovy „elektronické komunikace“ (§ 18).

Zákon č. 290/2005 Sb., o změně zákonů v souvislosti s přijetím zákona o Vojenském zpravodajství, v souvislosti s reorganizací vojenských zpravodajských služeb doplnil do kompetence *Ministerstva obrany* řízení Vojenského zpravodajství (§ 16 odst. 2 písm. e/).

Poměrně rozsáhlé přesuny působnosti, byť se to v samotném komp. zákoně příliš neprojeví, přinesl *zákon č. 57/2006 Sb., o změně zákonů v souvislosti se sjednocením dohledu nad finančním trhem*. Tímto zákonem byla zrušena *Komise pro cenné papíry* (§ 2 bod 8.) a její působnost (stanovená zákonem č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry) přešla především na *Českou národní banku* a v menší míře i na *Ministerstvo financí*. Přestože tak Česká národní banka vůbec nefiguruje v komp. zákoně, neboť má podle Ústavy a zákona č. 6/1993 Sb., o České národní bance, postavení specifického veřejnoprávního subjektu,¹⁹ vykazuje poměrně širokou pravomoc a působnost správního úřadu.

Zákonem č. 70/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona provádění mezinárodních sankcí, byla rozšířena působnost *Ministerstva financí* a *Ministerstva zahraničních věcí*. V prvním případě šlo o oblast vnitrostátní koordinace při uplatňování mezinárodních sankcí za účelem udržování mezinárodního míru a bezpečnosti, ochrany základních lidských práv a boje proti terorismu (§ 4 odst. 1), v druhém pak o účast na sjednávání mezinárodních sankcí a koordinaci postoje České republiky k nim (§ 6 odst. 1). Dále byla *Česká zemědělská a potravinářská inspekce* přejmenována na *Státní zemědělskou a potravinářskou inspekci* (§ 15 odst. 3). Dosaďovaná povinnost všech ministerstev a ostatních ústředních správních úřadů plnit v okru-

¹⁹ K tomu podrob. srov. Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 822 an.

hu své působnosti úkoly stanovené v zákonech a v jiných právních předpisech byla rozšířena o úkoly vyplývající z členství České republiky v Evropské unii a v ostatních integračních seskupeních a mezinárodních organizacích (§ 20).

Zákon č. 71/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, provedl zpřesnění (§ 12 odst. 1 písm. b/) a doplnění působnosti *Ministerstva vnitra* o oblast zřizování, uzavírání a změny charakteru hraničních přechodů (§ 12 odst. 1 písm. j/), o koordinační „úlohu“ v oblasti výkonu veřejné správy svěřené orgánům územní samosprávy (§ 12, nový odst. 3) a o koordinační „úlohu“ v oblasti služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů (§ 12, nový odst. 4). Také *Ministerstvu životního prostředí* přibyla působnost ústředního správního úřadu pro systém značení ekologicky šetrných výrobků a služeb a pro program podporující dobrovolnou účast v systému řízení podniku a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (§ 19 odst. 2).

Zákonem č. 179/2006 Sb., o ověřování a uznávání výsledků dalšího vzdělávání a o změně některých zákonů (zákon o uznávání výsledků dalšího vzdělávání) byla rozšířena koordinační úloha *Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy* v oblasti získávání kvalifikací v systému dalšího vzdělávání podle tohoto zákona (§ 7 odst. 2).

Přijetí zákona č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění, znamenalo pouze jednu drobnou změnu: *Ministerstvo pro místní rozvoj* se stalo ústředním správním úřadem také ve věcech vyvlastnění (§ 14 odst. 1).

Zákonem č. 189/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o nemocenském pojištění, byla vypuštěna část kompetence *Ministerstva práce a sociálních věcí* („nemocenské zabezpečení“ – § 9).

Zákon č. 225/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví a o změně a doplnění zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, zkrátil působnost *Ministerstva obrany* o oblast koordinace vojenského letového provozu s civilním letovým provozem (§ 16 odst. 2 písm. f/).

Zákon č. 267/2006 Sb., o změně zákonů souvisejících s přijetím zákona o úrazovém pojištění zaměstnanců, stanovil, že *Ministerstvo práce a sociálních věcí* je ústředním správním úřadem také pro oblast úrazového pojištění (§ 9).

Jak vyplývá již z názvu, *zákon č. 110/2007 Sb., o některých opatřeních v soustavě ústředních orgánů státní správy, souvisejících se zrušením Ministerstva informatiky* a o změně některých zákonů, zrušil *Ministerstvo informatiky* (§ 1 bod 15. a § 18), jehož působnost přešla zčásti na *Ministerstvo vnitra* (§ 12 odst. 1, nová písm. n/, o/, § 12, nový odst. 7) a zčásti na *Ministerstvo průmyslu a obchodu* (§ 13 odst. 1, nové písm. g/).

Zákonem č. 274/2008 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o Policii České republiky, bylo vypuštěno ustanovení § 12 odst. 6 komp. zákona, které stanovilo, že *Ministerstvo vnitra* zajišťuje spolupráci v rámci mezinárodní organizace Interpol.²⁰

²⁰ Tato kompetence *Ministerstva vnitra* přešla na *Policii České republiky*. Srov. ust. § 89 zákona č. 273/2008 Sb., o *Policii České republiky*.

Zákon č. 297/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 120/2002 Sb., o podmínkách uvádění biocidních přípravků a účinných látek na trh a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé související zákony (účinnost 1. 1. 2009), doplnil působnost *Ministerstva zdravotnictví*, které se tak stalo ústředním správním úřadem také pro používání biocidních přípravků a uvádění biocidních přípravků a účinných látek na trh (§ 10 odst. 1).

Zákon č. 304/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, a některé zákony, rozšířil působnost *Ministerstva financí* o povinnost zjišťovat účetní záznamy pro potřeby státu včetně sestavování účetních výkazů za Českou republiku podle zákona upravujícího účetnictví (§ 4, nový odst. 4).

Zákon č. 295/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a *zákon č. 6/1993 Sb., o České národní bance*, ve znění pozdějších předpisů, především rozšiřuje působnost *Ministerstva financí* o věci regulace vydávání elektronických peněz (§ 4 odst. 1), dále se stává ústředním správním úřadem také pro zavedení jednotné měny euro na území České republiky (§ 4 odst. 1) a v neposlední řadě je posíleno jeho postavení (spolu s Českou národní bankou) v legislativním procesu: „*Ministerstvo financí spolu s Českou národní bankou připravuje a předkládá vládě návrhy zákonných úprav v oblasti měny a peněžního oběhu a návrhy zákonných úprav, kterými se upravují postavení, působnost, organizace a činnost České národní banky, s výjimkou dohledu nad finančním trhem, platebním stykem a vydáváním elektronických peněz*“ (§ 4, nový odst. 2). Kompetence *Ministerstva vnitra* je doplněno o provozování informačního systému pro nakládání s utajovanými informacemi mezi orgány veřejné moci (§ 12 odst. 5).

ZÁVĚREČNÉ POZNÁMKY

V současné době působí v České republice 14 ministerstev (financí, zahraničních věcí, školství, mládeže a tělovýchovy, kultury, práce a sociálních věcí, zdravotnictví, spravedlnosti, vnitra, průmyslu a obchodu, pro místní rozvoj, zemědělství, obrany, dopravy a životního prostředí). Jejich počet od vzniku samostatného státu tedy – po různých výše popsaných peripetiích – celkově poklesl o tři. *Jiných ústředních správních úřadů* nyní existuje celkem 11 (Český statistický úřad, Český úřad zeměměřický a katastrální, Český báňský úřad, Úřad průmyslového vlastnictví, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, Správa státních hmotných rezerv, Státní úřad pro jadernou bezpečnost, Národní bezpečnostní úřad, Energetický regulační úřad, Úřad vlády České republiky a Český telekomunikační úřad), jejich počet se tedy naopak zvýšil – opět po rozličných výše zaznamenaných reorganizacích – celkově o tři.²¹

²¹ Postavení Úřadu vlády jako jiného ústředního správního úřadu se zdá ovšem problematické. Ve skutečnosti totiž nadále zaujímá pozici úřadu jako *pomocného útvaru* (srov. např. Sládeček, V.: cit. dílo, s. 249), když plní úkoly „*spojené s odborným, organizačním a technickým zabezpečením činnosti vlády České republiky a jejích orgánů*“ (§ 28 odst. 2 komp. zákona) a nedisponuje žádnou vlastní působností a pravomocí. Generální ředitelství státní služby sice zřejmě bylo zřízeno (srov. pozn. 18), sotva však může vykonávat svou působnost, když služební zákon jako celek nenabyl účinnosti.

Je zřejmé, že text nemohl zachytit – a ani se o to nesnažil – celistvý přehled přesunů a změn věcné působnosti, které komp. zákon reflektuje jen ve vybraných, (podle názoru zákonodárce) významných případech, neboť úprava působnosti, jak již bylo v úvodu naznačeno, je především věcí zákonů zvláštních.²² V tomto příspěvku šlo především o hrubý nástin změn v organizaci ústřední státní správy.²³

Z textu lze seznat, že kromě případů, kdy reprodukuji dikci zákona, používám pojem (*jiný ústřední správní úřad*). Vycházím z toho, že termín *orgán státní správy* je již překonaný, nalezneme ho prakticky jen v zákonech staršího data, nové právní předpisy většinou operují s pojmem *správní úřad*. Domnívám se, že by měl být – i v souladu s terminologií Ústavy (čl. 79) – užíván již jen termín *správní úřad*.²⁴

Co vede zákonodárce k tomu, že setrvává na neustálých novelizacích již historického zákona, se mi zdá nepochopitelnou záhadou (snad důvody pietní?). Z pohledu *de lege ferenda* považuji za žádoucí konečně přijmout zcela nový zákon o struktuře ústřední státní správy, který by pracoval s právními pojmy v souladu s Ústavou („správní úřad“). Mohl by také upravit jak některá základní pravidla pro postup vlády („jednací řád“), tak příp. zcela základní principy pro tvorbu práva. Stálo by také za úvahu, zda by měl komp. zákon nadále obsahovat příkladný výčet „neústředních“ správních úřadů s celostátní působností. Je věcí další diskuse, jestli by komp. zákon takové správní úřady neměl uvádět vůbec či zda by naopak měl zahrnovat jejich úplný přehled (takových úřadů nalezneme ovšem desítky).

A zcela na závěr jedna výtka: většina ministerstev (ne-li všechny) přidává ke svému názvu „přídomek“ *České republiky*. Jde o pozůstatek, resp. pochybnou, nicméně zažitou tradici z období československé federace. Především to však neodpovídá literě komp. zákona (ani zákonům jiným), zároveň to vypadá až poněkud komicky. Lze si totiž snad představit, že by na území České republiky kupř. působilo Ministerstvo vnitřního jiného státu? S podobným prohrěškem („Český“) se setkáváme i u některých jiných ústředních správních úřadů a „neústředních“ správních úřadů s celostátní působností (název je ovšem stanoven zákonem), i když můžeme zaregistrovat výjimečnou snahu o „očišťení“ (Státní zemědělská a potravinářská inspekce).

²² V této souvislosti stojí za zmínku monumentální, byť dnes již historická, několikavazková práce A. Šrámka, přiřazující kompetence obsažené v jednotlivých zákonech příslušným ministerstvům: Působnost ministerstev a ostatních ústředních orgánů státní správy. Díl I.–III. Praha: Ústav státní správy, 1980.

²³ Znamená to ovšem také, že vypuštění (části) působnosti správního úřadu z komp. zákona ještě nemusí znamenat, že se tento fragment kompetence „ztratil“ (zanikl). Může se zároveň objevit jako působnost téhož úřadu ve zvláštním zákoně (ve stejné nebo modifikované podobě) anebo může být tato část působnosti zvláštním zákonem přesunuta na jiný správní úřad. Takové případy nesporně existují, srov. pozn. 17 a 20.

²⁴ To ostatně potvrzují i Legislativní pravidla vlády, když stanoví: „Právní předpis musí být terminologicky jednotný. Zároveň je třeba dbát souladu s terminologií použitou v navazujících a souvisejících právních předpisech různé právní síly.“ (čl. 40 odst. 1)

CENTRAL ADMINISTRATIVE BODIES: IN A WHIRPOOL OF CHANGE

Summary

The author deals with the development of the structure of central administrative bodies in the Czech Republic. He depicts the creation and quashing of ministries and other central administrative bodies including the shifting of competencies from the very beginning of the existence of the new state up to these days.

The changes are mainly described through amendments of Act No. 2/1969 Collection of Laws (49 amendments so far). There are 14 ministries and 11 central administrative bodies functioning in the Czech Republic nowadays.

In conclusion, the author presents his concrete opinions *de lege ferenda* on the new law governing the structure of central administrative bodies in the Czech Republic. He suggests, among other things, that some fundamental principles for law-making and basic rules for negotiation of the government should be set in the new law.

WSPÓŁCZESNE UJĘCIE PAŃSTWOWEJ TEORII SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE

IWONA NIŻNIK-DOBOSZ

1. WPROWADZENIE

Twórczości Szanownej Jubilatki Taisi Čebišovėj bardzo bliskie są zagadnienia dotyczące ustroju i reformowania administracji publicznej. Dlatego pozwoliłam sobie ofiarować Jej tekst dotyczący rdzenia współczesnej administracji publicznej demokratycznego państwa prawnego, jakim jest instytucja samorządu terytorialnego.

Nauka prawa administracyjnego w swoim rozwoju – nawiązując do różnych koncepcji prawa – dopracowała się całego szeregu teorii samorządu terytorialnego. Należy w tym miejscu wymienić teorię: naturalistyczną, polityczną, socjologiczną, naturalistyczno-państwową, uniwersalistyczną i państwową¹. Teoria naturalistyczna i państwową stanowią dwa przeciwstawne ujęcia genezy bytu tej instytucji i jej relacji z instytucją państwa. Tezy teorii naturalistycznej i państwowej łączy w sobie teoria naturalistyczno-państwowa

Aktualnie w doktrynie podnosi się zasadność i wiodący charakter państwowej teorii samorządu terytorialnego². Należy zarazem zaznaczyć, że obecnie dominująca teoria państwową wspiera się tezami i argumentacją teorii uniwersalistycznej³ nawiązującej do dorobku Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego i Europejskiej Karty Samorządu Regionalnego⁴.

Warto zatem zastanowić się nad tym, jak teoria państwowa była ujmowana w obrębie tradycyjnej, klasycznej nauki prawa administracyjnego i jakie instytucje, pojęcia, zagadnienia prawne decydują obecnie o jej współczesnym obliczu.

¹ Skrzydło-Niżnik I., Model ustroju samorządu terytorialnego na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego, Kraków 2007, s. 167–204.

² Zimmermann J., Prawo administracyjne, Warszawa 2008, s. 95–96, s. 102–103, s. 109.

³ Dobosz P., Uniwersalistyczna teoria samorządu terytorialnego (teoria ponadpaństwowych determinant modelu samorządu terytorialnego), (w:) Prawo do dobrej administracji, Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego Warszawa-Dębe 23–25 września 2002 r., red. Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, Warszawa 2003, s. 318–334.

⁴ Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r., nr 124, poz. 607). Europejska Karta Samorządu Regionalnego przyjęta przez IV sesję Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych, która odbyła się 3–5 czerwca 1997 r. w Strasburgu.

2. TEORIA NATURALISTYCZNA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Teoria naturalistyczna samorządu terytorialnego ukształtowana została w charakterze odpowiedzi na pytanie dotyczące istoty, genezy powstania gminy i związanej z nią prawa komunalnego. Zarówno dla pojęcia gminy, jak i prawa komunalnego, priorytetowe znaczenie posiada pojęcie sąsiedztwa, czyli współżycia z ludźmi na pewnym terytorium. Prawo komunalne zostaje zdefiniowane jako prawo zawierające normy wynikające z sąsiedztwa. Wobec konstatacji, że współżycie ludzi na pewnym terytorium ukształtowało się wcześniej niż państwo – na gruncie osiemnastowiecznej francuskiej filozofii – formułowana jest naturalistyczna teoria o *pouvoir municipal* jako o władzy współrzędnej a nawet przeciwstawnej władzy państwowej⁵. Rozwijając tę myśl teoria naturalistyczna samorządu terytorialnego – opierając się na filozofii liberalizmu, który podnosił koncepcje odwiecznych i niewzruszalnych praw przysługujących człowiekowi z jego natury i porządku świata – przeniosła prawa naturalne przypisywane człowiekowi, jednostce na związki socjalne, w tym przede wszystkim gminę. W ten sposób gmina, analogicznie jak człowiek, uzyskała wynikające z natury jej istoty (obiektywnego znaczenia jakie posiada dla kształtowania się różnorodnie zorganizowanych form życia ludzkiego) odwieczne i niewzruszalne prawa opierające się na prawie naturalnym a nie postanowieniach prawa pozytywnego stworzonego przez państwo. Wyposażona w odwieczne prawa natury gmina może zatem, w myśl założeń teorii naturalistycznej: po pierwsze dążyć do uwolnienia się od zbyt ciężkiej na niej władzy państwa (monarchy absolutnego); jak i po drugie uważać ingerencję państwa w wewnętrzne życie i sprawy gminy za szkodliwą i łamiącą normy prawa naturalnego⁶.

3. TEORIA NATURALISTYCZNO-PAŃSTWOWA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Teoria naturalistyczna podnosząca naturalne prawo mieszkańców gminy do własnej organizacji i wykonywania swojej zorganizowanej woli zderzyła się z pojęciem suwerenności władzy państwa, będącej źródłem, czyli podstawą wszelkich praw obowiązujących w państwie. W tej sytuacji, w której organizacja mieszkańców pewnego terytorium i posiadanie władztwa, imperium jest nieodłącznym atrybutem gminy – należy przyjąć, że te atrybuty gmina może otrzymać jedynie od suwerennego państwa. W tym ujęciu gmina, jako związek socjalny dysponujący władztwem publicznym, istnieje z woli państwa. Historyczny fakt powstania gminy wcześniej niż państwo, a zatem okoliczność posiadania przez nią na pewnym etapie historii własnego pierwotnego naturalnego zakresu działania, a także własnego pierwotnego władztwa tłumaczony jest, w ujęciu teorii naturalistyczno-prawnej, stwierdzeniem podnoszą-

⁵ Kroński A., *Teoria samorządu terytorialnego*, Warszawa 1932, s. 5.

⁶ Paczyński S., *Techniczno-prawne momenty w organizacji związków komunalnych*, Wilno 1933, s. 8.

cym: „Jeżeli powstała wcześniej niż państwo w ścisłym znaczeniu tego słowa, to była państwem sui generis. Była mikrokosmosem, którego zakres działania i cele były więc zbliżone go gminy, niż do państwa w ściślejszym znaczeniu tego słowa”⁷.

Nazwa teorii naturalistyczno-państwowej bierze się stąd, że siła i tradycja argumentów naturalistycznej teorii samorządu terytorialnego znalazła swój wyraz i pewną aprobatę w prawodawstwie państw, które w pewnym zakresie usankcjonowały przedpaństwowy zobiektywizowany naturalny charakter gminy, nazywając ją „ugrupowaniem naturalnym”, „czwartą władzą”.

Przykładem w tym przypadku może posłużyć konstytucja belgijska z 1831 r. wyrażająca się o władzy komunalnej jako o czwartej władzy państwowej, obok: prawodawczej, wykonawczej i sądowej. Pojęcie czwartej władzy wynika z wpływu teorii naturalistycznej o *pouvoir municipal*. Wypowiedź na ten temat w konstytucji oznacza jednak przyjęcie zasady, że gmina jest wytworem, instytucją prawa państwowego, a prawo komunalne stanowi część porządku prawnego państwa⁸.

4. TEORIA PAŃSTWOWA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

W chwili obecnej rozwoju nauki i prawa administracyjnego – wiedzący i niezaprzeczalny w swej zasadności charakter – posiada państwowa teoria samorządu terytorialnego.

Teoria państwowa wykazuje największą konsekwencję w podkreślaniu państwowej genezy gminy i samorządu terytorialnego. Zdecydowanie podnosi także brak możliwości sformułowania kryteriów dla rozdzielenia, w obszarze zadań publicznych z zakresu administracji publicznej, sfery zadań własnych (naturalnych, pierwotnych) i zleconych samorządowi, konkludując, że przedmiotowe podziały funkcjonujące *de facto* i *de iure* w aktach normatywnych posiadają charakter względny, umowny i zależne są w swej istocie od woli ustawodawcy, a nie od dających się zobiektywizować czynników zewnętrznych.

W polskim prawie administracyjnym reprezentatywne są w tym przypadku m.in. poglądy S. Paczyńskiego, który stwierdza, że: „Zakres spraw załatwianych przez gminy nie różni się rodzajowo od spraw załatwianych przez administrację rządową. Utrzymany w ustawodawstwach pozytywnych niektórych państw podział na sprawy własne i poruczone – zakres własny i poruczony – ma znaczenie tylko z punktu widzenia nadzoru państwowego, wyrażającego się w mniejszej lub większej intensywności tego nadzoru, zależnie od tego, czy mamy do czynienia z zakresem własnym, czy poruczonym”⁹.

Przedstawiciele państwowej teorii samorządu terytorialnego, wykazując zgodność poglądów w przedmiocie tezy podnoszącej, że samorząd terytorialny jest pojęciem i instytucją prawa zależną w swym bycie od woli państwa, a zatem od postanowień

⁷ Kroński A., *Teoria...*, s. 6.

⁸ Kroński A., *Teoria...*, s. 6.

⁹ Paczyński S., *Techniczno...*, s. 9.

prawa, przechodzą następnie do tez, antytez i rozwiązań pośrednich w przedmiocie istoty, treści, atrybutów tego pojęcia. W centrum uwagi znalazły się kwestie związane z: określeniem charakteru prawnego podmiotu samorządu terytorialnego a z nim pojęcia związku publicznoprawnego (związku samorządowego) i organu państwowego, pojęciem samodzielności samorządu terytorialnego, mechanizmem podejmowania woli przez związek publicznoprawny i organ państwowy, rozróżnieniem podmiotu samorządu od pojęcia samorządu utożsamianego z decentralizacją, pojęciem decentralizacji jako ustrojowym stosunkiem publicznoprawnym i administracyjnoprawnym, problemem podmiotu, względem którego następuje decentralizacja, zagadnieniem osobowości prawnej, osobowości publicznoprawnej samorządu terytorialnego a także publicznych praw podmiotowych samorządu terytorialnego.

Teoria państwowa opiera się zatem na negacji praw gminy wynikających z samej natury, negacji podziału spraw załatwianych przez gminę na zakres własny i poruczony, jako nie znajdującego teoretycznych zobiektywizowanych kryteriów klasyfikacji. Jednocześnie teoria ta podnosi, że wszystkie sprawy realizowane przez gminę są sprawami państwowymi.

4.1 TEORIA PAŃSTWOWA JEDNODPMIOTOWA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

W dorobku przedstawicieli teorii państwowej samorządu możemy wyróżnić dwie zasadnicze, różniące się grupy poglądów dotyczących ilości podmiotów prawa publicznego.

W nauce polskiej okresu międzywojnia dla teorii jednopodmiotowej reprezentatywne są poglądy J. Panejki, do których przychylają się: M. Jaroszyński¹⁰, W. L. Jarowski, S. Paczyński. Dla teorii wielopodmiotowej wykładnikiem są tezy T. Bigi.

Teoria państwowa jednopodmiotowa opiera się na założeniu, że istnieje tylko jeden podmiot prawa publicznego i jest nim instytucja państwa. W myśl tej teorii, podmioty/jednostki samorządu terytorialnego należy utożsamiać z organami administracyjnymi. Przedstawiciele teorii państwowej jednopodmiotowej uważają samorząd terytorialny za instytucję prawną powołaną do załatwiania części spraw administracji państwowej w charakterze organu państwa. Zaznaczają, że nie istnieje materialna różnica między administracją rządową a samorządową. Różnica istotna znajduje się, mówiąc językiem doktryny, w „formalnej stronie” samorządu terytorialnego, czyli w jego organizacji¹¹. Wyrazem tej formalnej strony jest ustrojowa samodzielność samorządu terytorialnego względem administracji rządowej. Samodzielność ta polega na tym, że samorząd terytorialny jako organ państwowy został postanowieniami ustawy wyprowadzony z układu podległości hierarchicznej, charakterystycznego dla scentralizowanego systemu budowy administracji państwowej. Relacje pomiędzy samorządem terytorialnym jako administracyjnym organem państwowym a pozostałymi administracyjnymi organami państwowymi, czyli rządowymi, zostały oparte na zasadzie decentralizacji.

¹⁰ Jaroszyński M., Rozważania ideologiczne i programowe na temat samorządu, Warszawa 1936, s. 7.

¹¹ Panejko J., Geneza i podstawy samorządu europejskiego, Paryż 1926, s. 81.

Szczególnym dorobkiem tej teorii jest utożsamienie samorządu terytorialnego z decentralizacją w obrębie państwowych organów administracyjnych jednej osoby prawa publicznego, którą jest państwo.

4.2 TEORIA PAŃSTWOWA WIELOPODMIOTOWA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Punktem wyjścia dla tej teorii jest w nauce polskiej – w nawiązaniu do poglądów Labanda – wywiedzenie pojęcia samorządu terytorialnego z różnic pomiędzy pojęciem „Selbstverwaltung” a pojęciem „Verwaltwerden”¹².

Analizując znaczenie terminu samorządzenia (samozarządzania) użytego w odniesieniu do samorządu terytorialnego, jako pewnego podsystemu administracji publicznej, wnioskuje się, że termin ten zakłada, iż korporacja określona tym terminem „sama się rządzi”. Następnie – skoro są w systemie administracji publicznej podmioty, które samorządzą, a także takie, które nie posiadają tego atrybutu (jak na przykład organy administracji rządowej) – to z tych okoliczności można wywnioskować istnienie wyższej władzy, która mogłaby tą korporacją rządzić.

W związku z tym, z pojęciem samorządu terytorialnego nie można wiązać pojęcia najwyższej suwerennej władzy.

Jednakże ze stwierdzenia okoliczności, że on „sam rządzi” – można uzasadniać, że samorząd „samorządząc”: działa w imieniu i na rzecz państwa, w jego zastępstwie lub na mocy udzielonej przez państwo delegacji.

W konsekwencji władza, na podstawie której gmina działa nie jest jej władzą, lecz władzą państwa. Inaczej mówiąc, gmina działa na podstawie udzielonej przez państwo władzy.

Po dokonaniu tej konstatacji doktryna wywodzi, że państwo ma dwie możliwości wykonywania praw zwierzchnich: administracja bezpośrednia i pośrednia¹³.

Pierwsza możliwość, to wykonywanie władzy zwierzchniej drogą bezpośrednią, przy pomocy hierarchicznie zbudowanego aparatu administracji państwowej, rządowej stojącego do jego wyłącznej dyspozycji.

Druga możliwość to wykonywanie władzy zwierzchniej drogą pośrednią w formie tzw. samoograniczenia się państwa, przez tworzenie związków publicznoprawnych innych niż państwo. Samoograniczenie się państwa polega na tym, że państwo ogranicza się tylko do ustalenia normy upoważniającej do wykonywania tych praw zwierzchnich i do nadzoru nad ich wykonywaniem. Samo wykonywanie praw zwierzchnich porucza podwładnym jej, ale w swym zakresie działania samodzielnym, korporacjom lub pojedynczym osobom (urzędnikom honorowym).

Według przedstawicieli teorii wielopodmiotowej, pojęcie samorządu terytorialnego zostało wprowadzone po to, by zaznaczyć, że funkcją zarządzania w sposób samodzielny zajmuje się jeszcze inny podmiot praw i obowiązków publicznoprawnych niż państwo¹⁴.

¹² Bigo T., Związki publiczno-prawne w świetle ustawodawstwa polskiego, Warszawa 1928, s. 129.

¹³ Ochendowski E., Prawo administracyjne. Część ogólna, Toruń 2001, s. 213, s. 230. Maurer H. Ogólne prawo administracyjne, Nowacki K., tłum. i red., Wrocław 2003, s. 230–231.

¹⁴ Filipek J. Prawo administracyjne. Instytucje ogólne. Część I, Kraków 1995, s. 71–80.

Analizując pojęcie samorządu terytorialnego trzeba zatem, wskazać podmiot wykonujący ten samo-zarząd, czyli kogoś, kto jest podmiotem praw i obowiązków związanych z samorządowaniem sprawami publicznymi. Poszukiwania te muszą wyłączyć z zakresu tych podmiotów państwo, gdyż: „nie dla oznaczenia administracji państwa powstało wyobrażenie samodzielniego administrowania, lecz przeciwnie dla odróżnienia i odgraniczenia od administracji państwowej”¹⁵.

W ten sposób nauka polska uzasadnia tezę o odrębności podmiotów samorządzących, czyli o nieidentyczności państwa jako podmiotu administracji państwowej (rządowej) i podmiotu administracji samorządowej.

W chwili obecnej analiza polskich rozwiązań ustawowych dotyczących konstrukcji samorządu terytorialnego w Polsce dowodzi, że polski ustawodawca przyjął koncepcję państwowej wielopodmiotowej teorii samorządu terytorialnego.

5. ZAGADNIENIA PRAWNE AKTUALIZUJĄCE TREŚĆ WSPÓŁCZESNEJ PAŃSTWOWEJ TEORII SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

Podstawowym problemem badawczym tekstu jest przedstawienie podstawowych atrybutów obecnej państwowej teorii samorządu terytorialnego, które w tej chwili decydują o jej nowoczesnym i aktualnym kształcie.

Zagadnieniem, które wysuwa się na pierwszy plan jest kwestia wielostopniowości jednostek samorządu terytorialnego i wynikający z niej problem sztucznych, a nie naturalnych, wspólnot, które – z obiektywnego punktu widzenia – egzystują w większych, niż gmina, jednostkach podziału terytorialnego Polski, a więc w powiecie i w województwie/regionie.

Dla polskiego systemu prawnego charakterystyczne jest, że nazwa danego podmiotu/jednostki samorządu terytorialnego jest taka sama jak nazwa jednostki podziału terytorialnego kraju.

Konstytucja RP i polskie ustawy ustrojowe o poszczególnych jednostkach samorządu terytorialnego (gmina, powiat, samorząd województwa)¹⁶, posługują się takim samym mechanizmem kreowania wspólnot samorządowych. Wspólnoty te tworzą – bezpośrednio z mocy ustawy – mieszkańcy odpowiednio gminy, powiatu, województwa/regionu (tutaj w znaczeniu jednostki podziału terytorialnego kraju).

Samorządowa wspólnota gminy posiada jeszcze nadal we względnie dużym zakresie atrybuty wspólnoty naturalnej.

W związku z tym niezbędna jest – niezwykle istotna uwaga metodologiczna – odnosząca się do sposobu pojmowania przez doktrynę gminy na tle innych związków publicznych (osób prawnych).

¹⁵ Bigo T., Prawo administracyjne, Część ogólna (stenogram wykładów akademickich, Lwów 1932, s. 105–106.

¹⁶ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1591 ze zm.). Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, (Dz. U. z 2001 r., nr 142, poz. 1592 ze zm.). Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r., nr 142, nr poz. 1590 ze zm.).

W tym zakresie doktryna sięga do dorobku socjologii. Otóż idąc w ślad za F. Tönniesem, nauka prawa przyjmuje podział związków, (osób prawnych) na: Gemeinschaft i Gesellschaft. Przez wspólnotę (Gemeinschaft) rozumie związek naturalny, przez Gesellschaft związek sztuczny. Gemeinschaft obejmuje, życie realne i organiczne, Gesellschaft życie idealne i mechaniczne¹⁷. F. Tönnies podkreśla, co wykorzystuje doktryna, że współczesne tendencje polegają na rozwoju Gemeinschaft w sposób zbliżający ją do Gesellschaft, w związku z czym rozwój cywilizacji pociąga za sobą powstanie i rozwój tzw. wspólnot sztucznych¹⁸.

We wspólnotach sztucznych nie ma możliwości występowania bezpośrednich relacji pomiędzy wszystkimi członkami tych wspólnot. Charakterystyczna jest także anonimowość i pewna obojętność jej członków na problemy i interesy wspólnoty wyróżnionej w oparciu interesy wspólne dla mieszkańców względnie dużej jednostki podziału terytorialnego kraju.

Wspólnotami sztucznymi są w Polsce: wspólnota powiatowa i wojewódzka i oczywiście państwo. Niewątpliwa obiektywna sztuczność tych wspólnot stawia przed polskim ustawodawcą zagadnienie tworzenia skutecznych, efektywnych podstaw prawnych dla budowania świadomości społecznej w przedmiocie istoty oraz prawnego, politycznego i praktycznego znaczenia wspólnot samorządowych.

Trzeba bowiem w tym miejscu podkreślić, że powstała bezpośrednio z mocy ustawy wspólnota sztuczna (powiat, samorząd województwa) jest podmiotem lokalnego i regionalnego władztwa publicznoprawnego, które ma wykonywać w imię dobra wspólnego podmiotu samorządu terytorialnego i państwa.

W polskim prawie samorządowym rozwiązaniami, które służą temu celowi są między innymi postanowienia ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym. Przepisy art. 5b tej ustawy nakładają na gminy obowiązek podejmowania działań na rzecz wspierania i upowszechniania idei samorządowej wśród mieszkańców gminy, w tym zwłaszcza wśród młodzieży. Przewidują także możliwość tworzenia młodzieżowej rady gminy mającej charakter konsultacyjny. Z tego wynika, że te wspólnoty, w których jeszcze występuje pierwiastek wspólnoty naturalnej – stanowią podstawową bazę wyjściową, którą polski ustawodawca wykorzystuje dla budowy świadomości samorządowej członków większych, sztucznych wspólnot samorządowych. Odpowiednie przepisy, służące rozwiązaniu podniesionego problemu, znajdują się także w ustawie o samorządzie powiatowym i o samorządzie województwa.

Cechą obecnego rozwoju cywilizacyjnego jest informatyzacja i budowanie w oparciu o nią społeczeństwa informatycznego. To społeczeństwo i zarazem ustawodawca muszą mieć na względzie konieczność wykorzystania tej drogi komunikowania się dla kreowania więzi pomiędzy członkami sztucznych wspólnot samorządowych powiatu i województwa¹⁹.

Wielostopniowość samorządu terytorialnego wynika w Polsce z dwóch przyczyn. Pierwsza to realizacja, wyrażonej w art.15 Konstytucji RP, zasady decentralizacji

¹⁷ Jaworski, W. L., Nauka prawa administracyjnego, Warszawa 1924, s. 148.

¹⁸ Szacki, J. Historia myśli socjologicznej, Warszawa 2002, s. 444–447.

¹⁹ Monarcha-Matlak, A., Obowiązki administracji w komunikacji elektronicznej, Warszawa 2008, s. 42–54.

władzy publicznej. Druga to cały szereg konsekwencji związanych z członkostwem RP w Unii Europejskiej. Wielostopniowość samorządu terytorialnego państw członkowskich UE i istnienie w nich regionów, wynika stąd, że tylko region – definiowany jako jednostka usytuowana pomiędzy administracją państwową centralną a odpowiednią lokalną jednostką samorządu terytorialnego – jest adresatem wspólnotowych funduszy strukturalnych. Państwowa teoria samorządu państw członkowskich musi zatem uwzględniać w swych koncepcjach region, jako podmiot/stopień samorządu terytorialnego, który zapewni rozwój regionu, a w konsekwencji i państwa, także dzięki zdolności do pozyskania finansowych środków wspólnotowych.

W konsekwencji członkostwa Polski w UE – teoria państwowa samorządu musi także uwzględniać prawa wyborcze obywateli UE do władz lokalnych jednostek samorządu terytorialnego²⁰. Musi mieć także na uwadze, że wobec decentralizacji wykonywania celów i zadań i prawa Unii Europejskiej przez państwa członkowskie – jednostki polskiego samorządu terytorialnego muszą posiadać zdolność do stosowania nie tylko krajowego, ale i wspólnotowego porządku prawnego. Omawiane zjawisko można określić mianem europeizacji samorządu terytorialnego.

Państwowa teoria samorządu terytorialnego nie może także lekceważyć eksponowania znaczenia instytucji państwa w procesie decentralizacji władzy publicznej. Stąd właśnie w art. 11 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa jest nałożony na samorząd województwa obowiązek określania strategii rozwoju województwa uwzględniającej pielęgnowanie polskości oraz rozwój i kształtowanie świadomości narodowej, obywatelskiej i kulturowej mieszkańców, a także pielęgnowanie i rozwijanie tożsamości lokalnej.

Przedstawione powyżej zagadnienia prawne, które determinują obecną wizję państwowej teorii samorządu terytorialnego wyraźnie wskazują, że teoria ta, nadal zachowując swoją podstawową treść – bo inaczej nie byłaby to teoria państwowa – musi uwzględniać dodatkowe czynniki wynikające: 1. z europeizacji administracji publicznej państw członkowskich UE, przy konieczności zachowania tożsamości lokalnej, kulturowej i narodowej wspólnot samorządowych oraz 2. znajdować rozwiązania prawne, w tym oparte na informatyzacji, urealnijające – wynikający bezpośrednio z mocy ustawy – byt naturalnych i sztucznych wspólnot samorządowych.

CONTEMPORARY UNDERSTANDING OF THE PUBLIC THEORY ON TERRITORIAL SELF-GOVERNMENT IN POLAND

Summary

The article is entitled “Contemporary understanding of the public theory on territorial self-government in Poland”. The law distinguishes the following theories on territorial self-government: naturalist, political, sociological, naturalistic-public, universalist and public. At present, in legal science and

²⁰ Olejniczak-Szałowska, E., Prawo do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi we wspólnotach samorządowych w świetle dyrektywy Rady 94/80/WE, Samorząd Terytorialny 2006, nr 1–2, s. 7–11.

in the Polish law, the public theory prevails, supported with the theses of universalist theory related to the heritage of the European Charter of Local Self-Government and the *European Charter of Local Self-Government*.

The fundamental research problem of the text is the presentation of legal issues of the public theory on territorial self-government, which are decisive to its current shape. These issues include: 1) “artificial” nature of large self-government communities (powiat (district) and voivodeship/regional self-government); 2) use of IT systems for building relations between members of “artificial” communities; 3) region as a mandatory level of territorial self-government of a European Union Member State, ensuring that the state can absorb community funds; 4) need to secure voting rights for the executives of a local unit of territorial self-government to European Union citizens, via EU Member State; 5) due to decentralisation of execution of goals, tasks and the law of the European Union by Member States – the need for the Polish territorial self-government units to apply not only national, but also community legal order; 6) appropriate shaping of the relations between the state and the region, ensuring the cultivation of the Polish identity, as well as development and shaping of national, citizen and cultural awareness of the people, and nurturing and development of local identity.

KDY JE ROZHODNUTÍ ORGÁNU OBCE NICOTNÉ?

JOSEF VEDRAL

OBECNĚ K VĚCNÉ A FUNKČNÍ PŘÍSLUŠNOSTI

Teorie (nejen) správního práva vcelku tradičně rozlišuje mezi věcnou a funkční příslušností správního orgánu, resp. orgánu veřejné moci jako takového. Podle naší meziválečné teorie správního práva „věcná příslušnost určuje věci, jejichž obstarávání patří do kompetence určité kategorie úřadů správních,“¹ zatímco „funkční příslušnost znamená rozvrh kompetence mezi různé stupně téže úřední kategorie nebo mezi různé orgány veřejného vrchnostenského svazu“.² Funkční příslušnost měla tedy jak vertikální tak horizontální rozměr.

Podle soudobé teorie správního práva „věcná příslušnost určuje orgán, který má v dané věci z hlediska hmotněprávních kategorií působnost (jde o vztahy, v nichž je povolán plnit své úkoly) a pravomoc (tj. je oprávněn vydávat v dané věci individuální správní akty). Úprava věcné příslušnosti musí vycházet i z organizace správy a do ní zabudovaných instančních vztahů, proto je její součástí i určení orgánu, který rozhoduje v první instanci.“³ Naproti tomu funkční příslušnost se chápe jako součást věcné příslušnosti a je „institutem, který si vynucuje rozmanitost organizace správy, např. vytvářením takových útvarů, jako jsou orgány při orgánu, popř. zvláštní útvary uvnitř správního orgánu se specializovanou činností. Také subjekty samosprávy a další právnické osoby si obvykle vytvářejí vlastní organizační strukturu a je třeba odpovědět na otázku, který z jejich orgánů bude v určité věci rozhodovat. Záleží na zvláštních zákonech, ponechají-li to na vnitřních předpisech, nebo zda přímo určí příslušný orgán.“

V zásadě stejným způsobem definuje instituty věcné a funkční příslušnosti teorie civilního práva procesního, kdy „věcná příslušnost určuje soudy (článek soudní soustavy), které jsou příslušné projednat a rozhodnout věc jako soudy prvního stupně“, zatímco funkční příslušnost „určuje dělení působnosti mezi soudy různých článků soudní soustavy při projednání jedné a téže věci. Jinak řečeno určuje, který soud rozhoduje o opravných prostředcích, ať už řádných nebo mimořádných.“⁴ V případě funkční pří-

¹ Hoetzl, J.: Československé správní právo. Část všeobecná. 2. přepracované vydání, Praha 1937, s. 91.

² Tamtéž, s. 94.

³ Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání, Praha, C. H. Beck, 2009, s. 388.

⁴ Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, 3. vydání, Praha, ASPI, 2004, s. 121.

slušnosti soudů z pochopitelných důvodů odpadá druhá část tohoto institutu, pod níž správní právo chápe příslušnost konkrétního orgánu „veřejného vrchnostenského svazu“.

S vydáním rozhodnutí ve správním řízení mimo meze věcné a/nebo funkční příslušnosti spojuje právní řád určité právní důsledky – (absolutní) nedostatek věcné příslušnosti má (obvykle)⁵ za následek nicotnost správního aktu, zatímco nedostatek příslušnosti funkční „pouhou“ nezákonnost, i když ani to nemusí být nesporné (jde o to určit, resp. shodnout se na tom, kterou příslušnost budeme pokládat za příslušnost věcnou a kterou „jen“ za příslušnost funkční). Současná komentářová literatura vztahující se k nynějšímu správnímu řádu s nedostatkem funkční příslušnosti nicotnost nespojuje, a to zřejmě ani v případě, kdy je stanovena zákonem, alespoň není tento případ výslovně zmiňován a naopak se uvádí, že „v souvislosti s nicotností z důvodu věcné nepříslušnosti je třeba odlišovat věcnou a funkční nepříslušnost. O funkční nepříslušnosti hovoříme u obcí a krajů, neboť v rámci obce a kraje existuje několik správních orgánů ve smyslu § 1 odst. 1 správního řádu a je třeba určit, který z nich bude v konkrétní věci vést řízení. Například v rámci obce může vést správní řízení obecní úřad, rada obce, komise rady obce či zvláštní orgán obce. Potom v případě, kdy by např. přestupkové řízení vedla komise k projednávání přestupků zřízená jako zvláštní orgán obce, ačkoliv byl k řízení podle zákona příslušný obecní úřad, nelze hovořit o věcné, ale o funkční nepříslušnosti komise k projednávání přestupků. Rozhodnutí vydané komisí tedy nebude nicotné, ale „pouze“ vydané v rozporu s právními předpisy.“⁶

Podobně uvažoval i Hoetzel, u něhož se můžeme dočíst, že mezi paakty patří „projevy úřadů naprosto nepříslušných. [...] Pochybnosti však vznikají, pokud jde o různě stupně téhož ústrojí správního. Živnostenský řád provádějí úřady politické, a to tak, že I. stolicí může být jak okresní úřad, tak zemský úřad nebo ministerstvo průmyslu a obchodu. Stejně je tomu např. u obce, kde působnost úřední je rozdělena mezi starostu, obecní radu a zastupitelstvo. Ptáme se: jest paaktem úkon, který místo zemského úřadu provedl úřad okresní nebo vice versa? Padá na váhu skutečnost, jak je vymezena působnost mezi jednotlivými články téhož správního ústrojí, zda přesným výpočtem věcí nebo elastičtější formulí asi toho znění, že vyšší úřad je I. stolicí, když jde o podnik hospodářský a jinak důležitější. Neshledával bych absolutní nepříslušnosti tehdy, kdyby akt vydal úřad hierarchicky vyšší, než jak právní řád předpisuje, už proto, že dává záruky větší objektivnosti a odbornosti; z této presumpce musíme vycházeti; kromě toho tento vyšší úřad jest zpravidla stolicí odvolací, a již z toho důvodu není absolutně nepříslušný o věci jednat. Jde o pouhou různost funkce (to je nyní také stanovisko nejv. správního soudu).“⁷ Zdá se tedy, že – byť to neříká zcela jasně – odkazuje-li také na „obce, kde působnost úřední je rozdělena mezi starostu, obecní radu a zastupitelstvo“, nedomníval se zřejmě, že by důvodem nicotnosti měla být skutečnost, že rozhodl jiný orgán obce, než který rozhodnout měl.

⁵ „Obvykle“ z toho důvodu, že nelze zcela vyloučit (a naopak se připouští) možnost zrušení nicotného rozhodnutí v odvolacím řízení, vyjde-li tato skutečnost (nicotnost) v průběhu odvolacího řízení najevo, resp. možnost zrušení takového rozhodnutí v řízení přezkumném (srov. např. Černý, P., Dohnal, V., Korbel, F., Prokop, M.: Průvodce novým správním řádem, Praha, LINDE Praha, a.s., 2006, s. 233–234).

⁶ Jemelka, L., Pondělíčková, K., Bohadlo, D.: Správní řád. Komentář. 2. vydání, Praha, C. H. Beck 2009, s. 287–288.

⁷ Hoetzel, dílo cit. v pozn. č. 1, s. 289.

Komentářová literatura vztahující se k předchozímu správnímu řádu z r. 1967 mluvila však o nicotnosti rozhodnutí i v souvislosti s nedostatkem funkční (tedy nejen věcné) příslušnosti, kdy „porušení funkční příslušnosti při rozhodování má stejné důsledky jako při rozhodování věcně nepřislušného orgánu, a vede tedy k nicotnosti aktu“.⁸ V jiném komentáři k předchozímu správnímu řádu se uvádělo, že „posouzení funkční příslušnosti je významné v případě organizačních složek konkrétních správních orgánů, které zákon pro ten který druh správního řízení výslovně označuje za správní úřad. Tam, kde rozhodne namísto zákonem výslovně označeného správního úřadu jiný správní úřad, byť se bude jednat jen o jinou organizační složku příslušného správního orgánu (například místo živnostenského úřadu obce rozhodne stavební úřad obce), jedná se v případě konkrétního správního aktu o správní akt nicotný. Jiná situace však nastane v případě, pokud ve věci rozhodne jiná organizační složka správního orgánu než ta, která je k rozhodnutí příslušná podle interního organizačního řádu, který nemá povahu obecně závazného předpisu (např. ve věci rozhodne za obec místo odboru vnitřních věcí sekretariát starosty). Jelikož v tomto případě navenek rozhoduje obec, kdy zákon příslušnost konkrétního odboru k vydání rozhodnutí neupravuje, vydané rozhodnutí nemá nicotnou povahu, právně existuje a platí presumpce jeho správnosti.“⁹

Tady se tedy z hlediska důsledků porušení pravidel o příslušnosti při vydávání rozhodnutí rozlišovaly případy, kdy příslušnost stanovil přímo zákon, od případů, kdy byla stanovena na základě zákona interním aktem správního orgánu. Je ovšem otázkou, zda v případě „organizačních složek správního orgánu“, tzn. z pohledu citovaného komentáře vlastně odborů obecního úřadu, dá se vůbec dnes ještě mluvit o funkční příslušnosti jakožto příslušnosti podléhající zákonné úpravě. Nelze totiž přehlédnout, že předchozí správní řád upravoval funkční příslušnost přece jen poněkud jinak než ten stávající, což bylo dáno především jiným modelem organizace veřejné správy. Podle správního řádu z r. 1967 sice podobně jako podle toho stávajícího platilo, že k řízení jsou věcně příslušné správní orgány, které určuje zvláštní zákon (§ 5 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb.), současně však bylo stanoveno, že je-li příslušný k řízení národní výbor, provádí řízení příslušný odbor národního výboru, přičemž není-li takový odbor zřízen, řízení provádí příslušná komise národního výboru, a není-li zřízena ani taková komise, řízení provádí rada národního výboru (§ 6 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb.). Zvláštní právní předpisy měly kromě toho stanovit, ve kterých věcech jsou příslušné k řízení správní komise národního výboru (§ 6 odst. 2 tohoto zákona). Důvodová zpráva k tomuto ustanovení uváděla, že „na rozdíl od dosavadní úpravy upravuje se alespoň v obecné formě funkční příslušnost orgánů národních výborů s úmyslem přispět k upevnění správné dělby práce mezi těmito orgány (sic!) a k vytvoření příznivějších předpokladů pro jejich rozhodovací činnost ve správním řízení. Určení funkční příslušnosti orgánů národních výborů je v souladu se zákonem o národních výborech a vychází z koncepce, podle níž je rozhodovací pravomoc ve správních záležitostech občanů a organizací svěřena především odborům národních výborů.“

⁸ Vopálka, V., Šimůnková, V., Šolín, M.: Správní řád. Komentář. 2. vydání. Praha, C. H. Beck, 2003, s. 29.

⁹ Ondruš, R. a kol.: Správní řád. Komentář. Praha, Linde Praha a.s., 2003, s. 78.

Hlavním důvodem však bylo spíše ne zcela jasné postavení národních výborů v tehdejšímu systému státní správy, kdy je zákonná úprava (zákon č. 69/1967 Sb., o národních výborech) charakterizovala jako orgány socialistické státní moci a správy v krajích, okresech a v obcích a současně jako zastupitelské sbory pracujícího lidu, které jsou složeny z poslanců, kteří jsou voleni na základě všeobecného, rovného a přímého volebního práva tajným hlasováním (§ 1 odst. 1 a 2 zákona o národních výborech). Národním výborem přitom ale nebyl jen onen sbor poslanců tvořících tzv. plenární zasedání národního výboru, ale národní výbor tvořily i další „orgány“. Současně tak zákon upravoval i „orgány národních výborů“, tedy vlastně orgány orgánu, byl-li národní výbor samotný jako celek orgánem státní moci a správy. Orgány národního výboru byly již zmíněné plenární zasedání národního výboru a dále rada národního výboru, komise a správní komise, výbory lidové kontroly, odbory národního výboru a nakonec ještě zvláštní orgány pro výkon státní správy (§ 39 až 65 zákona o národních výborech). Bylo tedy sporné, co je to vlastně národní výbor, zda jde o jediný orgán nebo o uskupení více orgánů.¹⁰

Toto ne zcela jasné pojetí národních výborů a jejich orgánů částečně přešlo i do obecního zřízení z r. 1990 a svým způsobem i do obecního zřízení z r. 2000, kdy zejména ono první obecní zřízení z r. 1990 se stalo poměrně svéráznou směsí institutů převzatých ze zákona o národních výborech z r. 1967 a z obecního zřízení z r. 1864 (které mimochodem nebylo nikdy formálně zrušeno). Podle původního i stávajícího obecního zřízení se na odbory může členit už samozřejmě ne národní výbor ale obecní úřad jako orgán obce, zůstala možnost svěřit komisím obecní rady výkon státní správy (přenesené působnosti) a obecní zřízení a v návaznosti na něj pak některé speciální zákony (např. zákon o přestupcích) nadále počítají se zřizováním tzv. zvláštních orgánů pro výkon státní správy, což jsou všechno instituty přejaté zcela nebo v pozměněné podobě ze zákona o národních výborech z r. 1967 (z obecního zřízení z r. 1864 byl převzat zejména smíšený model samostatné a přenesené působnosti a struktura orgánů obce).

Zejména do postavení odborů obecního úřadu (§ 109 odst. 2 obecního zřízení) se tak promítá postavení odborů národního výboru jakožto výkonných orgánů národního výboru (§ 61 a násl. zákona č. 69/1967 Sb. a § 6 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb.). Správní praxe (částečně zřejmě z důvodů kontinuity fungování veřejné správy a také jistě pod dojmem mnohdy ne zcela šťastné terminologie některých zákonů, které mluví o stavebních, matričních, vodoprávních či živnostenských úřadech, silničních správních úřadech nebo o orgánech ochrany přírody či orgánech ochrany ovzduší, aniž by však šlo o nějaké samostatné orgány, neboť jde jen o vyjádření kompetence obcí v dané oblasti veřejné správy) a někdy i přímo zákonná úprava jim tak i dnes přisuzuje až téměř postavení samostatných správních orgánů (projevuje se to především v některých správních řízeních, kdy mají různé odbory jednoho a téhož obecního či krajského úřadu tendenci vystupovat vůči sobě jako samostatné správní orgány), ač jde jen o vnitřní součásti obecního úřadu.

¹⁰ Srov. např. Vedral, J.: Správní právo v období 1945–1989, in Bobek, M., Molek, P., Šimíček, V.: Komunistické právo v Československu, Kapitoly z dějin bezpráví, Brno 2009, s. 622 a násl.

Zmínit je třeba zejm. § 1 písm. a) zákona č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech, podle něhož jsou živnostenskými úřady obecní živnostenské úřady, kterými jsou odbory (!) obecních úřadů obcí s rozšířenou působností, krajské živnostenské úřady, kterými jsou odbory krajských úřadů, a na území hlavního města Prahy živnostenský odbor Magistrátu hlavního města Prahy. Obdobnou úpravu ve své době obsahoval i někdejší zákon o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech (zákon č. 284/1991 Sb.), podle něhož okresními pozemkovými úřady byly samostatné (!) referáty okresních úřadů a na území hlavního města Prahy pozemkový úřad hlavního města Prahy, kterým byl samostatný (!) odbor Magistrátního úřadu hlavního města Prahy. Rozdíl mezi věcnou a funkční příslušností orgánů obcí tedy i díky těmto tendencím byl a dodnes zůstal mnohdy ne zcela jasný, čehož důsledkem jsou možná i výše citované radikálně odlišné názory na nicotnost rozhodnutí na úrovni obce objevující se v soudobé komentářové literatuře.

S právními důsledky porušení pravidel o věcné a funkční příslušnosti se musela po r. 1990 nějak vyrovnat i soudní judikatura. V ní v průběhu 90. let minulého století převládl názor, že zatímco absolutní věcná nepříslušnost je důvodem nicotnosti, nedostatek funkční příslušnosti ji naopak nezpůsobuje. K tomuto závěru došly soudy ve správním soudnictví zatím jen v souvislosti s rozhodováním o rozkladu, kdy bylo judikováno, že „je-li rozhodnutí o rozkladu vydáno – v rozporu s kogentním ustanovením § 61 odst. 2 spr. ř. – někým jiným než ministrem (vedoucím ústředního orgánu státní správy), je takovým postupem porušen zákon v ustanoveních o příslušnosti. Nejde tu o nepříslušnost věcnou (k níž by soud musel přihlédnout z úřední povinnosti, a která by způsobila nulitu aktu), ale o nepříslušnost funkční (porušení pořadu správních stolic), která způsobuje nezákonnost výsledného aktu.“¹¹

Tento příspěvek se však zabývá možnými právními důsledky toho, že rozhodnutí ve správním řízení (bez ohledu na to, zda v samostatné nebo přenesené působnosti) vydá orgán obce, který k tomu není příslušný podle kompetenčních ustanovení obecního zřízení či jiného zákona, tzn. že daná věc sice spadá do (samostatné nebo přenesené) působnosti obce, ale rozhodnutí vydá jiný orgán obce, než který by ho podle zákona (či podle modifikovaného rozdělení kompetencí mezi orgány provedeného na základě obecního zřízení) vydat měl. V případě, kdy orgán obce vydá rozhodnutí ve věci, která je zcela mimo samostatnou i přenesenou působnost obce, zřejmě nebude o nicotnosti takového rozhodnutí z důvodu absolutní věcné nepříslušnosti pochyb.¹² Přitom je třeba

¹¹ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, č.j.: 6 A 202/95 z 30. 9. 1998, SoJ. Č. 4 ročník 1999, s. 109, č. 410/1999 nebo téhož soudu č.j.: 6 A 86/96 z 21. 9. 1998, SoJ., č. 16 ročník 1998, s. 500, č. 347/1998.

¹² Složitější to nicméně může být v případě kraje, když je § 77 odst. 1 správního řádu stanoveno, že nicotné je rozhodnutí, k jehož vydání nebyl správní orgán vůbec věcně příslušný, což však neplatí, pokud je vydal správní orgán nadřízený věcně příslušnému správnímu orgánu. V § 178 odst. 2 věťe druhé správního řádu je však stanoveno, že nadřízeným správním orgánem orgánu obce se rozumí krajský úřad, což ve spojení s § 89 odst. 1 správního řádu platí jak pro řízení v přenesené tak i samostatné působnosti (viz též § 67 odst. 1 písm. a) krajského zřízení). Otázkou pak je, zda v případě, kdy by krajský úřad jako nadřízený orgán orgánu obce vydal rozhodnutí ve věci, která spadá do samostatné působnosti obce, bylo toto rozhodnutí nicotné nebo „jen“ nezákonné, neboť přece jen je něco jiného vztah nadřízenosti a podřízenosti v oblasti státní správy a instancní vztahy ve správním řízení vedeném v samostatné působnosti (působnost kraje jako odvolacího orgánu je nadto působností přenesenou, a to i v případě, kdy rozhoduje o odvolání proti rozhodnutí obce vydanému v samostatné působnosti, neboť pravomoc odvolacího orgánu přešla na krajské úřady z úřadů okresních, kde tato působnost byla výkonem státní správy, neboť nemohla být ničím jiným – přechodem na krajské úřady se z této působnosti však jistě nestala samostatná působnost krajů).

vzít v úvahu nejen ustanovení samotného správního řádu ale i obecního zřízení a dalších zákonů, které mnohdy samy přímo stanoví (funkční?) příslušnost toho kterého orgánu obce.

VĚCNÁ A FUNKČNÍ PŘÍSLUŠNOST (ORGÁNŮ) OBCE

Podle § 10 správního řádu jsou správní orgány věcně příslušné jednat a rozhodovat ve věcech, které jim byly svěřeny zákonem nebo na základě zákona a podle § 77 odst. 1 tohoto zákona je rozhodnutí, k jehož vydání nebyl správní orgán vůbec věcně příslušný, nicotné, což neplatí jen tehdy, pokud rozhodnutí vydal správní orgán nadřízený věcně příslušnému správnímu orgánu. Podle § 130 odst. 1 pak platí, že stanoví-li zákon, že řízení provádí územní samosprávný celek, aniž by určoval, který jeho orgán je k úkonům příslušný, je tímto orgánem v případě kraje krajský úřad a v případě obce obecní úřad. Podobné pravidlo platí i pro další veřejnoprávní korporace, resp. právnické osoby jako takové (§ 130 odst. 2 a 3 správního řádu).

Zatímco ze samotného textu § 10 je zřejmé, že se týká působnosti věcné, ustanovení § 130 se chápe tak, že upravuje příslušnost funkční, tedy funkční příslušnost spočívající v určení konkrétního orgánu právnické osoby, který má za ni provádět úkony ve správním řízení. Funkční příslušnost spočívající v zákonném určení toho, které správní orgány budou danou věc projednávat v instanční linii, tedy ona druhá složka funkční příslušnosti, je upravena zejm. v § 89 odst. 1 v případě odvolacího řízení a v § 152 odst. 2 v případě rozkladu.

Rozdělení kompetencí spadajících do (samostatné nebo přenesené) působnosti obce mezi jednotlivé orgány obce upravuje jednak (obecně) obecní zřízení a jednak (konkrétně pro konkrétní agendy spadající do samostatné či přenesené působnosti) některé další zákony upravující ten který úsek veřejné správy. Ustanovení obecního zřízení i dalších zákonů o dělbě kompetencí mezi jednotlivé orgány obce jsou „neutrální“ z hlediska toho, zda jde činnosti spadající do působnosti správního řádu a odkazují obecně jen na samostatnou nebo přenesenou působnost (§ 84 odst. 1, § 99 odst. 1 a 2, § 109 odst. 3 a § 106). Obecně platí, že výkon samosprávy je záležitostí především volených orgánů, tzn. zastupitelstva, rady a starosty, zatímco výkon státní správy je záležitostí ostatních orgánů obce, které vznikají jinak než volbou, tzn. především obecního úřadu, popř. zvláštních orgánů a/nebo k tomu pověřených komisí obecní rady. Neplatí to bezvýjimečně – i volené orgány vykonávají v některých případech na základě zákona státní správu (např. pravomoc zastupitelstva schvalovat nařízení obce nebo pravomoc obecní rady vydávat některá opatření obecné povahy podle stavebního zákona) a naopak na výkonu samosprávy mohou participovat i orgány nevolené. Jde zejména o činnost tajemníka obecního úřadu, byť nejde v jeho případě o orgán obce ale součást orgánu – obecního úřadu. Dalším příkladem je § 22 odst. 7 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, kde je stanoveno, že obecní úřad rozhoduje v samostatné působnosti o uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně a penále podle odstavců 4 až 6 tohoto ustanovení, přičemž přitom postupuje podle zákona o správě daní a poplatků, od 1. 1. 2011 podle daňového řádu.

Právní úprava v posledních letech poněkud zatemnila skutečnost, zda v případě samosprávy a státní správy (samostatné a přenesené působnosti) na úrovni obce jde o (věcnou) působnost obce jako subjektu veřejné správy (přičemž funkční příslušnost jednotlivých jejích orgánů vyplývá z organizační normy, tzn. obecního zřízení) nebo zda jde přímo o věcnou působnost jednotlivých orgánů obce jako správních orgánů (§ 1 odst. 1 správního řádu). Pokud by tomu bylo tak, že by šlo o věcnou příslušnost vždy jen konkrétního orgánu obce, je otázkou, zda by mělo v těchto případech nadále smysl mluvit o „samostatné působnosti obce“. Případů, kdy obec postupuje při výkonu samostatné působnosti podle částí druhé a třetí správního řádu, tzn. vydává rozhodnutí ve správním řízení, je na druhou stranu minimum (jde zejména o rozhodování o ukládání pokut podle § 58 obecního zřízení), i tak by ale zřejmě nemělo smysl mluvit o „samostatné působnosti obce“ (v případech, kdy se nepostupuje podle správního řádu – viz zejm. § 1 odst. 3 správního řádu) a vedle toho o „samostatné působnosti orgánu obce“, pokud by šlo o postupy a úkony správnímu řádu podléhající.

Historicky šlo přitom o „působnost obce“ a nikoliv „působnost orgánu obce“, a to i v případě působnosti přenesené, která nás z hlediska předmětu příspěvku zajímá mnohem více, neboť právě v přenesené působnosti se vydává drtivá většina rozhodnutí ve správním řízení. Např. u Hoetzela se tak v této souvislosti dočteme, že „z předpisů českého obec. zřízení plyne, že přenesenou působností je pověřena sama obec, která ji však může vykonávat jen obecním starostou. Není tedy u nás volen princip jinde ujatý, že přenesenou působností je pověřen jen určitý orgán obce.“¹³

Základy organizace správy obce obsahuje Ústava ČR v hlavě sedmé, podle níž je obec samostatně spravována zastupitelstvem, jehož působnost¹⁴ může být stanovena jen zákonem, a které rozhoduje ve věcech samosprávy, pokud nejsou zákonem svěřeny zastupitelstvu vyššího územního samosprávného celku (čl. 101 odst. 1, čl. 104 odst. 1 a 2 Ústavy). Jiné orgány obce (ani kraje) než zastupitelstvo Ústava výslovně nezmiňuje, v čl. 105 ale obecně předpokládá možnost svěřit státní správu „orgánům samosprávy“ (bez bližšího upřesnění) a v čl. 79 odst. 3 umožňuje, aby „orgány územní samosprávy“ (opět bez určení konkrétního orgánu) vydávaly na základě zákonného zmocnění právní předpisy (jde o právní předpisy v přenesené působnosti, vydávání právních předpisů v působnosti samostatné, tzn. obecně závazných vyhlášek, vyhrazuje Ústava v čl. 104 odst. 3 zastupitelstvu). Úmyslem tvůrců Ústavy jistě nebylo vyloučit možnost existence dalších tradičních orgánů obce (a od r. 2000 též kraje). To dokládají ustanovení obecního zřízení a to, že tato skutečnost, tzn. existence dalších orgánů obce (a kraje) na základě příslušných organizačních zákonů, není nijak zpochybňována.

¹³ Hoetzel, dílo cit. v pozn. č. 1, s. 195.

¹⁴ Na první pohled jde jen o působnost zastupitelstva jako orgánu obce, spíše ale jde ve skutečnosti o samostatnou působnost jako takovou, přesněji řečeno tu samostatnou působnost, která má povahu veřejné moci a na kterou tedy dopadá čl. 2 odst. 3 Ústavy, neboť pokud jde o onu nevrchnostenskou složku samostatné působnosti, platí i pro obec pravidlo obsažené v čl. 2 odst. 3 Listiny, tzn. každý (i právnická osoba, vč. veřejnoprávní korporace) může činit to, co zákon nezakazuje. Jinak lze ale asi jen těžko připustit, aby působnost, tzn. veřejná moc, jiných orgánů obce mohla být stanovena jinak než zákonem, což by ostatně naráželo i na již zmíněný čl. 2 odst. 3 Ústavy, resp. čl. 2 odst. 2 Listiny.

V čem však již spory být mohou a také jsou (a co bezprostředně souvisí s tématem tohoto příspěvku), je otázka, mají-li (či dokonce musejí-li) jednotlivé zákony upravující tu kterou oblast veřejné správy svěřovat působnost (příslušnost) obci jako takové, tzn. jako veřejnoprávní korporaci a subjektu veřejné správy (a spolehnout se pokud jde o určení konkrétního orgánu příslušného na úrovni obce na dělbu kompetencí mezi ně obecně upravenou v obecním zřízení, ze kterého vyplyne, který orgán obce je „funkčně“ příslušný) či zda mají svěřovat působnost přímo konkrétnímu orgánu obce jako vykonavateli veřejné správy, resp. zda na tuto skutečnost má či může mít nějaký vliv to, zda jde o oblast samostatné nebo přenesené působnosti. V případě přenesené působnosti se totiž poukazuje především na čl. 105 Ústavy, z něhož má vyplývat, že výkon státní správy (přenesené působnosti) lze svěřit pouze konkrétnímu orgánu obce a nikoliv obci jako veřejnoprávní korporaci (subjektu veřejné správy) s tím, že funkčně příslušný orgán by se určoval až na základě kompetenčních ustanovení obsažených v obecním zřízení.¹⁵

Pokud by tomu tak skutečně mělo být, mohl by čl. 104 odst. 1 znamenat, že zatímco působnost zastupitelstva jako jednoho z orgánů obce může být stanovena jen zákonem, působnost jiných orgánů obce by mohla být stanovena i právním předpisem nižší právní síly? Jistě ne, už jen proto, že i čl. 105 se v praxi interpretuje tak, že státní správu je možné obci, resp. jejím orgánům svěřit jen zákonem. Nebo jde v čl. 104 odst. 1 spíše o to, že zákonem má být stanovena (samostatná) působnost, tzn. ta samostatná působnost, která má povahu veřejné moci, obce jako takové, přičemž její rozdělení mezi jednotlivé orgány obce už tak přísně být stanoveno nemusí (jde o možné přesuny pravomocí mezi jednotlivými orgány obce, které obecní zřízení tradičně připouští)? Tento závěr zřejmě více odpovídá postavení obce jako subjektu veřejné správy. Věc je krom toho komplikována tím, že ustanovení obecního a krajského zřízení mluví o „pravomoci“ zastupitelstva, v tomto případě jde však ale skutečně o pravomoci a nikoliv o působnost ve smyslu čl. 104 odst. 1 Ústavy, neboť ustanovení obecního i krajského zřízení vyhrazují zastupitelstvům především věci, které povahu výkonu veřejné moci nemají (zejm. majetkoprávní úkony), některé jsou dokonce jen interní povahy (volba starosty, resp. hejtmána a členů rady), výkonem veřejné moci vyhrazeným zastupitelstvům je tak především schvalování obecně závazných vyhlášek, podle dalších zákonů pak především schvalování opatření obecné povahy podle stavebního zákona. Jinak je ale orgánem, který vykonává podstatnou část veřejné moci svěřené obci, obecní úřad (a v případě kraje krajský úřad), neboť veřejnou moc vykonávají obce a kraje především při výkonu působnosti přenesené.

Pokud se ale připustí, že v případě čl. 104 odst. 1 jde (bez ohledu na jeho doslovný výklad) vlastně o samostatnou působnost obce, byť jen tu, která má povahu veřejné moci, a nikoliv jen o působnost jejího zastupitelstva, mělo by to zřejmě platit i pro čl. 105. Jak v případě samostatné tak přenesené působnosti je ostatně výkon té které působnosti prováděn vždy jednotlivými orgány obce jako právnické osoby, tzn. vykonavateli veřejné správy (v případě samostatné působnosti navíc potenciálně též míst-

¹⁵ Např. Sládeček, V., Mikule, V., Syllová, J.: Ústava České republiky, komentář, C. H. Beck, Praha 2007, s. 877.

ním referendem) a z tohoto hlediska, tzn. zda příslušný zákon svěřující obci určitou působnost musí vždy též určit i konkrétní orgán, který bude tuto působnost vykonávat, není podstatné, jde-li o samostatnou nebo přenesenou působnost, a to i s ohledem na (i přes § 8 obecního zřízení) mnohdy poměrně nejasnou hranici mezi těmito typy působnosti obce. To jistě nebrání tomu, aby zákon upravující působnost obce v určité oblasti veřejné správy přímo určil, který orgán obce má danou agendu vykonávat, neznamená to však, že to musí být pravidlo či snad dokonce jediná možnost, když to je navíc ve vztahu k obecným kompetenčním ustanovením obecního zřízení zbytečné, neboť z nich samotných vyplývá, jak je výkon samostatné a přenesené působnosti mezi orgány obce rozdělen. Mnohé zákony tak ovšem činí, zejména pak ty, které upravují přenesenou působnost, a to především pod dojmem oné poměrně zjednodušené interpretace čl. 105 Ústavy, která se začala prosazovat především v souvislosti s přesunem působnosti z okresních úřadů na obce a kraje.

Samotné obecní zřízení ale není v otázce, zda jde u přenesené působnosti o působnost obce nebo orgánu obce, jednoznačné a konzistentní. V § 7 odst. 2 je sice stanoveno, že státní správu, jejíž výkon byl zákonem svěřen orgánu obce, vykonává tento orgán jako svou přenesenou působnost, hned v § 8 se ale odkazuje na *přenesenou působnost obce*, podle § 11 odst. 1 může *obec v přenesené působnosti* vydávat na základě zákona a v jeho mezích nařízení obce, je-li k tomu zákonem zmocněna a podle odstavce 2 tohoto ustanovení obec vykonávající rozšířenou působnost může za podmínek stanovených v odstavci 1 vydávat nařízení obce pro správní obvod stanovený zvláštním právním předpisem. V § 61 odst. 1 písm. a) je stanoveno, že přenesená působnost ve věcech, které stanoví zvláštní zákony, je v základním rozsahu *svěřeném obci* vykonávána orgány obce určenými tímto nebo jiným zákonem nebo na základě tohoto zákona.

Pokud jde o některé další zákony, tak např. v § 40 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích je stanoveno, že působnost silničního správního úřadu vykonávají v rozsahu stanoveném tímto zákonem též obce v přenesené působnosti, na což navazuje odstavec 5 tohoto ustanovení, který rovněž mluví jen o obcích. Podle § 43 písm. c) veterinárního zákona vykonávají státní správu ve věcech veterinární péče obce, na což navazuje § 46 tohoto zákona a rovněž § 77b, kde je stanoveno, že působnosti stanovené obci podle tohoto zákona jsou výkonem přenesené působnosti, s výjimkou § 46 písm. c). V § 54 odst. 2 zákona o drahách je stanoveno, že působnost drážních správních úřadů vykonávají v rozsahu stanoveném tímto zákonem též obce v přenesené působnosti a v § 58 odst. 1 tohoto zákona je uvedeno, že výkon státního dozoru obcemi náleží do přenesené působnosti obcí. V § 18 odst. 1 živnostenského zákona je stanoveno, že obec může v přenesené působnosti vydat tržní řád formou nařízení obce.

Obecní zřízení již od r. 1990 obecně připouští jak v oblasti samostatné tak přenesené působnosti možnost určitých přesunů kompetencí mezi jednotlivými orgány obce na základě vlastního rozhodnutí těchto orgánů, což se může zřejmě týkat i těch případů, kdy ten který zákon stanoví přímo působnost určitého orgánu obce (alespoň to není vyloučeno) a současně může jít o případy, kdy se rozhoduje podle správního řádu a kdy tedy jde o to dodržet pravidlo o věcné příslušnosti správního orgánu, jehož porušení má za následek nicotnost rozhodnutí. Podle § 102 odst. 2 písm. k) stávajícího

obecního zřízení je radě obce vyhrazeno ukládat pokuty ve věcech samostatné působnosti obce podle § 58 obecního zřízení,¹⁶ přičemž tuto působnost může rada zcela nebo zčásti svěřit příslušnému odboru obecního úřadu. Zákon sice stanoví, že rada může tuto působnost svěřit zcela nebo zčásti příslušnému odboru obecního úřadu, to však zřejmě neznamená, že by toto ustanovení nešlo použít v případě, kdy se obecní úřad na odbory nečlení, neboť podle § 109 odst. 2 je takové členění obecního úřadu fakultativní.

Zvláštní situace je v obcích, kde se rada obce nevolí a kde na základě toho vykonává její pravomoc starosta, nestanoví-li zákon jinak (§ 99 odst. 2 obecního zřízení). Zákon stanoví „jinak“ v § 102 odst. 4, kde pro tyto případy vyhrazuje některé pravomoci rady zastupitelstvu, netýká se to však § 102 odst. 2 písm. k), tzn. pravomoci rozhodovat o ukládání pokut podle § 58 obecního zřízení. I pro tento případ tedy platí, že tuto působnost může starosta obce svěřit příslušnému odboru obecního úřadu zcela nebo zčásti, ovšem starosta obce současně stojí v čele obecního úřadu (§ 109 odst. 1 věta druhá). Pokud by ale na základě § 99 odst. 2 a § 102 odst. 2 písm. k) rozhodoval o ukládání pokut podle § 58 obecního zřízení, nevystupuje jako osoba stojící v čele obecního úřadu ale jako samostatný orgán obce (§ 103 a násl. obecního zřízení) a tím i správní orgán vedoucí správní řízení (podle § 1 odst. 1 je správním orgánem orgán územního samosprávného celku, může jím tedy být i starosta). Pokud by se na základě § 102 odst. 2 písm. k) rozhodl svěřit tuto působnost obecnímu úřadu, bude správním orgánem příslušným k tomuto řízení obecní úřad a starosta bude už „jen“ jeho součástí.

Žádná další správní řízení v samostatné působnosti radě obce vyhrazena nejsou, a to ani samotným obecním zřízením ani jiným zákonem.¹⁷ Jiné případy, kdy zákon svěřuje obci rozhodovat v samostatné působnosti ve správním řízení, nicméně existují, např. § 29 odst. 1 zákona č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon). V takových případech se muselo až do účinnosti stávajícího správního řádu vycházet z § 102 odst. 3 obecního zřízení, podle něhož rada obce zabezpečuje rozhodování ostatních (tzn. „ostatních“ ve vztahu k odstavci 2 tohoto ustanovení) záležitostí patřících do samostatné působnosti obce, pokud nejsou vyhrazeny zastupitelstvu obce nebo pokud si je zastupitelstvo obce nevyhradilo, přičemž rada obce nemůže svěřit starostovi ani obecnímu úřadu rozhodování v záležitostech podle odstavce 2 s výjimkou záležitostí uvedených v odstavci 2 písm. k) a m). To znamená (a takto k tomu přistupuje i praxe), že rada obce může starostovi nebo obecnímu úřadu a contr. svěřit rozhodování ve všech ostatních záležitostech spadajících do samostatné působnosti, kde to zákon nevyklučuje, vč. rozhodování ve správním řízení, pokud by tato působnost vyplývala ze zvláštního zákona. Teoreticky bylo (a je) možné, byť navýsost nepraktické, aby si takovou pravomoc vyhradilo na základě § 84 odst. 4 obecního zřízení zastupitelstvo (v takovém případě by rozhodo-

¹⁶ Vzhledem k § 1 odst. 1 a § 9 správního řádu není sporu o tom, že jde o rozhodování ve správním řízení.

¹⁷ To ovšem paradoxně neznamená, že by rada v jiných případech ve správním řízení rozhodovat nemohla, neboť vcelku běžné bývá, že obecní radě je svěřována pravomoc rozhodovat o udělování výjimek ze zákonů stanovených v obecně závazných vyhláškách – v takových případech vystupuje obecní rada jako správní orgán a rozhoduje podle části druhé a třetí správního řádu.

valo jako kolektivní správní orgán podle § 134 správního řádu, kteréžto ustanovení se vztahuje i na radu obce, pokud je ona sama správním orgánem, který správní řízení vede).

Otázkou je, zda do těchto vzájemných vztahů mezi orgány obce vnesl něco nového § 130 odst. 1 správního řádu, podle něhož platí, že stanoví-li zákon, že řízení provádí územní samosprávný celek, aniž by určoval, který jeho orgán je k úkonům příslušný, je tímto orgánem v případě obce obecní úřad. Otázkou totiž je, zda je splněna v tomto ustanovení předpokládaná podmínka, tzn. že zákon neurčuje, který orgán obce je příslušný k provádění úkonů ve správním řízení, když to pro oblast samostatné působnosti plyne z § 102 odst. 2 písm. k) pro řízení podle § 58 obecního zřízení, obecně pak z § 102 odst. 3 pro případná další rozhodování ve správním řízení v samostatné působnosti, které obci svěří jiné zákony. Zřejmě však ano, neboť správní řád pravděpodobně vychází z toho, že pokud zákon stanoví, že územní samosprávný celek rozhoduje ve správním řízení, měl by současně určit, který jeho orgán je k takovému řízení příslušný a pokud tak on sám konkrétně (nikoliv obecní zřízení obecně) nečiní, uplatní se pravidlo obsažené v § 130 odst. 1 správního řádu. „Zákonem“ se tak v § 130 odst. 1 nerozumí jakýkoliv zákon, ale právě jen ten, který obci danou působnost svěří a toto ustanovení tak má povahu *lex specialis* k § 102 odst. 3 obecního zřízení pro ty záležitosti spadající do samostatné působnosti obce vyplývající ze zvláštních zákonů, které nejsou vyhrazeny radě ani zastupitelstvu a rozhoduje se o nich ve správním řízení.

Pokud jde o přenesenou působnost, je situace poněkud složitější, neboť „kandidátů“ na její výkon je na úrovni obce podle obecního zřízení více. Podle § 109 odst. 3 písm. b) obecního zřízení vykonává přenesenou působnost obecní úřad, ovšem s výjimkou věcí, které patří do působnosti jiného orgánu obce. Toto ustanovení poněkud nepochopitelně odkazuje jen na přenesenou působnost podle § 61 odst. 1 písm. a), kde je stanoveno, že přenesená působnost ve věcech, které stanoví zvláštní zákony, je v základním rozsahu svěřeném obci vykonávána orgány obce určenými tímto nebo jiným zákonem nebo na základě tohoto zákona. V následujících písmenech § 61 odst. 1 je poněkud tajemně uvedeno, že přenesená působnost v rozsahu pověřeného obecního úřadu je vykonávána tímto úřadem a přenesená působnost v rozsahu obecního úřadu obce s rozšířenou působností je vykonávána tímto úřadem. Není zcela jasné, co se tím chce říci, neboť je vcelku zřejmé, že přenesenou působnost, která je zákonem svěřena přímo pověřenému obecnímu úřadu, vykonává pověřený obecní úřad a přenesenou působnost, která je zákonem svěřena přímo obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností vykonává obecní úřad obce s rozšířenou působností.

Pravidlo uvedené v § 109 odst. 3 písm. b) se totiž určitě nevztahuje jen na „obyčejné“ obecní úřady, tzn. obecní úřady obcí, které vykonávají přenesenou působnost „v základním rozsahu“, ale i (nebo přesněji řečeno tím spíše) na pověřené obecní úřady a obecní úřady obcí s rozšířenou působností. Ty nejsou nějakými speciálními orgány pouze některých obcí, ale podobně jako třeba v případě matričních či stavebních úřadů se těmito pojmy vyjadřuje pouze specifický druh kompetence obce, resp. obecního úřadu jako orgánu obce (z hlediska soustavy orgánů obce je pověřený obecní úřad i obecní úřad obce s rozšířenou působností obecním úřadem podle § 109 obecního zří-

zení). V případě ne zcela jasných ustanovení § 61 odst. 1 písm. b) a c) však jde zřejmě o to, že přenesenou působnost, která je svěřena jen obcím s pověřeným obecním úřadem, resp. jen obcím s rozšířenou působností, mají vykonávat v těchto obcích právě jen obecní úřady.

Vedle obecního úřadu totiž vykonávají, resp. mohou vykonávat, přenesenou působnost v tom či onom rozsahu i další orgány obce, a sice především tzv. zvláštní orgány zřizované na základě zvláštních zákonů (§ 106 obecního zřízení) a komise obecních rad pověřené výkonem státní správy (§ 103 odst. 4 písm. c) a § 122 odst. 2), zdá se ovšem, že nikoliv za stejných podmínek ve všech obcích. Z § 61 odst. 1 má totiž zřejmě vyplývat, že v případě obcí s pověřeným obecním úřadem a obcí s rozšířenou působností nejsou přesuny přenesené působnosti mezi orgány obce, které obecní zřízení, ať již samo o sobě nebo ve spojení s jinými zákony, umožňuje, možné, ovšem zřejmě jen pokud jde o tu přenesenou působnost, kterou vykonávají tyto obce, resp. jejich orgány, tzn. nikoliv pokud jde o přenesenou působnost vykonávanou obcemi „v základním rozsahu“, která je u všech obcí stejná. Zatímco přenesená působnost v tzv. základním rozsahu, tzn. přenesená působnost svěřená všem obcím, je podle § 61 odst. 1 písm. a) obecního zřízení vykonávána „orgány obce“, tzn. jakýmkoliv orgánem obce za podmínek vyplývajících z obecního zřízení, resp. dalších zákonů, přenesená působnost podle písm. b) a c) tohoto ustanovení má být (alespoň podle dikce zákona) vykonávána (pouze?) obecním úřadem, když se tu na rozdíl od písm. a) neodkazuje obecně na „orgány obce“ ale právě jen na obecní úřad. Snad právě v této souvislosti má tedy odkaz na § 61 odst. 1 písm. a) obsažený v § 109 odst. 3 písm. b) svůj smysl, když lze zákon vyložit tak, že ho § 61 odst. 1 písm. b) a c) určitým způsobem doplňují. To tedy zřejmě vylučuje (má vyloučit), aby byla tato přenesená působnost svěřena jen obcím s pověřeným obecním úřadem a obcím rozšířenou působností vykonávána kromě obecního úřadu samotného též dalšími orgány obce, pokud by samozřejmě zákon, ať již samo obecní zřízení nebo jiný zákon jako *lex specialis*, nestanovil něco jiného (jde např. o ustanovení o nařízení obce, která na úrovni obcí s rozšířenou působností vydává podle § 11 odst. 2 obecního zřízení rada této obce, byť ani to není ve všech případech jasné¹⁸).

V případě obcí s pověřeným obecním úřadem a obcí s rozšířenou působností tak s ohledem na § 61 odst. 1 písm. b) a c) zřejmě nelze využít § 103 odst. 4 písm. c) obecního zřízení, podle kterého může starosta po projednání s ředitelem krajského úřadu svěřit komisi výkon přenesené působnosti v určitých věcech, přesněji řečeno tohoto ustanovení lze v těchto obcích použít jen v případě přenesené působnosti ve smyslu § 61 odst. 1 písm. a) obecního zřízení, tedy pokud jde o přenesenou působnost svěřenou „v základním rozsahu“ všem obcím. Komisi rady obce však zřejmě takto nelze svěřit přenesenou působnost svěřenou jen obcím s pověřeným obecním úřadem ani

¹⁸ Např. v § 48 odst. 1 písm. i) lesního zákona je stanoveno, že obecní úřady obcí s rozšířenou působností rozhodují o uložení opatření v případech mimořádných okolností podle § 32 odst. 2, pokud nepřesahují jejich správní obvod, přičemž v § 32 odst. 3 je stanoveno, že opatření uvedená v odstavci 2 může orgán státní správy lesů uložít též vyhláškou a v poznámce pod čarou k tomuto ustanovení se odkazuje na § 11 odst. 2 zákona o obcích. Pravděpodobně to ale není míněno tak, že by v těchto případech měl právní předpis v přenesené působnosti vydat namísto obecní rady obecní úřad a jde spíše o nedůslednost při tvorbě zákona.

přenesenou působnost svěřenou jen obcím s rozšířenou působností, což by mělo vyplývat z porovnání § 61 odst. 1 písm. a) obecního zřízení na straně jedné, které spojuje výkon přenesené působnosti obecně s orgány obce, s písm. b) a c) tohoto ustanovení na straně druhé, které spojuje výkon přenesené působnosti v obcích s pověřeným obecním úřadem a v obcích s rozšířenou působností právě jen s obecním úřadem. A nelze v tomto směru zřejmě využít ani § 106 obecního zřízení ve spojení s těmi zvláštními zákony, které ponechávají starostovi při zřizování tzv. zvláštních orgánů větší či menší volnost rozhodování o tom, jaký rozsah přenesené působnosti zvláštním orgánům svěří, jako je tomu např. v případě komise pro projednávání přestupků.

Podle § 53 odst. 3 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích mohou obce jako svůj zvláštní orgán zřizovat komise k projednávání přestupků. Podle § 53 odst. 1 obce projednávají přestupky proti pořádku ve státní správě ve věcech, které jsou jim svěřeny, dále přestupky proti pořádku v územní samosprávě, přestupky proti veřejnému pořádku, přestupky proti majetku, jakož i přestupky proti občanskému soužití, pokud nebyly spáchány porušením zvláštních právních předpisů o provozu na pozemních komunikacích, a přestupky na úseku vyhledávání, ochrany, využívání a dalšího rozvoje přírodních léčivých zdrojů, zdrojů přírodních minerálních vod a lázeňských míst. Obecní úřady obcí s rozšířenou působností pak navíc podle odstavce 2 tohoto ustanovení projednávají přestupky ve věcech, které spravují, a ostatní přestupky, pokud k jejich projednání nejsou příslušné jiné správní orgány.

Zákon o přestupcích (a tím méně obecní zřízení) přitom nic nestanoví o způsobu rozdělení kompetencí v oblasti projednávání přestupků mezi obecní úřad a komisi k projednávání přestupků jako zvláštní orgán obce a stejně tak nestanoví nic ani o rozdělení kompetencí mezi obecní úřad a komisi rady obce pověřené projednáváním přestupků na základě § 103 odst. 4 písm. c) a § 122 odst. 2 obecního zřízení. Záleží tak v obou případech v zásadě na starostovi, který bude komisi pro projednávání přestupků jako zvláštní orgán zřizovat nebo bude pověřovat komisi rady obce projednáváním přestupků, v jakém rozsahu tuto přenesenou působnost mezi ně rozdělí. Bude přitom ovšem ve výše popsaném smyslu limitován ustanoveními § 61 odst. 1 písm. b) a c), tzn. že nebude moci komisi jako zvláštnímu orgánu ani komisi obecní rady svěřit projednávání přestupků týkající se té přenesené působnosti, která je vykonávána jen na úrovni obcí s pověřeným obecním úřadem a obcí s rozšířenou působností.

Obvykle tomu bývá tak, že komise pro projednávání přestupků jako zvláštní orgán, popř. komise obecní rady jako poradní orgán rady, je pověřena projednáváním „obecných“ přestupků (zejm. přestupky proti veřejnému pořádku, přestupky proti občanskému soužití, přestupky proti majetku, přestupky spočívající v porušování obecně závazných vyhlášek), zatímco specializované přestupky související s výkonem té které části státní správy svěřené obci zůstávají obecnímu úřadu. Vyloučena teoreticky není ani možnost, byť asi nebude příliš pravděpodobná, aby byla současně zřízena komise pro projednávání přestupků jako zvláštní orgán a současně byla výkonem státní správy v této oblasti pověřena komise obecní rady, a to pochopitelně tak, aby se působnost těchto orgánů nepřekrývala. Otázkou je, jak by tomu bylo v případě, pokud by staros-

ta na základě § 106 obecního zřízení a § 53 odst. 3 zákona o přestupcích komisi pro projednávání přestupků pouze zřídil a ve „zřizovacím aktu“¹⁹ o rozsahu působnosti komise nebylo nic (v případě pověření komise obecní rady výkonem státní správy to zřejmě v úvahu nepřipadá). Bylo by pak otázkou, v jakém rozsahu by v tomto případě měla komise pro projednávání přestupků vlastně přestupky projednávat a zřejmě by se muselo dovozovat, že jí přísluší (na úkor obecního úřadu) projednávání všech přestupků spadajících do přenesené působnosti obce „v základním rozsahu“.

KDY JE ROZHODNUTÍ ORGÁNU OBCE NICOTNÉ?

Pro zkoumání podmínek nicotnosti rozhodnutí vydaného orgánem obce ve správním řízení jsou podstatnější právě naznačené možné přesuny kompetencí v oblasti přenesené působnosti, neboť případů, kdy obce rozhodují ve správním řízení v samostatné působnosti je ve srovnání s onou druhou oblastí působnosti obce značně méně, nicméně jsou, a to i v samotném obecním zřízení (již zmíněný § 58 obecního zřízení). Jak by se tedy posuzovalo rozhodnutí ve správním řízení, pokud by je vydal orgán obce, který k jeho vydání nebyl příslušný, neboť došlo k přenosu působnosti na jiný orgán obce (v případě přenesené působnosti tedy na komisi rady obce nebo na zvláštní orgán a v případě samostatné působnosti z obecní rady na obecní úřad)? Jde o to, zda by takové rozhodnutí mělo být pokládáno za nicotné z důvodu absolutního nedostatku věcné příslušnosti nebo „jen“ za nezákonné z důvodu nedostatku příslušnosti funkční, tzn. příslušnosti orgánu na úrovni obce. Jde koneckonců o to, zda § 77 odst. 1 správního řádu o důvodu nicotnosti rozhodnutí pro absolutní věcnou nepřislusnost lze vůbec použít v případě, kdy místo jednoho orgánu obce vydá rozhodnutí jiný orgán téže obce.

Z hlediska výše popsaných možných způsobů rozdělování kompetencí v oblasti samostatné a přenesené působnosti obce mezi jednotlivé její orgány si lze představit několik možných variant, jak by mohl rozhodnutí ve správním řízení vydat orgán obce, který k tomu není příslušný (zatím je stále otázkou, zda věcně nebo „jen“ funkčně). Před závorkou je třeba vytknout případ, kdy orgán obce vydá rozhodnutí ve věci, která vůbec nespadá do samostatné ani přenesené působnosti obce, a to včetně případů, kdy by např. pověřený obecní úřad vydal rozhodnutí v přenesené působnosti ve věci, která náleží obecnímu úřadu obce s rozšířenou působností – v tomto případě by nemělo být o nicotnosti takového rozhodnutí z důvodu absolutní věcné nepřislusnosti podle § 77 odst. 1 správního řádu pochyb.

¹⁹ Nejde o správní rozhodnutí ale o interní akt obce. Správní řád se sice podle výslovného ustanovení § 1 odst. 3 nevztahuje pouze na vzájemné vztahy mezi orgány téhož územního samosprávného celku při výkonu samostatné působnosti, bylo by ale jistě absurdní, aby se vztahoval na vztahy vznikající mezi orgány obce při výkonu působnosti přenesené. Správní řád se obecně nevztahuje na internum veřejné správy, ledaže by výslovně stanovil něco jiného.

ROZHODNUTÍ VYDANÉ PŘÍSLUŠNÝM ORGÁNEM OBCE
V „NESPRÁVNÉ“ PŮSOBNOSTI

Další možností je případ, kdy orgán obce vydá rozhodnutí ve věci, která sice spadá do působnosti obce, ovšem do „jiné“ působnosti, než se orgán obce domníval, tzn. že rozhodnutí ve věci, která spadá do přenesené působnosti, je vydáno v působnosti samostatné nebo naopak, je však přitom vydáno příslušným orgánem.²⁰ Špatný „výběr“ typu působnosti na úrovni jednoho a téhož orgánu, kdy orgán obce je k vydání rozhodnutí sice příslušný, avšak v jiném typu působnosti obce, není jen čirou teorií.

Příkladem může být právě (ale možná také že pouze) ukládání pokut právníckým osobám a podnikatelům za porušování povinností stanovených v nařízení obce, tedy předpisech vydávaných v přenesené působnosti, podle § 58 odst. 4 obecního zřízení. V něm se mluví obecně o právních předpisech obce, tzn. že se ustanovení týká jak sankcí za porušování obecně závazných vyhlášek tak nařízení obce. V případě fyzických osob je ukládání sankcí za porušování nařízení obce na základě § 46 odst. 1 zákona o přestupcích²¹ ve spojení s § 95a tohoto zákona přenesenou působností – jde o přestupkové řízení vedené podle zákona o přestupcích, které právě na základě § 95a tohoto zákona obecně spadá do přenesené působnosti, a to vč. ukládání sankcí za porušování obecně závazných vyhlášek jako předpisů v samostatné působnosti.²² Otázkou je, do jaké působnosti spadá ukládání pokut právníckým osobám a podnikatelům za porušování nařízení obce podle § 58 odst. 4 zákona o obcích.

Na první pohled by se v kombinaci s § 8 obecního zřízení zdálo, že do působnosti samostatné.²³ Koneckonců i podle § 35 odst. 2 obecního zřízení patří do samostatné působnosti obce (kromě dalších tam uvedených záležitostí) také záležitosti uvedené v 102 tohoto zákona a v § 102 odst. 2 písm. k) je stanoveno, že radě obce je vyhrazeno ukládat pokuty „ve věcech samostatné působnosti obce“ a odkazuje se přitom na § 58 tohoto zákona. Toto ustanovení je ale možné vykládat dvojným způsobem.

Může tomu být tak, že ukládání všech pokut podle § 58 obecního zřízení, tzn. i těch, které se ukládají právníckým osobám a podnikatelům za porušení nařízení obce, spadá

²⁰ Tato skutečnost se projeví především na vnější podobě písemného vyhotovení rozhodnutí, což vyplývá jednak z § 111 obecního zřízení a jednak z § 6 zákona č. 352/2001 Sb., o užívání státních symbolů České republiky ve spojení s § 69 odst. 1 správního řádu (stranou ponecháme různé peripetie, které mohou být spojeny s vypracováváním písemného vyhotovení rozhodnutí v elektronické podobě). Mělo by to ale vliv i na samotný průběh správního řízení, neboť správní řád předpokládá pro řízení vedená v samostatné působnosti určité odchylky, např. nemožnost změnit rozhodnutí v odvolacím řízení podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu.

²¹ Podle § 46 odst. 1 zákona o přestupcích je přestupkem i porušení jiných povinností, než které jsou uvedeny v § 21 až 45 tohoto zákona, jestliže jsou stanoveny zvláštními právními předpisy včetně nařízení obcí, okresních úřadů a krajů.

²² Tento stav je dost absurdní, neboť obec sankcionuje porušování svých vlastních právních předpisů v přenesené působnosti. Podobně absurdní je ale i např. to, že podle zákona o místních poplatcích vykonává obecní úřad správu místních poplatků v přenesené působnosti nebo to, že výkon působnosti orgánů obcí při zajišťování voleb do obecních zastupitelstev podle zákona o volbách do zastupitelstev v obcích je rovněž výkonem státní správy. Tyto příklady nicméně svědčí o tom, že rozdělení působnosti obce na samostatnou a přenesenou má k dokonalosti daleko.

²³ V § 8 je stanoveno, že pokud zvláštní zákon upravuje působnost obcí a nestanoví, že jde o přenesenou působnost obce, platí, že jde vždy o samostatnou působnost. Ustanovení sice výslovně mluví jen o „zvláštním“ zákoně, bylo by ale jistě absurdní toto pravidlo neaplikovat na samotné obecní zřízení.

do samostatné působnosti obce (pak by se odkaz v § 102 odst. 2 písm. k) týkal celého § 58 jako takového). Ale může tomu být i tak, že z § 58 odst. 4 spadá do samostatné působnosti obce pouze ukládání pokut za porušování obecně závazných vyhlášek a právě tato působnost je podle § 102 odst. 2 písm. k) vyhrazena obecní radě jakožto ukládání pokut „ve věcech samostatné působnosti“, zatímco ukládání pokut za porušování nařízení obce je v případě pokut ukládaných právníckým osobám a podnikatelům výkonem přenesené působnosti²⁴ (pak by se odkaz na § 58 obsažený v § 102 odst. 2 písm. k) týkal nikoliv celého § 58 ale právě jen rozhodování o ukládání těch pokut, které patří do samostatné působnosti, tzn. ukládání pokut „ve věcech samostatné působnosti“, což by měly být logicky jen pokuty za porušování obecně závazných vyhlášek, neboť ukládání sankcí za porušování právních předpisů v přenesené působnosti není pojmově vlastní záležitostí obce ve smyslu § 7 odst. 1 obecního zřízení).

Bylo by také asi dost absurdní, aby rozhodování o uložení pokuty za porušení právního předpisu vydaného v přenesené působnosti bylo jednou výkonem státní správy (ukládá-li se pokuta fyzické osobě za přestupek podle zákona o přestupcích) a jednou výkonem samosprávy, a to podle toho, komu se sankce ukládá, resp. o jaký druh právního deliktu jde (na druhou stranu právě taková absurdita zřejmě existuje v případě ukládání pokut za přestupky spočívající v porušování obecně závazných vyhlášek, kdy jde podle zákona o přestupcích o přenesenou působnost a těžko to vzhledem k § 95a tohoto zákona vyložit jinak). Pokud by ostatně mělo do samostatné působnosti spadat ukládání veškerých pokut podle § 58 obecního zřízení, bylo by zbytečné v § 102 odst. 2 písm. k) odkazovat na ukládání pokut „ve věcech samostatné působnosti (§ 58)“, když do samostatné působnosti podle § 35 odst. 2 patří všechny záležitosti uvedené v § 102 s výjimkou vydávání nařízení obce. Prostě by stačilo odkázat na § 58 jako takový a to, že jde o samostatnou působnost, by plynulo z § 35 odst. 2 obecního zřízení. Navíc je v § 35 odst. 1 obecního zřízení stanoveno, že do samostatné působnosti obce nepatří to, co je přenesenou působností, tzn. pokud bychom vyšli z toho, že ukládání pokut fyzickým osobám za porušování nařízení obce podle přestupkového zákona je přenesenou působností, o čemž není pochyb, mělo by přenesenou působností být i ukládání pokut právníckým osobám a podnikatelům za porušování nařízení obce. Dané ustanovení je konečně možné vykládat ještě třetím způsobem, a sice tak, že patří-li do přenesené působnosti podle zákona o přestupcích ukládání pokut za přestupky spočívající v porušování obecně závazných vyhlášek, spadá do přenesené působnosti v případě § 58 odst. 4 obecního zřízení i ukládání pokut právníckým osobám a podnikatelům za porušování obecně závazných vyhlášek, neboť do samostatné působnosti nepatří to, co je působností přenesenou a pokud je přenesenou působností ukládání pokut za přestupky spočívající v porušování obecně závazných vyhlášek, bylo by absurdní, aby rozhodování o uložení pokuty za porušení právního předpisu vydaného v samostatné působnosti bylo jednou výkonem státní správy (ukládá-li se pokuta fyzické osobě za

²⁴ S přihlédnutím k § 46 odst. 1 a § 95a zákona o přestupcích a s přihlédnutím k § 35 odst. 1 obecního zřízení, podle něhož nepatří do samostatné působnosti to, co je přenesenou působností obce a přenesenou působností je ukládání sankcí fyzickým osobám za porušování nařízení obce, tedy ukládání sankcí za porušování předpisů v přenesené působnosti.

přestupek podle zákona o přestupcích) a jednou výkonem samosprávy, a to podle toho, komu se sankce ukládá, resp. o jaký druh správního deliktu jde.

Takový výklad, tzn. výklad dovozuující v případě rozhodování podle § 58 odst. 4 obecního zřízení (zčásti nebo dokonce zcela) přenesenou působnost, by měl ten důsledek, že obecní rada by byla v případě § 58 odst. 4 obecního zřízení příslušná jen k ukládání pokut právnickým osobám a fyzickým osobám – podnikatelům toliko za porušování obecně závazných vyhlášek, zatímco k ukládání pokut těmto osobám za porušování nařízení obce by byl přímo na základě § 109 odst. 3 písm. b) obecního zřízení, tzn. i bez pověření obecní rady podle § 102 odst. 2 písm. k), příslušný obecní úřad (pokud by tato přenesená působnost nebyla podle § 103 odst. 4 písm. c) svěřena komisi obecní rady). Ale mohlo by tomu být i tak, že spadal-li by celý § 58 odst. 4 do přenesené působnosti, což je také možný výklad, byl by na základě § 109 odst. 3 písm. b) příslušný k ukládání pokut podle tohoto ustanovení jen obecní úřad.

Mohlo by tedy dojít k tomu, že by obecní úřad vydal rozhodnutí o uložení pokuty a domníval se o něm, že ho vydává na základě pověření obecní rady podle § 102 odst. 2 písm. k), které by skutečně ve formě usnesení obecní rady existovalo, v působnosti samostatné (vzhledem k § 8 obecního zřízení a vzhledem k tomu, že v § 58 odst. 4 není výslovně stanoveno, že by ukládání pokut za porušování nařízení obce podle tohoto ustanovení bylo přenesenou působností), ačkoliv by ho ve skutečnosti de iure vydával (měl vydávat) v působnosti přenesené na základě § 109 odst. 3 písm. b) obecního zřízení a s ohledem na § 35 odst. 1 a 2 obecního zřízení.

Otázkou právních důsledků chybně určeného typu působnosti obce při vydávání rozhodnutí ve správním řízení se soudní judikatura dosud zabývala jen zcela sporadicky a existuje zřejmě jen jedno publikované rozhodnutí ve správním soudnictví, které se této otázky explicitně týká. Jde o rozhodnutí Krajského soudu Plzeň č.j. 30 Ca 241/2000 – 47 z 31. 7. 2003, Sb. NSS sv. 1 ročník 2003, s. 72, č. 35/2003, které se ovšem týkalo rozhodnutí vydaného podle zákona o správě daní a poplatků. Šlo o případ, kdy městský úřad uložil v přenesené působnosti (alespoň jak on se domníval) pokutu podle § 37 odst. 1 zákona o správě daní a poplatků právnické osobě za nesplnění povinnosti nepeněžitě povahy, protože městskému úřadu jako správci poplatku neohlásila vznik své poplatkové povinnosti. Tehdejší příslušný okresní úřad toto rozhodnutí jen minimálně formálně změnil a co do merita věci potvrdil a žalobce napadl obě rozhodnutí s odkazem na to, že správa místních poplatků spadá do samostatné působnosti obce a tudíž do ní musí spadat i ukládání pokut podle § 37 zákona o správě daní a poplatků za porušování povinností nepeněžitě povahy souvisejících s místními poplatky.

Krajský soud rozsudkem vyslovil nicotnost obou napadených rozhodnutí podle § 76 odst. 2 soudního řádu správního a v rozsudku uvedl, že „pro posouzení věci bylo dle názoru soudu rozhodující, zda správu (výkon správy) uvedeného místního poplatku vykonávalo Město Železná Ruda v samostatné působnosti (tzn. činnost v rámci samosprávy) anebo v přenesené působnosti (tj. přenesená činnost výkonu státní správy). Do správy místního poplatku náleželo i ukládání pokuty podle § 37 daňového řádu, protože konečným cílem popsané sankce bylo ‚donutit‘ poplatníka, aby řádně (tzn. ve lhůtě a výši stanovené obecně závaznou vyhláškou č. 1/99) splnil svoji poplatkovou

povinnost. [...] Řešení dané otázky (tj. zda Město Železná Ruda vykonávalo správu místního poplatku v samostatné či v přenesené působnosti) je tedy nutno hledat v příslušných (hmotněprávních) normativních aktech (nebo těch jejich ustanoveních, která mají hmotněprávní charakter) účinných v době rozhodování žalovaného (i Městského úřadu Železná Ruda). [...] Pokud šlo o přenesenou působnost obce, stejný zákon²⁵ určil, že obec vykonává státní správu v rozsahu stanoveném zvláštními zákony (§ 21 odst. 1). Na základě zmocnění v zákoně a v jeho mezích mohla obec vydávat obecně závazné vyhlášky ve věcech patřících do přenesené působnosti (§ 24 odst. 1). Podle názoru soudu bylo nyní citované ustanovení zákona o obcích pro posuzovanou otázku klíčové, protože na jeho základě lze vyslovit závěr, že pokud ve sledovaném období zvláštní zákon výslovně nesvěřil plnění určitého úkolu do přenesené působnosti obce, spadalo plnění takového úkolu do samostatné působnosti obce. [...] Zákon o místních poplatcích nestanovil, že správu (výkon správy) místního poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj vykonává obec v přenesené působnosti, a tak je nepochybné, že správa (výkon správy) uvedeného místního poplatku náležela do samostatné působnosti obce. [...] Pokud pak bylo v čl. I/2 citované obecně závazné vyhlášky stanoveno, že výkon správy tohoto poplatku provádí Městský úřad Železná Ruda, je namístě dodat, že městský úřad plnil v oblasti samostatné působnosti úkoly, které mu uložila městská rada nebo městské zastupitelstvo [§ 58 odst. 3 písm. a) bod 1. § 58 odst. 5 písm. a) zákona o obcích]. Jinak řečeno, správu uvedeného místního poplatku mohl vykonávat jménem Města Železná Ruda jeho městský úřad (pochopitelně jedině tehdy, pokud by mu takový úkol stanoveným postupem uložilo městské zastupitelstvo). [...] Z předložených spisů je ale zřejmé, že v řízení a při vydání žalobou zpochybněného rozhodnutí nebyla tato právní úprava respektována. Ze záhlaví i ze zbývajících obsahu rozhodnutí Městského úřadu Železná Ruda ze dne 2. 5. 2000 o uložení pokuty žalobci je bez pochybnosti patrné, že tento individuální a adresný správní (poplatkový) akt vydal městský úřad (a nikoli Město Železná Ruda ‚zastoupené‘ svým městským úřadem) jako orgán příslušný k vybírání místního poplatku za výherní hrací přístroj, a tak je zřejmé, že rozhodnutí bylo vydáno správcem místního poplatku nikoli v samostatné, nýbrž v přenesené působnosti. **K tomu však nebyl městský úřad věcně příslušný (a tím pádem neměl ani pravomoc k vydání popsaného rozhodnutí), protože správa uvedeného místního poplatku spadala výlučně do samostatné působnosti** (zvýrazněno autorem) Města Železná Ruda. Jestliže tedy Městský úřad Železná Ruda konal řízení a vydal rozhodnutí o předmětu, který nenáležel do jeho věcné příslušnosti, dopustil se pochybení, jež spočívalo v tom, že **jím vydané rozhodnutí není možno považovat vůbec za výsledek správní (v širším slova smyslu) činnosti, neboť je nicotné** (zvýrazněno autorem).“

Krajský soud vyšel tedy v daném případě z toho, že rozhodoval-li městský úřad v dané věci v přenesené působnosti, neboť se domníval, že věc do přenesené působnosti spadá, nebyl k tomu věcně příslušný, neboť šlo o působnost samostatnou. Nicotnost rozhodnutí pak vyslovil i přesto, že městský úřad byl v daném případě k vydání

²⁵ Šlo o zákon č. 367/1990 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, neboť žalovaná rozhodnutí byla vydána ještě v době platnosti tohoto zákona – pozn. aut.

rozhodnutí na úrovni obce jako orgán příslušný (byť v jiné působnosti), neboť příslušná obecně závazná vyhláška stanovila, že výkon správy tohoto poplatku provádí Městský úřad Železná Ruda, tzn. že městský úřad byl (alespoň tedy bylo možné to tak vyložit) podle § 58 odst. 3 písm. a) obecního zřízení z r. 1990 zastupitelstvem prostřednictvím této obecně závazné vyhlášky pověřen k plnění úkolů v samostatné působnosti, tzn. k výkonu správy místního poplatku. Chyba byla tedy „jen“ ve špatně určeném typu působnosti obce, kdy se městský úřad i tehdejší okresní úřad jako odvolací orgán domnívaly, že jde o rozhodování v přenesené působnosti, ač šlo o působnost samostatnou. Důvodem nicotnosti tedy podle soudu byla „jen“ skutečnost, že orgán obce rozhodoval v jiné působnosti, ačkoliv pokud by se rozhodovalo ve „správné“ působnosti, vedl by správní řízení týž orgán obce.

ROZHODNUTÍ VYDANÉ NEPŘÍSLUŠNÝM ORGÁNEM OBCE
V „NESPRÁVNÉ“ PŮSOBNOSTI

Jiným případem by byla situace, kdy by rozhodnutí, tzn. např. rozhodnutí o uložení pokuty podle § 58 odst. 4 obecního zřízení, vydal v závislosti na chybně určeném typu působnosti obce orgán obce, který k tomu nebyl ani podle citovaných kompetenčních ustanovení obecního zřízení příslušný. Pokud rozhodování o ukládání pokut za porušování nařízení obce jako takové (nebo přinejmenším v případě ukládání pokut právníkům osobám a podnikatelům) patří do přenesené působnosti, je k němu na základě § 109 odst. 3 písm. b) obecního zřízení příslušný obecní úřad a nikoliv na základě § 102 odst. 2 písm. k) obecní rada, která může ukládat pokuty podle § 58 obecního zřízení jen „ve věcech samostatné působnosti“. V takovém případě by tedy bylo správní řízení, pokud by bylo vedeno obecní radou, vedeno nejen v nesprávné působnosti ale i nepřislušným orgánem obce. Otázkou však je, zda se i v tomto případě dá mluvit o nicotnosti, neboť řízení se stále vede na úrovni obce, „jen“ u jiného než příslušného orgánu a v „nesprávné“ působnosti. O tom, že jde o dvojitě porušení zákona, není sporu, otázkou však jde, zda jde o absolutní věcnou nepřislušnost ve smyslu § 77 odst. 1 správního řádu, která by zakládala nicotnost takového rozhodnutí, domnívají-li se přinejmenším někteří autoři komentářů ke správnímu řádu, že nedostatek funkční příslušnosti, což má být i příslušnost orgánu obce ve věci spadající do působnosti obce, nicotnost rozhodnutí nezakládá, ale jde „jen“ o nezákonnost (viz komentář citovaný v pozn. č. 6).

ROZHODNUTÍ VYDANÉ NEPŘÍSLUŠNÝM ORGÁNEM OBCE
VE „SPRÁVNÉ“ PŮSOBNOSTI

Další možnou situací je případ, kdy rozhodnutí je sice vydáno ve „správné“ působnosti ale orgánem obce, který k tomu není podle kompetenčních ustanovení obecního zřízení, případně jiného zákona, příslušný. Přitom je zřejmé třeba rozlišovat případy, kdy je příslušnost konkrétního orgánu obce k vydání rozhodnutí stanovena přímo ve speciálním zákoně upravujícím danou oblast působnosti obce, od případů, kdy je působnost zahrnující i vydávání rozhodnutí svěřena obci jako veřejnoprávní

korporaci a subjektu veřejné správy a příslušnost konkrétního orgánu obce k vydání rozhodnutí vyplývá až z obecných kompetenčních ustanovení obecního zřízení, resp. z § 130 odst. 1 správního řádu, a není tedy určena přímo speciálním zákonem.

Zatímco v onom druhém případě jde zřejmě o klasickou funkční příslušnost na úrovni subjektu veřejné správy (alespoň tedy v Hoetzelově pojetí funkční příslušnosti), v prvním případě je možné mít o důsledcích toho, kdy rozhodnutí vydá jiný orgán obce, než o kterém to výslovně stanoví zvláštní zákon, přece jen pochybnosti. Jde totiž o to, o čí působnost jde, zda o působnost obce nebo o působnost orgánu obce, přičemž jak vyplývá z předchozích částí tohoto příspěvku, nedává právní úprava na tuto otázku ani zdaleka jasnou odpověď, což je navíc komplikováno případnými přesuny pravomocí mezi orgány obce v rozsahu, který umožňuje obecní zřízení, a to jak v oboru samostatné, tak v oboru přenesené působnosti. Pokud by šlo z toho důvodu, že zákon svěřil vydávání rozhodnutí v určitých věcech přímo konkrétnímu orgánu obce, typicky obecnímu úřadu, jde-li o přenesenou působnost, o věcnou působnost orgánu obce, pak by rozhodnutí vydané jiným orgánem obce, zejména tedy asi komisí obecní rady pověřenou výkonem státní správy, který by byl v důsledku toho „odňat“ obecnímu úřadu, nebo zvláštním orgánem zřízeným pro výkon přenesené působnosti (opět „na úkor“ působnosti obecního úřadu), bylo zřejmě skutečně rozhodnutím nicotným z důvodu věcné nepříslušnosti podle § 77 odst. 1 správního řádu. Pokud bychom ale stáli na stanovisku, že jde vždy (u samostatné i přenesené působnosti) o působnost obce jako veřejnoprávní korporace a ustanovení speciálních zákonů svěřujících vydávání rozhodnutí ve správním řízení v té či oné oblasti veřejné správy konkrétnímu správnímu orgánu jsou „jen“ speciálními ustanoveními (ve vztahu k obecnímu zřízení) o funkční příslušnosti orgánů obce, pak by o absolutní věcnou nepříslušnost podle § 77 odst. 1 správního řádu nešlo, ale šlo by „jen“ o nedostatek příslušnosti funkční. Ten podle některých autorů znamená jen nezákonnost vydaného rozhodnutí, podle jiných (viz komentáře citované v poznámce č. 8 a 9) však i tento případ má za následek nicotnost.

Je také otázkou, jaký je rozdíl mezi tím, kdy je příslušnost orgánu obce k vydávání určitých rozhodnutí stanovena přímo ve speciálním zákoně upravujícím danou oblast veřejné správy, a tím, kdy je příslušnost orgánu obce k vydávání takových rozhodnutí určena až na základě kompetenčních ustanovení obecního zřízení o rozdělení působnosti mezi orgány obce. V obou případech je přece příslušnost stanovena zákonem – zatímco v tom prvním případě speciálním zákonem, v tom druhém případě v obecné rovině obecním zřízením a může být stále předmětem sporů, jde-li o příslušnost věcnou či funkční. Pravděpodobně by tomu nemělo být tak, že je-li příslušnost orgánu obce určena ve zvláštním zákoně, jde o příslušnost věcnou, zatímco plyne-li z obecního zřízení, jde o příslušnost funkční, neboť taková interpretace postrádá konzistenci. Má být ale tento rozdíl, tzn. skutečnost, že příslušnost orgánu obce plyne buď ze zvláštního zákona nebo z obecního zřízení, důvodem zcela odlišných právních důsledků pro vydané rozhodnutí, kdy by v prvním případě šlo o rozhodnutí nicotné z důvodu nedostatku věcné příslušnosti, zatímco ve druhém případě „jen“ nezákonné z důvodu nedostatku příslušnosti funkční? Pokud ano, proč vlastně?

ZÁVĚR

Pokud přistoupíme na to, že věcná působnost náleží vždy obci jako veřejnoprávní korporaci, zatímco v případě jednotlivých jejích orgánů jde „jen“ o příslušnost funkční, o nicotnost by v těchto případech nešlo. Pokud bychom se naopak postavili na stanovisko, že správním orgánem je s ohledem zejména na § 1 odst. 1 a § 10 správního řádu vždy orgán územního samosprávného celku a nikoliv územní samosprávný celek jako takový, nešlo by o žádné funkční příslušnosti zřejmě mluvit a každé rozhodnutí vydané nepřislušným orgánem obce by mělo být na základě § 77 odst. 1 správního řádu rozhodnutím nicotným. Vzhledem k mnohdy stále nejasné hranici mezi samostatnou a přenesenou působností a také s ohledem na přesuny kompetencí mezi jednotlivými orgány obce, které umožňuje obecní zřízení, by však zřejmě šlo o závěr poměrně přísný.

Uvažovat o jakési střední cestě, kdy by se nicotnost dovozovala tehdy, pokud by příslušnost orgánu obce stanovil přímo speciální zákon, zatímco v případech, kdy příslušnost vyplývá „jen“ z obecných ustanovení obecního zřízení, by zřejmě nešlo, neboť i v některých případech, kdy příslušnost orgánu obce stanoví přímo speciální zákon, jsou možné přesuny kompetencí podle obecního zřízení, a to především jde-li o přenesenou působnost, která je svěřena všem obcím „v základním rozsahu“. Je totiž otázkou, zda by v případě, pokud by např. namísto komise pro projednávání přestupků vydal rozhodnutí obecní úřad (např. z toho důvodu, že rozdělení kompetencí mezi komisí a obecní úřad provedené starostou by bylo nejasné) bylo skutečně možné tvrdit, že obecní úřad nebyl podle § 77 odst. 1 správního řádu „vůbec věcně příslušný“.

Kloním se, vzhledem ke všem možným peripetiím, které jsou výše popsány (a to nejspíš nejsou ani zdaleka všechny, které mohou nastat), tedy spíše k tomu, že v případě, kdy rozhodne jiný než příslušný orgán obce, o nicotnost nejde, byť nejde samozřejmě o závěr zcela (spíše však ani trochu) nesporný.

ON NULLITY OF ADMINISTRATIVE ACT OF MUNICIPAL AUTHORITIES

Summary

The article is focused on the conditions of nullity (invalidity) of administrative acts which are taken by municipal authorities in the exercise of their public authority. Administrative procedure act define the absolute lack of competence as the reason of nullity (invalidity) of administrative act. The competence of municipality is exercised by the bodies of it. The question is whether the administrative act which is taken by non appropriate body of municipality is invalid or not. The answer on this question is complicated at the first by the fact that the the division of powers among municipal organs depends on the distinction between self-governmental and delegated competence of municipalities and at the second that the municipal act gives to municipality the power to change the division of powers of municipal organs in limited scope and transfer the powers between them. This facts are the main reasons for the conclusion that the administrative act which is taken by non appropriate body of municipality should not be invalid.

KONZULTATIVNÍ MÍSTNÍ REFERENDUM – ANO ČI NE?

PETR SVOBODA

I. ÚVOD: JE KONZULTATIVNÍ MÍSTNÍ REFERENDUM DE LEGE LATA VYLOUČENO?

1. *Místní referendum* je zákonem upravený postup, jehož účelem je přímé rozhodnutí občanů obce (a dalších zákonem oprávněných osob) o jednoznačně položené otázce, která patří do samostatné působnosti obce, s tím, že takové rozhodnutí je závazné pro zastupitelstvo a další orgány dané obce.¹ V dosavadní právní nauce i judikatuře se rozlišují dva základní typy místních referend – ratifikační a konzultativní. V *ratifikačním* referendu se rozhoduje o věci, o které je obec podle zákona příslušná ve své samostatné působnosti (závazně) rozhodnout. V *konzultativním* referendu se rozhoduje o přijetí nezávazného stanoviska obce k věci, o které obec sice nemůže ve své samostatné působnosti (závazně) rozhodnout, ale ke které se může (tj. má zákonem zaručené oprávnění) ve své samostatné působnosti (nezávazně) vyjádřit jako dotčený subjekt, např. jako účastník územního řízení či jako sousední obec v procesu projednávání a schvalování územně plánovací dokumentace.² Rozhodnutí v konzultativním místním referendu není přirozeně závazné pro orgán, který je podle zákona příslušný vydat závazné (meritorní) rozhodnutí v dané věci. Je však závazné pro orgány dotčené obce v tom směru, že při všech řízeních a jednáních, ve kterých má dotčená obec právo se k dané věci vyjádřit, musí odpovídající (kladné, nebo záporné) stanovisko k této věci uplatňovat a prosazovat.

2. Do právě naznačeného pojetí místního referenda v ČR v poměrně nedávné době zasáhl druhý senát Ústavního soudu. Ve svém *usnesení ze dne 31. 8. 2006 sp. zn. II. ÚS 706/04* vyslovil právní názor, že platná zákonná úprava místního referenda připoustí pouze ratifikační referendum, nikoli však referendum konzultativní.

¹ Srov. § 2, § 6, § 8 odst. 3 a § 49 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů, v platném znění, ve spojitosti s 16 odst. 2 písm. a) a b) a § 17 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), v platném znění, a s čl. 19 odst. 1 Smlouvy o založení Evropských společenství a se směrnicí Rady 94/80/ES, kterou se stanoví pravidla pro výkon práva volit a práva být volen v obecních volbách pro občany Unie s bydlištěm v členském státě, jehož nejsou státními příslušníky. Dále srov. Kadečka, S. – Rigel, F.: Kam směřuje česká právní regulace místního referenda?, *Právní rozhledy* č. 7/2009, s. 229.

² Srov. Mates, P.: Právní úprava místního referenda, *Právní fórum* č. 2/2007, s. 55 a násl.; ASPI ID: LIT27446CZ; Vedral, J.: Komentář k zákonu o místním referendu. Rozhodování v místním referendu a vymezení území pro jeho konání, ASPI; ASPI ID: LIT25226CZ.

V projednávané věci rozhodoval druhý senát Ústavního soudu o ústavní stížnosti přípravného výboru pro konání místního referenda v obci T. proti usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích. Krajský soud svým usnesením zamítl návrh tohoto přípravného výboru na vyhlášení místního referenda o dvou otázkách: (1) Souhlasíte s tím, aby byl na katastrálním území obce T. sklad vyhořelého jaderného paliva? (2) Souhlasíte s tím, aby orgány samosprávy obce T. při výkonu samotné působnosti využily všech prostředků, aby zabránily stavbě skladu vyhořelého jaderného paliva v lokalitě elektrárny T.? Krajský soud své zamítavé usnesení odůvodnil tím, že „místní referendum o navržených otázkách je nepřipustné podle § 7 písm. c) [nyní písm. e) – pozn. P. S.] zákona o místním referendu, neboť se o nich rozhoduje podle zvláštního zákona a nespádají podle § 6 citovaného zákona do samotné působnosti obce“.

Druhý senát Ústavního soudu odmítl ústavní stížnost přípravného výboru jako zjevně neopodstatněnou, což opřel o tyto podstatné právní argumenty: „Krajský soud v Českých Budějovicích rozhodl na základě stanoviska, že o úložišti radioaktivních odpadů je rozhodováno při výkonu státní správy, a tato otázka je tak podle § 35 zákona o obcích vyjmuta ze samostatné působnosti obce, a není proto o této otázce možno konat místní referendum. S tímto názorem krajského soudu se Ústavní soud plně ztotožňuje. [...] V této souvislosti přitom nemůže Ústavní soud stěžovateli přisvědčit, byť se opírá o názor na danou problematiku uznávaného autora (J. Vedrala – pozn. P. S.), že zákon č. 22/2004 Sb. umožňuje konání taktéž tzv. konzultativního referenda. Toto tvrzení vyvozuje stěžovatel ze znění § 13 odst. 1 zákona o obcích. Podle mínění Ústavního soudu však zákon o místním referendu tzv. konzultativní referendum neumožňuje a upravuje pouze referendum decisní. [...] Hlavní účel zákona o místním referendu je nutno spatřovat v možnosti občanů nahradit ve stanovených případech (v tomto případě negativně definovaných) svým rozhodnutím rozhodnutí svých zastupitelů. Jinak řečeno – slovy Listiny – podílet se na konkrétním rozhodnutí přímo a nikoli (jako ve standardní většině případů) pouze prostřednictvím svých volených zástupců. Aplikací zákona o místním referendu tak mohou občané svým rozhodnutím učiněným v referendu nahradit vybrané rozhodnutí místní samosprávy, které by za normálních okolností bylo rozhodnuto volenými zástupci obce. Místní referendum proto může z povahy věci být vypsáno pouze o otázkách, o nichž by byli oprávněni rozhodovat volení zástupci obce, neboť rozhodnutí přijaté v místním referendu toto rozhodnutí nahrazuje. Vypsání otázky, o níž samospráva není oprávněna rozhodnout, je proto z logiky věci vyloučeno.“

3. Ačkoli byl citovaný právní názor vysloven druhým senátem Ústavního soudu pouze v usnesení (nikoli v nálezu), přičemž usnesení nebylo zveřejněno ve Sbírce nálezu a usnesení Ústavního soudu, jedná se o poměrně závažný případ krajně restriktivního výkladu nejen samotného institutu místního referenda, ale i ústavně zaručeného základního práva občanů podílet se na správě veřejných věcí přímo podle čl. 21 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a v důsledku toho i obsahu přímé demokracie v České republice. Místní referendum je totiž *de lege lata* jedinou formou přímé demokracie v České republice, když krajské ani celostátní referendum není vůbec, respektive v obecné (tzn. opakovatelné) podobě upraveno, a tedy ani přípůš-

těno.³ Přitom většina místních referend, která se dosud v České republice konala, byla právě konzultativní.⁴ Občané obce a další oprávněné osoby v nich zpravidla vyjadřovaly stanovisko své obce k záměru nějakého jiného subjektu umístit či zřídit nějakou velkou stavbu na území dané obce, a to zpravidla pro účely budoucího územního řízení nebo procesu projednávání a schvalování územně plánovací dokumentace.

Z těchto důvodů zasluhuje pozornost nejen zmíněné usnesení Ústavního soudu, ale především jím nastolená otázka: *Je konzultativní místní referendum opravdu (či dokonce „z logiky věci“) vyloučeno?* V tomto článku se pokouším, dát na tuto otázku odpověď, a za tím účelem podat hlubší rozbor platné zákonné úpravy.

II. ZÁKONNÉ VYMEZENÍ PŮSOBNOSTI ROZHODOVÁNÍ V MÍSTNÍM REFERENDU

1. Stěžejním prvkem zákonné úpravy místního referenda je vymezení okruhu věcí, o kterých lze v místním referendu rozhodovat. Tento okruh věcí označuji jako *působnost rozhodování v místním referendu*. Platná zákonná úprava, tj. zákon o místním referendu⁵, ji vymezuje ve dvou svých ustanoveních. Za prvé, v ustanovení § 6, kde ji vymezuje pozitivně stanovením obecného pravidla neboli tzv. generální klauzule. Za druhé, v navazujícím ustanovení § 7, kde ji vymezuje negativně (tzn., že ji zužuje) taxativním vyjmenováním výjimek z onoho pravidla, tedy taxativním vyjmenováním věcí, o kterých místní referendum konat nelze, ač jinak spadají pod rozsah generální klauzule stanovené v § 6.⁶

Ustanovení § 6 zákona o místním referendu stanoví poměrně jednoduché a jasné *obecné pravidlo (generální klauzuli)*: „V místním referendu se rozhoduje o věcech, které patří do samostatné působnosti obce nebo statutárního města“.^{7, 8} V navazujícím

³ Ust. čl. 2 odst. 2 Ústavy ČR („Ústavní zákon může stanovit, kdy lid vykonává státní moc přímo“) dosud není v zásadě naplněn. Jím předvídaný ústavní zákon zatím nebyl vydán, nepočítáme-li jeden jediný ústavní zákon o celostátním referendu *ad hoc*, a sice ústavní zákon č. 512/2002 Sb., o referendu přistoupení České republiky k Evropské Unii a o změně ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů.

⁴ Srov. Mates, P.: Právní úprava místního referenda, Právní fórum č. 2/2007, s. 55 a násl.; ASPI ID: LIT27446CZ.

⁵ Zákon č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů, ve znění zákona č. 234/2006 a zákona č. 169/2008 Sb.

⁶ „Ze systematického zařazení právního pravidla obsaženého v § 7 za právní pravidlo upravené v § 6 a dále s přihlédnutím ke zbyvajícím právním situacím v § 7 upraveným (všechny případy spadají do samostatné působnosti obce) je nutné dovodit, že § 7 zákona o místním referendu zužuje okruh věcí patřících do samostatné působnosti obce, o nichž lze místní referendum konat, o taxativně vymezené případy. Rečeno jinak, ze zásady, že o všech věcech, které patří do samostatné působnosti obce, lze rozhodovat v místním referendu, existují výjimky, jejichž uzavřený výčet obsahuje právě § 7 zákona o místním referendu.“ (srov. usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 4. 2005 č. j. 58 Ca 23/2005-41, uveřejněné pod č. 661 v č. 10/2005 Sbirky rozhodnutí Nejvyššího správního soudu – dále jen „Sb.NSS“).

⁷ Výraz „obec“ je zde použit jako legislativní zkratka ve smyslu § 1 písm. a) cit. zákona. Zahnuje všechny obce, s výjimkou hlavního města Prahy a územně členěných statutárních měst, a dále městské části hlavního města Prahy a městské obvody a městské části územně členěných statutárních měst. Výraz „statutární město“ je zde rovněž použit jako legislativní zkratka, a to ve smyslu § 1 písm. b) cit. zákona. Rozumí se jím hlavní město Praha a územně členěná statutární města.

⁸ V dalším výkladu budu z důvodu zjednodušení hovořit zpravidla jen o „obci“, neboť rozlišování dalších zákonných kategorií, jako je hlavní město Praha, městské části hlavního města Prahy, územně členěná statutární města a jejich městské obvody a městské části, není pro podstatu tohoto článku důležité.

ustanovení § 7 pak z *výjimek* taxativně vyjmenovaných v písmenech a) až h) je v kontextu tohoto článku zajímavé jen písmeno e), podle něhož nelze místní referendum konat „v případech, kdy se o položené otázce rozhoduje ve zvláštním řízení“; v poznámce pod čarou č. 11, na kterou se v tomto písmenu odkazuje, je demonstrativně zmíněn starý správní řád, tj. zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů.

2. Normativní podstata generální klauzule stanovené v § 6 zákona o místním referendu tedy spočívá v (prostém) *legislativním odkazu na samostatnou působnost obcí*. Co patří do samostatné působnosti obcí, je v souladu s čl. 104 odst. 1 Ústavy ČR vymezeno především v zákoně o obcích⁹ (zejména v jeho § 7 odst. 1, § 8, § 35 odst. 1 a 2, § 84, 85 a 102), v zákoně o hlavním městě Praze¹⁰ (zejména v jeho § 2 odst. 1 a 2, § 16 odst. 1, 2 a 3, § 18 odst. 1, § 33, 59, 68, 89 a § 94 odst. 1, 2 a 3) a také v mnoha dalších zákonech, např. ve stavebním zákoně¹¹ [zejména v jeho § 5 odst. 2, § 6 odst. 5, § 6 odst. 6 písm. d), § 7 odst. 2, § 7 odst. 3 písm. a) a § 85 odst. 1 písm. b) a § 89 odst. 4].

3. Z právě citovaných zákonných ustanovení, která vymezují samostatnou působnost obce, vyplývají pro analyzovanou problematiku *dvě důležitá zjištění*:

První zjištění: Zákonná úprava vymezuje samostatnou působnost obce (tzn. obsah a rozsah obecní samosprávy ve smyslu čl. 8 a čl. 100 odst. 1 Ústavy ČR) nejen vymezením její *věcné působnosti*, ale (nutně) též vymezením jejích *pravomocí*. Tyto dvě stránky samostatné působnosti obce je přitom třeba pečlivě rozlišovat, neboť každá z nich vyjadřuje něco jiného. Při vymezení samostatné působnosti obce totiž musí zákon vymezit (stanovit) nejen [1] oblasti společenských vztahů (tedy záležitostí neboli věcí), které obec může sama spravovat, ale také nutně [2] druhy či formy právních prostředků či nástrojů, které k takovému spravování může používat, tedy ty či ony druhy (formy) právních úkonů nebo právních aktů s těmi či oněmi právními následky. Pojem „samostatná působnost obce“ není proto z teoretického hlediska zcela přesný a výstižný. Zahrnuje totiž v sobě jak věcnou působnost (tj. okruh společenských vztahů), tak pravomoc (tj. výčet použitelných právních prostředků). [Ostatně sám zákonodárce tuto terminologickou nepřesnost jen potvrzuje, když samostatnou působnost obce v některých ustanoveních zákona o obcích a zákona o hlavním městě Praze vymezuje právě za použití pojmu „pravomoc“.¹² Kromě toho pojem „pravomoc“ (a nikoli „působnost“) je použit také v ust. § 97 soudního řádu správního, které zakládá jurisdikci správních soudů mimo jiné pro rozhodování „kompetenčních sporů“ mezi

⁹ Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), v platném znění.

¹⁰ Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, v platném znění.

¹¹ Zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), v platném znění.

¹² Tak např. název dílu 2 v hlavě IV zákona o obcích zní rovnou „Pravomoc zastupitelstva obce“. Ust. § 84 odst. 4 zákona o obcích stanoví: „Zastupitelstvo obce si může vyhradit další pravomoc v samostatné působnosti obce mimo pravomoc vyhrazené radě obce podle § 102 odst. 2.“ Ust. § 99 odst. 2 zákona o obcích stanoví: „V obci, kde se rada obce nevolí, vykonává její pravomoc starosta, nestanoví-li tento zákon jinak (§ 102 odst. 4).“ Ust. § 130 písm. b) a c) zákona o obcích stanoví: „Územně členěná statutární města upraví své vnitřní poměry ve věcech správy města statutem, který je vydáván formou obecně závazné vyhlášky obce. Ve statutu stanoví zejména [...] b) pravomoc orgánů města na úseku samostatné a přenesené působnosti, c) pravomoc orgánů městských obvodů a městských částí na úseku samostatné a přenesené působnosti, [...]“. Analogická ustanovení a terminologii má i zákon o hlavním městě Praze – srov. např. § 59 odst. 4 a § 95 odst. 2.

„správními úřady“ (tj. orgány, které vykonávají státní správu) na straně jedné a „orgány územní, zájmové nebo profesní samosprávy“ na straně druhé; srov. § 97 odst. 2 a 3 soudního řádu správního.]

V důsledku toho je ovšem i sama působnost rozhodování v místním referendu vymezena nejen věcnou působností obce (a tedy potažmo vymezením okruhu společenských vztahů, které lze v místním referendu řešit), ale nutně i odpovídajícími pravomocemi obce (a tedy potažmo vymezením právních úkonů nebo aktů obce, kterými lze dané společenské vztahy řešit). A právě v tom spočívá jistá zálužnost vymezení působnosti rozhodování v místním referendu v § 6 zákona o místním referendu. Tato působnost totiž (díky legislativnímu odkazu na samostatnou působnost obcí) v sobě směšuje jak věcnou působnost, tak pravomoc. Proto v každé „věci“, o které občané v místním referendu rozhodují, je třeba tyto dvě stránky rozlišovat, a podle toho také identifikovat nejen to, jaká věcná záležitost je v daném referendu řešena, ale také to, jakým odpovídajícím právním úkonem či právním aktem obce může být řešena. Jinými slovy, pokud občané obce a další oprávněné osoby v místním referendu rozhodují o určité otázce, vždy rozhodují nejen o nějaké *věcné záležitosti*, ale nutně i o *odpovídajícím právním úkonu či aktu obce*, který obec může (je oprávněna) v této záležitosti učinit.

Druhé zjištění: Výše citovaná zákonná ustanovení výslovně řadí do samostatné působnosti obce nejen věci, o kterých příslušná obec sama (závažně) rozhoduje, ale také věci, o kterých podle zákona (závažně) meritorně rozhodují jiné orgány, leč ohledně kterých má obec právo se vyjádřit, respektive právo účastnit se na jejich projednávání, ať již v rámci správního řízení, nebo v rámci jiného zákonem upraveného postupu. Citovaná zákonná ustanovení tak zakládají v různých věcech (záležitostech) obecní samosprávy různé pravomoci obce: v některých věcech má obec *pravomoc (závažně) rozhodnout*, v jiných věcech má obec „jen“ *pravomoc se (nezávažně) vyjádřit*. V tomto směru jsou rozhodující zejména tato zákonná ustanovení, která výslovně vymezují samostatnou působnost obce, popř. městské části hlavního města Prahy:

- Ust. § 85 odst. 1 písm. b) a § 89 odst. 4 věta první stavebního zákona, podle něhož je účastníkem územního řízení též „obec, na jejímž území má být požadovaný záměr uskutečněn“, přičemž „obec uplatňuje v územním řízení námitky k ochraně zájmů obce a zájmů občanů obce“. V souladu s nevyvratitelnou domněnkou stanovenou v § 8 zákona o obcích patří postavení obce jakožto účastníka územního řízení do její samostatné působnosti. Obsahem tohoto postavení je celá řada dílčích procesních oprávnění, která upravuje speciálně stavební zákon a subsidiárně správní řád. Nejdůležitější jsou v tomto směru právo vyjádřit v řízení své stanovisko (či námitky), právo navrhopvat důkazy, právo vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a právo podat odvolání (příp. rozklad) proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně (srov. zejména § 36 odst. 1, 2 a 3, § 81 a 152 správního řádu¹³).
- Ust. § 18 odst. 1 písm. h) zákona o hlavním městě Praze, který výslovně stanoví, že „do samostatné působnosti městské části hlavního města Prahy náleží [...] oprávnění vystupovat jako účastník územního řízení v těch řízeních, v nichž se vydává územní

¹³ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, v platném znění.

rozhodnutí podle zvláštního právního přepisu v území městské části“. Toto ustanovení je speciální vůči výše cit. ust. § 85 odst. 1 písm. b) stavebního zákona v tom směru, že účastníkem územního řízení, jež se týká území hlavního města Prahy, je právě dotčená městská část hlavního města Prahy, a nikoli hlavní město Praha jako takové.

- Ust. § 39 odst. 2, § 47 odst. 2, § 48 odst. 4, § 50 odst. 2 a § 52 odst. 1 stavebního zákona, která v procesu projednávání územně plánovací dokumentace zaručují dotčeným (resp. sousedním) obcím právo uplatnit své námitky proti návrhu zásad územního rozvoje kraje, resp. své připomínky proti zadání, konceptu a návrhu územního plánu sousední obce. Podle výslovného kompetenčního ustanovení § 6 odst. 6 písm. d) stavebního zákona tyto námitky a připomínky uplatňuje v samostatné působnosti rada obce, popř. zastupitelstvo obce, jde-li o obec, kde se rada obce nevolí.
- Ust. § 89 odst. 1 písm. d) zákona o hlavním městě Praze, podle kterého je zastupitelstvu městské části hlavního města Prahy vyhrazeno „vyjadřovat se k návrhu územně plánovací dokumentace hlavního města Prahy“. I zde se uplatní nevyvratitelná domněnka stanovená v § 33 odst. 2 zákona o hlavním městě Praze, podle níž tato vyhrazená pravomoc spadá do samostatné působnosti městské části hlavního města Prahy.

4. Z právě citovaných ustanovení zákona o obcích, zákona o hlavním městě Praze a stavebního zákona jednoznačně vyplývá, že do samostatné působnosti obcí patří řada *procesních oprávnění*, jež spočívají právě a jen v tom, že obec může vyjádřit k určité věci, kterou v příslušném řízení či jiném procesu meritorně projednává a (závazně) rozhoduje jiný orgán, své stanovisko, námitku či připomínku, tedy svůj (nezávazný) názor, popřípadě též tento názor podpořit věcnými nebo právními argumenty anebo důkazy, eventuálně ho i prosazovat u vyšších správních instancí podáním řádných či mimořádných opravných prostředků. A to vše právě a jen za tím účelem, aby tomu příslušné správní orgány přihledly při vydávání svých meritorních rozhodnutí.

Uvedená procesní oprávnění, která spadají do samostatné působnosti obcí, se tedy neuplatňují (neprojeví) žádným závazným meritorním rozhodnutím obce v určité věci, ale jen jejím nezávazným stanoviskem k takové věci. Nejsou tedy oprávněními rozhodovacími (neboli – slovy druhého senátu Ústavního soudu – *decisními*), ale právě a jen *konzultativními*: příslušný orgán, který ve věci rozhoduje, vlastně s dotčenou obcí takovou věc jen konzultuje, ptá se jí na její (nezávazný) názor.

Každopádně však o uplatnění těchto procesních oprávnění musí v určitém případě vždy rozhodnout příslušný orgán obce. Není-li pravomoc v tomto ohledu výslovně svěřena zastupitelstvu, bude příslušným orgánem obce zpravidla rada, popřípadě starosta v obcích, kde se rada obce nevolí. To vyplývá z § 102 odst. 3 věta první zákona o obcích (jež zakotvuje generální klauzuli pro rozhodování rady obce v oblasti samostatné působnosti obce), resp. z § 99 odst. 2 zákona o obcích (jež stanoví, že v obci, kde se rada obce nevolí, vykonává její pravomoc zásadně starosta). Obdobná ustanovení má pak i zákon o hlavním městě Praze pro radu a starostu městské části hlavního města Prahy – § 94 odst. 3 a § 95 odst. 2 zákona o hlavním městě Praze. Ať již bude příslušným orgánem obce v takových případech rada, starosta, nebo zastupitelstvo, každopádně musí přijmout ohledně uplatnění daného procesního oprávnění odpovída-

jící rozhodnutí (či usnesení).¹⁴ Nebude to ovšem žádné meritorní rozhodnutí, ale o jen *rozhodnutí o stanovisku, námitce či připomínce*, kterou bude dotčená obec uplatňovat jako účastník v rámci územního řízení nebo v rámci procesu projednávání a schvalování územně plánovací dokumentace, kteréžto procesy vedou a v nich meritorně rozhodují jiné správní orgány, než jsou orgány dané obce.

5. Patří-li ovšem právě popsaná konzultativní procesní oprávnění obcí do jejich samostatné působnosti, patří – logicky – i do pozitivního vymezení působnosti rozhodování v místním referendu podle § 6 zákona o místním referendu (tzv. generální klauzule).

6. Zmíněná konzultativní procesní oprávnění obcí ovšem nejsou vyloučena z rozhodování v místním referendu ani na základě žádné z taxativně stanovených výjimek podle § 7 písm. a) až h) zákona o místním referendu. Především je třeba zdůraznit, že na uvedená konzultativní oprávnění nedopadá ani *výjimka podle § 7 písm. e) zákona o místním referendu*, podle něhož nelze místní referendum konat „v případech, kdy se o položené otázce rozhoduje ve zvláštním řízení“. Proč?

7. Zmíněná konzultativní oprávnění obcí vyjádřit v územním řízení, popřípadě v procesu projednávání a schvalování územně plánovací dokumentace, své stanovisko, námitku či připomínku, se uplatňují (pojmově) jen v souvislosti s řízeními, ve kterých je výsledné (závazné) meritorní rozhodnutí příslušný vydat buď [1] jiný orgán, než jsou orgány dotčené obce, anebo [2] orgán té samé dotčené obce, ovšem v přenesené působnosti [v této druhé skupině případů bude jeden orgán obce (rada, starosta nebo zastupitelstvo) v samostatné působnosti rozhodovat o vyjádření, připomínce či námitce, zatímco jiný orgán té samé obce (zpravidla obecní úřad) bude v přenesené působnosti vydávat meritorní (závazné) rozhodnutí]. Přitom výsledným meritorním rozhodnutím v obecném smyslu je zde buď [1] územní rozhodnutí, které je příslušný vydat stavební úřad v přenesené působnosti,¹⁵ anebo [2] opatření obecné povahy v podobě zásad územního rozvoje nebo územního plánu, které je příslušné vydat v samostatné působnosti zastupitelstvo kraje, resp. zastupitelstvo obce, ovšem jiné obce, než té, která uplatňuje připomínky.¹⁶ V souvislosti s takovými řízeními či procesy proto nutně dochází k následující *posloupnosti dvou různých právních úkonů (aktů) s odlišnými právními následky*:

Nejprve orgán dotčené (či sousední) obce v samostatné působnosti *rozhodne o (nezávazném) stanovisku, námitce či připomínce* k určitému zamýšlenému projektu, jehož povolení či schválení je nebo bude předmětem určitého řízení, tedy rozhodne o tom, zda či do jaké míry s projektem souhlasí, či nesouhlasí. Např. rada dotčené obce se usnese na námitkách, že nesouhlasí s návrhem zásad územního rozvoje kraje [srov. podle § 6 odst. 6 písm. d) a § 39 odst. 2 stavebního zákona]. Anebo se rada dotčené obce usnese na stanovisku (námitkách), že nesouhlasí s umístění určité stavby na území obce, což je nebo bude předmětem územního řízení před příslušným stavebním

¹⁴ Srov. v této souvislosti též § 101 odst. 2 zákona o obcích (o usnášení rady) a § 87 zákona o obcích (o usnášení zastupitelstva).

¹⁵ Srov. § 6 odst. 3 písm. a) ve spojitosti s § 13, 15 a 16 a § 5 odst. 2 stavebního zákona.

¹⁶ Srov. § 6 odst. 5 písm. c) a § 7 odst. 2 písm. a) stavebního zákona [resp. § 59 odst. 2 písm. c) zákona o hlavním městě Praze] ve spojitosti s § 6 odst. 6 písm. d) stavebního zákona.

úřadem [srov. § 85 odst. 1 písm. b) a § 89 odst. 3 a 4 stavebního zákona ve spojitosti s § 8 zákona o obcích a § 36 odst. 2 správního řádu].

Poté příslušný orgán (a to buď jiný orgán, než jsou orgány dotčené obce, anebo orgán té samé dotčené obce, avšak v přenesené působnosti) v příslušném řízení stanovisko, námitku či připomínku dotčené obce posoudí a na základě toho vydá (*závazné, meritorní rozhodnutí ve věci* (výraz „rozhodnutí ve věci“ zde chápu v obecném smyslu, tedy jako „právní akt“). Např. zastupitelstvo kraje vydá zásady územního rozvoje [srov. § 7 odst. 2 písm. a) a § 36 odst. 4 stavebního zákona ve spojitosti s § 171 správního řádu]. Anebo stavební úřad vydá v přenesené působnosti územní rozhodnutí o umístění stavby [srov. § 6 odst. 3 písm. a), § 5 odst. 2, § 79 a § 92 stavebního zákona ve spojitosti s § 67 odst. 1 správního řádu].

Každopádně dotčená (či sousední) obec nebude v žádném z právě uvedených případů v samostatné působnosti rozhodovat *o věci* (např. o vydání zásad územního rozvoje v určité podobě nebo o umístění určité stavby na určitém pozemku, resp. obecně o vzniku, změně nebo zániku odpovídajících veřejných subjektivních práv nebo veřejných povinností), ale jen *o nezávazném názoru na danou věc*. A zde se dostáváme k jádru problému:

V uvedených případech jak příslušný správní orgán, tak dotčená obec řeší v rámci určitého řízení stejnou, tj. totožnou věc (či záležitost), ovšem každý z nich zcela odlišným právním prostředkem. Zatímco dotčená obec ji řeší pouze (nezávným) stanoviskem, námitkou či připomínkou, příslušný správní orgán ji řeší (závazným) meritorním rozhodnutím. Je to proto, že věcná působnost příslušného správního orgánu i dotčené obce je v uvedených případech shodná, kdežto jejich použitelné pravomoci jsou v této věci diametrálně odlišné.

Z uvedeného plyne, že orgán dotčené obce, který v samostatné působnosti rozhoduje (či se usnáší) o uplatnění některého z výše popsaných konzultativních procesních oprávnění dané obce (např. o stanovisku obce v územním řízení), rozhoduje o *odlišné právní otázce*, než o které pak bude rozhodovat příslušný správní orgán. Odlišnost zde spočívá právě v kvalitativně odlišné pravomoci, byť věcná působnost je zde shodná, totožná. Tak např. zatímco stavební úřad bude územním rozhodnutím závazně rozhodovat *o vzniku veřejného subjektivního práva* určité osoby umístit určitou stavbu na určitém pozemku, orgán dotčené obce může v této (tj. totožné) věci rozhodnout pouze *o nezávazném stanovisku*, tedy zda s tím souhlasí, či nikoli. Každopádně oba orgány budou v dané (totožné) věci přijímat rozhodnutí. Normativní obsah těchto rozhodnutí ovšem bude u každého z nich výrazně odlišný. Každý z nich bude z normativního hlediska rozhodovat o něčem kvalitativně odlišném.

Lze učinit tento klíčový závěr: otázka, o které bude rozhodovat orgán dotčené obce při uplatnění některého z výše uvedených konzultativních oprávnění své obce, nejenže není vyjmuta ze samostatné působnosti obce, ale je z normativního hlediska jiná, než je meritorní otázka, o které bude (závazně) rozhodovat příslušný správní orgán v daném řízení.

Tento závěr pak logicky platí i v případech, kdy o uplatnění některého z výše uvedených konzultativních procesních oprávnění dotčené obce nebude rozhodovat některý z jejích orgánů, ale přímo občané v konzultativním místním referendu.

A právě z tohoto důvodu není výjimka stanovená v § 7 písm. e) zákona o místním referendu na konzultativní místní referenda vůbec aplikovatelná. V konzultativních referendech se totiž (pojmově) nerozhoduje *o meritorní otázce* umístění určité stavby či schválení územního plánu v určité podobě, ale pouze a jen *o vedlejší otázce konzultativního souhlasu (či nesouhlasu)* s takovým projektem, a to třeba jen v obecné rovině pro budoucnost. Otázka položená k rozhodnutí v konzultativním místním referendu je tedy z právního (normativního) hlediska odlišná od meritorní otázky, o níž se rozhoduje (přesněji řečeno: o níž rozhoduje příslušný správní orgán) ve zvláštním řízení ve smyslu § 7 písm. e) zákona o místním referendu. Jinými slovy, o otázce položené v konzultativním místním referendu se pojmově nerozhoduje (nemůže rozhodovat) ve zvláštním řízení ve smyslu § 7 písm. e) zákona o místním referendu.

8. Konzultativní místní referenda se konají o otázkách tohoto typu: „Souhlasíte s výstavbou stavby A. na území obce X.“ či „Souhlasíte s tím, aby na území obce X byla umístěna (vybudována) stavba A.“ Ať již na otázky tohoto typu odpovídají občané obce v referendu kladně, nebo záporně, neznamena to, že by se pokoušeli (závazně) rozhodnout o umístění či vybudování určité stavby, o čemž je kompetentní rozhodnout jedině stavební úřad v územním nebo stavebním řízení. Neznamena to ani, že by se pokoušeli schválit, či naopak zamítnout, odpovídající změnu zásad územního rozvoje či změnu územního plánu, což je v kompetenci zastupitelstva kraje, resp. zastupitelstva obce. Znamená to právě a jen to, že rozhodují v samostatné působnosti své obce o tom, že (nezávazně) stanovisko jejich obce k vymezenému projektu musí být ve všech příslušných řízeních či jiných procesech kladné, popř. záporné. A tedy právě a jen v tomto ohledu zavázat (právě a jen) orgány jejich obce, aby ve všech příslušných řízeních a procesech odpovídající variantu stanoviska respektovaly a prosazovaly při uplatňování svých konzultativních procesních oprávnění.

9. Výjimka stanovená v § 7 písm. e) zákona o místním referendu je pojmově aplikovatelná jen na ta místní referenda, ve kterých by se rozhodovalo o otázce, o které je podle zákona oprávněna rozhodovat v samostatné působnosti ve zvláštním řízení právě ta obec, v níž se o referendu uvažuje. Příkladem může být rozhodování o pokutách v samostatné působnosti obce podle § 58 zákona o obcích, resp. § 29 zákona o hlavním městě Praze. Takové referendum by však (pojmově) nebylo konzultativní, ale ratifikační neboli – slovy Ústavního soudu – decisní.

10. V souladu s právě podaným výkladem judikovaly i správní soudy a dokonce i sám Ústavní soud (první senát) v nálezu, který je pozdějšího data než analyzované usnesení druhého senátu Ústavního soudu.

Tak Krajský soud v Plzni v usnesení ze dne 21. 4. 2005 č. j. 58 Ca 23/2005-41 (*usnesení č. 661, č. 10/2005 Sb.NSS*) k danému problému vyslovil: „Výlučka v § 7 písm. e) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů, dopadá jen na případy, kdy zákon zakládá obci pravomoc rozhodovat o věci patřící do samostatné působnosti obce ve zvláštním řízení, tj. v řízení formálně upraveném procesním předpisem. Konání místního referenda ale nemůže bránit skutečnost, že určitá věc je či bude předmětem správního řízení konaného v přenesené působnosti.“

Shodně s tím pak judikoval i první senát Ústavního soudu v nálezu ze dne 13. 3. 2007 sp. zn. I. ÚS 101/05 (*nález č. 48/2007, sv. 44 Sb.n.ú.ÚS*)¹⁷: „Účelem místního referenda je umožnit občanům přímou správu veřejných věcí (čl. 21 odst. 1 Listiny základních práv a svobod) náležejících do samostatné působnosti obce (statutárního města) s výjimkami v zákoně o místním referendu uvedenými. Zákon o místním referendu v § 7 stanoví případy, kdy nelze místní referendum konat. Ve vztahu k posuzované věci je to v případech, kdy se o položené otázky rozhoduje ve zvláštním řízení (§ 7 písm. e) zákona o místním referendu). Judikatura zaujala stanovisko, že uvedená výluka dopadá jen na případy, kdy zákon zakládá obci pravomoc rozhodovat o věci patřící do samostatné působnosti obce ve zvláštním řízení, tj. v řízení formálně upraveném procesním předpisem. Konání místního referenda však nemůže bránit skutečnost, že určitá věc je či bude předmětem správního řízení konaného v přenesené působnosti (srov. rozhodnutí NSS sp.zn. 58 Ca 23/2005, Sb. NSS 2005, 10: 853).

11. O přípustnosti konzultativních místních referend nepochybuje ani *P. Mates*¹⁸ a *J. Vedral*.¹⁹

12. Koneckonců samotné rozlišování místních referend na konzultativní a ratifikační (či decisioní) je v jistém ohledu problematické. Obec totiž o převážné většině otázek nemůže v samostatné působnosti sama závazně s konečnou platností rozhodovat. Tak například ani o otázce, zda z vlastních finančních prostředků a na vlastním pozemku postaví čistírnu odpadních vod, školkou nebo koupaliště, nemůže rozhodnout závazně a s konečnou platností v samostatné působnosti sama dotyčná obec, ale zase jen stavební úřad v rámci výkonu státní správy v územním či stavebním řízení vedeném podle stavebního zákona. V kontextu tohoto příkladu je vidět, k jakým absurdním důsledkům by vedl názor vyslovený v analyzovaném usnesení druhého senátu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 706/04. Podle něj by z působnosti místního referenda podle § 6 a 7 zákona o místním referendu byla „vytunelována“ rozsáhlá (ne-li převažující) část samostatné působnosti obcí. S tím ostatně koresponduje i zjištění *P. Matese*: „Místní referenda jsou u nás většinou konána jako konzultativní...“²⁰ Takže lze říci,

¹⁷ Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 44, nakladatelství C. H. Beck.

¹⁸ „V místním referendu lze rozhodovat výlučně otázky náležející do samostatné působnosti obce a jeho předmětem nemůže být oblast výkonu státní správy. Co patří do samostatné působnosti obce, vymezuje zákon o obcích (zejména § 35, ale též § 8 a jinde). Může jít o tzv. referendum ratifikační (právně závazné) nebo konzultativní, kdy na základě mínění občanů je formulováno stanovisko obce k záležitosti, k níž se má právo vyjádřit, nikoli rozhodovat.“ (srov. *Mates, P.: Právní úprava místního referenda, Právní fórum č. 2/2007, s. 55 a násl.; ASPI ID: LIT27446CZ*)

¹⁹ „Stejně jako předchozí právní úprava připouští i nový zákon jak tzv. ratifikační referendum, ve kterém se přímo rozhoduje o určité otázce patřící do samostatné obce, o které přísluší obci podle zákona přijmout konečné rozhodnutí (např. rozhodnutí o nakládání s obecním majetkem) tak i konzultativní referendum, ve kterém se rozhoduje o přijetí stanoviska obce jako územního společenství občanů k určité otázce, k níž má obec v rámci své samostatné působnosti právo se jako dotčený subjekt vyjádřit, nikoliv však o ní sama ve své samostatné působnosti rozhodovat (např. nedávná referenda o stanoviscích dotčených obcí ke zřízení úložiště jaderného odpadu na jejich území). Do samostatné působnosti obce patří nejen záležitosti, o nichž obec sama rozhoduje, ale i zaujímání a vyjadřování stanovisek v případě, kdy má obec toliko postavení subjektu dotčeného ve svém právu na samosprávu.“ (srov. *Vedral, J.: Komentář k zákonu o místním referendu. Rozhodování v místním referendu a vymezení území pro jeho konání, ASPI; ASPI ID: LIT25226CZ*)

²⁰ Srov. *Mates, P.: Právní úprava místního referenda, Právní fórum č. 2/2007, s. 55 a násl.; ASPI ID: LIT27446CZ.*

že bez konzultativních místních referend by byl zákon o místním referendu do značné míry prakticky zbytečný.

III. ZÁVĚRY

1. Normativní podstata generální klauzule v § 6 zákona o místním referendu, která pozitivně vymezuje působnost rozhodování v místním referendu, spočívá v legislativním odkazu na samostatnou působnost obce.

2. Zákonná úprava vymezuje samostatnou působnost obce nejen vymezením její *věcné působnosti*, ale též stanovením jejích *pravomocí*.

3. Zákonná úprava výslovně řadí do samostatné působnosti obce nejen [1] věci, o kterých příslušná obec sama (závazně) rozhoduje, ale také [2] věci, o kterých podle zákona (závazně) meritorně rozhodují jiné orgány, leč ohledně kterých má obec právo se vyjádřit v rámci správního řízení nebo jiného zákonem upraveného postupu. Ohledně první skupiny věcí má obec *rozhodovací pravomoc*, ohledně druhé skupiny věcí má jen *konzultativní pravomoc (oprávnění)*.

4. Pokud orgán dotčené obce rozhoduje v samostatné působnosti o uplatnění svých konzultativních procesních oprávnění (např. o stanovisku obce v územním řízení), nikterak nerozhoduje o věci (např. o umístění určité stavby), ale jen o nezávazném názoru na danou věc. Proto *otázka*, o tu které orgán dotčené obce rozhoduje, je z normativního hlediska *odlišná*, než je meritorní otázka, o které bude (závazně) rozhodovat příslušný správní orgán v řízení. Odlišnost zde spočívá v kvalitativně odlišné pravomoci, byť věcná působnost obou orgánů zde bude shodná.

5. Právě uvedený závěr logicky platí i v případech, kdy o uplatnění některého z konzultativních procesních oprávnění dotčené obce nebude rozhodovat některý z jejích *orgánů*, ale přímo její *občané* v (konzultativním) místním referendu.

6. Výjimka stanovená v § 7 písm. e) zákona o místním referendu není na konzultativní místní referenda aplikovatelná. Otázka položená k rozhodnutí v konzultativním místním referendu je z normativního hlediska odlišná od meritorní otázky, o níž rozhoduje příslušný správní orgán ve zvláštním řízení.

7. Druhý senát Ústavního soudu se v usnesení sp. zn. II. ÚS 706/04 dopustil chyby právě v tom, že v rámci samostatné působnosti obce nerozlišil její věcnou působnost a její pravomoci (oprávnění).

8. *Konzultativní místní referendum je proto de lege lata přípustné.*

CONSULTATIVE LOCAL REFERENDUM – YES, OR NO?

Summary

The article deals with the legal question whether so called consultative local referendum may be held in accordance with a czech legislation in force. Consultative local referendum is therein understood as a referendum in which citizens of a municipality takes an opinion on a matter, about which the

municipality itself (within its own self-government) is not authorized to take a legally binding decision, but on which is only entitled to be heard as a party by a competent authority. The author argues against a resolution of the Constitutional Court sg. II. ÚS 706/04, analyses applicable rules of law and concludes that czech legislation allows consultative local referenda to be held.

PŘEKLAD JAKO INTERPRETACE

MARTA CHROMÁ

Motto¹

For me the beginning of wisdom – this is what Plato teaches, for example – is to train the mind to be conscious of its formulation just as it is conscious of the intentions it seeks to realize through them, to be as aware of the language we use as we are of the world in which we use it. What stage of intellectual and ethical development such an awareness, properly disciplined and encouraged, might lead to, is beyond our full imagining, but it could be as great a shift as the acquisition of language itself has been. What will lead us to it is not further conceptual elaboration nor an insistence on the transparency of our own languages nor delight in meaninglessness but an art, slow to develop, of recognizing the other, an art of assertion within acknowledged limits – an art for which the best word, properly used to reflect its impossibilities, may be “translation”.

James Boyd White (1994: 45)

1. ÚVOD

Účelem právního překladu je, aby cílovému příjemci v jeho jazyce poskytl maximálně jasné, dostatečné a právně přesné informace, jež jsou obsaženy v textu výchozím. U převodu textu mezi dvěma odlišnými právními systémy, například mezi common law a českým právem coby derivátem kontinentálního práva, je někdy nutné (případně žádoucí), aby překladatel rozšířil svůj překlad o vysvětlení určitých pojmů nebo právních reálií tak, aby příjemce překladu pochopil případné věcné či pojmové rozdíly, které nelze vyjádřit např. prostou volbou určitého „ekvivalentu“. Právní překlad by tedy měl být podložen rozsáhlou srovnávací právnělingvistickou analýzou výchozího textu, aby bylo možné adekvátně převést sdělovanou informaci do jiného právnělingvistického prostředí, aby mohla být sdělovaná informace správně pochopena a aby odpovídala zamýšlenému účelu překladu (viz níže).

Naše pedagogické a překladatelské zkušenosti potvrzují, že překlad právního textu rozhodně není jen otázkou perfektního zvládnutí výchozího (VJ) a cílového (CJ) obec-

¹ Tento příspěvek reflektuje několik diskusí o srovnávacích právnělingvistických aspektech překládání různých právnických textů, které jsme vedly s paní docentkou Čebišovou. V podtextu úvah o „snadnosti“ či „obtížnosti“ překladu konkrétního textu vždy rezonovala naše zkušenost, že každý právní text je přeložitelný, pokud je napsán formálně správným a srozumitelným jazykem, je významově jednoznačný a sdělný, tj. pokud je napsán „dobře česky“, „dobře anglicky“ či „dobře francouzsky“. Citovaný James Boyd White (profesor práva a klasické filologie na University of Michigan) takovou schopnost nazývá „linguistic awareness of lawyers“, tj. lingvistické vědomí právníků, jehož existence a kultivace je nutná k tomu, aby právní komunikace (v jakémkoliv jazyce) byla smysluplná a účinná.

ného jazyka. Vždyť tomu, aby byl český právník schopen používat jazyk „svého“ práva a rozumět mu, se učí na fakultě pět let a další desetiletí si v praxi tuto znalost a schopnost upevňuje, případně rozšiřuje. Jestliže český právník ovládá např. angličtinu na velmi pokročilé úrovni, nelze předpokládat, že bude okamžitě rozumět anglickému právu. Obecná angličtina je od angličtiny common law vzdálená ještě více, než obecná čeština od právní češtiny, a angličtí právníci (jinak rodilí a vynikající mluvčí angličtiny) musí několik let studovat, aby byli schopni hovořit jazykem práva. Další výraznou odlišností je samozřejmě rozdíl v právních systémech, založený na odlišné filozofii, tradici, odlišném přístupu k právu či jinak koncipované pojmové bázi, který umocňuje obtížnost porozumění mezi právníky reprezentujícími jiná právní prostředí. Vezmeme-li v úvahu skutečnost, že většina překladatelů právnických textů jsou lingvisté bez právního vzdělání, tj. že mají minimální znalost jak výchozího právního jazyka (VPJ) a právního systému, tak cílového právního jazyka (CPJ) a právního systému, nelze rozumně očekávat, že překlady právních textů budou ve všech směrech spolehlivé, přesné a budou plnit svůj účel.²

Překlad právního textu do jiného jazyka je dynamický proces, stejně jako je dynamická tvorba výchozího textu. Jejich dynamika se samozřejmě liší, nicméně důsledky špatně koncipovaného a napsaného právního textu a důsledky špatného překladu jsou v zásadě stejné:³

- (a) jsou ztrátou času pro ty, kdo se jimi mají zabývat a jsou nuceni několikrát procházet a pročitat celý text a jednotlivé pasáže, aby pochopili alespoň to základní, co měl autor resp. překladatel v úmyslu sdělit;
- (b) znamenají další náklady, neboť v mnoha případech je nezbytné text přepsat, resp. znovu přeložit;
- (c) mohou prohrát soudní spor.⁴

2. PŘEKLAD PRÁVNÍHO TEXTU

2.1 ÚČEL PŘEKLADU

Je třeba mít na paměti, že ne každý překlad právního textu do cizího jazyka má stejný cíl.⁵ Účely právního překladu lze shrnout do tří základních typů: (a) informovat konečného příjemce o určité právní oblasti, otázce či o určitém problému

² Pro ilustraci lze uvést kodifikované české znění názvu rozhodnutí ES v Úředním věstníku (L 272, Sv. 52): „Council Decision of 13 July 2009 on the signature and *provisional* application of the *Interim Partnership Agreement*...“ je přeloženo jako „Rozhodnutí Rady ze dne 13. července 2009 o podpisu a *prozatímním* provádění *prozatímní* dohody o partnerství...“.

³ Srov. např. Goldstein, Lieberman 1991, s. 4–5, Oettle 2007, s. 8–10.

⁴ Srov. Chromá 2005: 404–405; zcela nekompetentně provedený překlad (soudním tlumočnickem) nepřiliš pečlivě zpracovaných českých extradičních materiálů (VSZ v Praze) do angličtiny způsobil, že český občan, obviněný ze závažného hospodářského trestného činu, jenž odjel do USA a dlouhodobě tam pobýval, nebyl americkým soudem vydán do ČR, aby mohlo pokračovat trestní řízení.

⁵ Účel překladu se obvykle označuje řeckým slovem *skopos* v návaznosti na Vermeerovu *skopos* teorii (např. 1983). Velmi zjednodušeně lze charakterizovat tento postup při překladu jako „účel světí prostředky“, tj. primárním hlediskem pro práci překladatele je, proč se překlad požívá. Toto hledisko pomůže překladateli volit adekvátní právnělingvistické pojmové, terminologické či textové prostředky.

(např. dokument popisující systém správního soudnictví v konkrétní zemi; tato skupina zahrnuje i překlady akademických článků, učebnic apod.), (b) vytvořit normativní základ pro konkrétní soukromoprávní transakci (např. přeložit smlouvu, která má být plněna stranami, jež neovládají stejný jazyk), a (c) vytvořit veřejnoprávní dokument, jenž je obecně závazný pro všechny mluvčí cílového jazyka v daném státě (např. legislativní akt EU). Typ (a) odpovídá tzv. dokumentárnímu překladu ('documentary' translation), zatímco typy (b) a (c) vyžadují, aby překlad byl tzv. instrumentální ('instrumental' translation).⁶

Příkladem dokumentárního překladu může být překlad britského Local Government Act 2000 pro potřeby českého zákonodárce, jenž chce mít představu, jak se podobná problematika upravuje v jiných zemích, případně hledá inspiraci pro úpravu konkrétního problému v českém právu. Přestože výchozí anglický text je normativní povahy, tj. je psán velmi specifickou formou s volbou specifických jazykových prostředků, nebude jeho překlad nikdy normativním aktem v České republice, ale bude sloužit pouze pro informaci či inspiraci. Nebude tudíž vyžadovat striktní legislativně technickou formu českého zákona, ale bude muset být co nejpřesnějším převodem obsahu britského předpisu.

Primárním cílem instrumentálního překladu je, aby příjemce cílového právního textu měl v cílovém jazyce k dispozici informaci, která je pro něj stejně úplná a přesná, jako je informace ve výchozím právní textu pro jeho příjemce ve výchozím jazyce, protože se bude muset podle ní chovat. Tady je ale třeba připomenout, že výchozí právní text je napsán v jazyce přirozeném pro právní systém, v němž text vznikl. Cílový právní text bude napsán v jazyce, který je přirozený v jiném právním systému (ať už příbuzném či zcela odlišném), jenž má vybudován vlastní pojmový, výrazový či terminologický repertoár. Překladatel tedy pracuje se dvěma právnělingvistickými systémy, mezi nimiž musí najít „most“, přes který bude moci výchozí text „přenést“ k cílovému příjemci (viz níže). Je logické, že se při tomto přenosu nebude překladatel moci obejít bez nejrůznějších vysvětlujících postupů, ať už v cílovém jazyce použije věcné (funkční) ekvivalenty, tj. nikoliv sémantické, nebo se uchýlí k explikativním ekvivalentům nebo upřesňujícím poznámkám pod čarou. Zvláštním případem instrumentálního překladu, spadajícího do kategorie (c) výše je primární a sekundární legislativa Evropského společenství a Evropské unie. Znění těchto předpisů ve všech jednadvaceti jazycích má stejnou právní sílu v rámci EU jako celku, jednotlivé jazykové verze jsou pak závazné pro příslušné jazykové společenství, tj. pro zemi, kde je příslušný jazyk jazykem úředním. Je samozřejmě problematické nazývat české znění evropských předpisů uveřejněné v Úředním věstníku překladem, protože nelze označit ani jednu jazykovou verzi jako výchozí text, tj. jako originál;⁷ má se zato, že všechny jazykové verze vznikají paralelně, i když praxe je logicky jiná. Jedno je ovšem zcela zřejmé – český text evropského předpisu uveřejněný v Úředním věstníku kodifikuje českou „evropskou“ terminologii konkrétní (nejen právní) oblasti.

⁶ Srov. Trosborg 1997: 154–155 s odkazem na Nord, 1991: 72.

⁷ Srov. Šarčević 2002.

2.2 PROCES PRÁVNÍHO PŘEKladU

Právo je součástí široké kategorie humanitních věd, jejichž slovní zásoba se primárně skládá z abstrakt a jazyk jako celek je založen na metaforickém zobrazení světa. Ale právo jako jeden z nemnoha humanitních oborů je historicky neoddělitelnou součástí kultury konkrétního jazykového společenství, je kulturním vývojem a kontextem determinováno, tudíž jeho jazyk je výsostně kulturní hodnotou na území onoho jazykového společenství. Jak se individuálně vyvíjela jednotlivá společenství, individuálně se vyvíjelo i jejich právo, které tato společenství jedinečně vyjadřovala svými právními jazyky. Překlad právního textu z jednoho jazyka do druhého je tedy, zjednodušeně řečeno, mezikulturním převodem určitého sdělení,⁸ jež nelze smysluplně provést bez pochopení výchozí kultury a znalosti kultury cílové, tedy bez právních reálií daných jazykových oblastí. Právní překlad má funkci referenční (referential function)⁹, která plně závisí na srozumitelnosti výchozího textu. Prvořadým úkolem překladatele je tedy „dekódovat“ onu kulturní zakotvenost; jak potvrzují Alcaraz & Hughes (2002: 3), dalším krokem je pochopit výchozí text v celé jeho šíři, tj. zcela porozumět jeho materii, po němž teprve může následovat mezijazykový převod. V zásadě existují tři podmínky pro to, aby překlad právního textu byl smysluplný a pokud možno správný.¹⁰

- (a) Překladatel by měl mít základní znalost příslušných právních systémů; např. při překladu českého právního textu do angličtiny by měl překladatel mít schopnosti orientovat se v českém právu na jedné straně, v angloamerickém právu na straně druhé, ale také v evropském právu, je-li překlad určen pro potřeby v EU.
- (b) Překladatel by měl velmi dobře znát terminologický repertoár výchozího právního jazyka (čili příslušného právního odvětví výchozího právního systému) a cílového právního jazyka v daném právním odvětví. Například při překladu z češtiny do angličtiny by měl být schopen se rozhodnout, jakou varietu angličtiny zvolí pro cílový text, zda to bude právní angličtina evropská (kontinentální) nebo angličtina common law, přičemž i v rámci common law musí v určitých případech rozlišit terminologii britskou nebo americkou.¹¹
- (c) Překladatel by měl být schopen v cílovém jazyce používat adekvátní styly právního psaní, počínaje výběrem textového typu (žánru), přes volbu určitých gramatických struktur a jevů typických pro onen textový typ, po celkovou právně a jazykově technickou úpravu konečného překladu.

Pokud překladatel splní první podmínku (a), v podstatě „dekóduje“ onu kulturní zvláštnost nebo ukotvenost výchozího textu, zmíněnou výše. Překladatel může identifikovat možné problémy právní (např. neexistence konkrétního právního institutu v cílovém právním systému), právnělingvistické (např. odlišnosti ve správněprávních reáliích mezi ČR a Velkou Británií) a čistě jazykové (např. odlišné vyjadřování modalit), které je nutné při překladu řešit. Druhá podmínka (b) – dobrá znalost terminologie – těsně nava-

⁸ Srov. Bergenholtz & Tarp 1995: 60, kteří označují právní jazyk jako „culture-dependent“.

⁹ Srov. Nord 1997: 41.

¹⁰ Srov. Smith 1995: 181.

¹¹ Příkladem může být český termín „obecně závazná vyhláška“, jejímž věcným ekvivalentem v Británii je „bylaws“, ve Spojených státech „municipal ordinance“, v obcích v Austrálii „local law“.

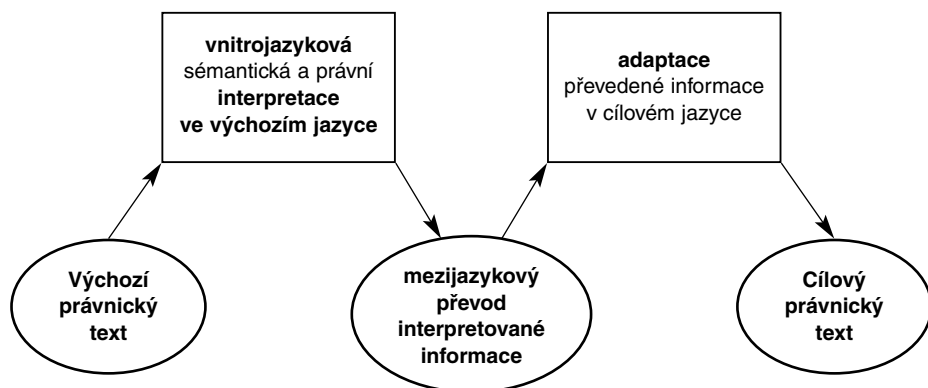
zuje na splnění první podmínky; není to však znalost slovníkové ekvivalence, ale schopnost pojmově analyzovat jednotlivé termíny, které vypadají jako ekvivalenty v cílovém jazyce, a rozhodnout, zda to či ono slovo v cílovém jazyce, které překladatel hodlá použít jako ekvivalent, skutečně vyjadřuje to, co označuje příslušný termín ve výchozím textu.¹²

Naše praktická zkušenost potvrzuje závěr Josepha (1995: 33–34) a mnoha jiných teoretiků překladu,¹³ že překladatel nemůže pouze „překlápět“ text v jednom jazyce do textu v jiném jazyce, ale musí svůj překlad založit na právně a lingvisticky fundované interpretaci výchozího textu. Zde je třeba zdůraznit, že se jedná o pragmatické chápání interpretace jako vysvětlování nejasného.¹⁴ Interpretace je klíčová i z jiného pohledu: překladatel by měl docílit toho, aby jím přeložený text byl jednoznačně interpretován a stejně aplikován různými adresáty.¹⁵ Je to týž požadavek, jako je kladen na autora výchozího právního textu: dobře napsaný právní text je jednoznačně interpretovatelný a stejně aplikovatelný za víceméně identických okolností.

V procesu překladu se tedy jedná o dvě různé interpretační situace a dva různé interpretační cíle: (1) interpretace výchozího textu překladatelem a (2) interpretace cílového textu jeho uživateli. Jak podotýká Umberto Eco (2001: 14) „[...] translations do not concern a comparison between two languages but the interpretation of two texts in two different languages.“

Následující schéma znázorňuje zjednodušený proces překladu právního textu z jednoho jazyka do jiného jazyka.¹⁶ Jasně potvrzuje tezi Eca (2001: 13), že překlad je zvláštním druhem interpretace; toto tvrzení platí pro všechny druhy mezijazykového překladu, ať už se jedná o překlad uměleckého textu (literární překlad), technické

Schéma 1



¹² Například český termín „státní správa“ lze v závislosti na kontextu přeložit jako „state administration“ nebo „central government“; „vláda“ v institucionálním významu může být „government“, „administration“ nebo dokonce „cabinet“. Anglický termín „local government“ lze do češtiny přeložit jako „místní samospráva“, ale také jako „územní samospráva“, přičemž samostatný český termín „samospráva“ je v angličtině buď „self-government“ nebo „self-governance“ a rozdíl mezi těmito dvěma anglickými termíny je obrovský.

¹³ Srov. např. Lederer 2003, Cao 2009.

¹⁴ Srov. Knapp 1995: 169.

¹⁵ Srov. Šarčević 2000: 72.

¹⁶ Přesnější popis lze nalézt například Chromá 2004: 51.

dokumentace, lékařské zprávy nebo kupní smlouvy. Překladatel je schopen do cílového jazyka (či „kódu“) převést pouze to, co je výsledkem jeho porozumění výchozímu textu a jak tento text dokáže interpretovat.

Tvorba výchozího právního textu závisí na mnoha faktorech, z nichž nejdůležitější pro překlad jsou

- (a) právní systém, v jehož rámci text vznikl, a právní odvětví, které determinuje obsah textu;
- (b) záměr autora, jenž může ovlivnit ráz textu,
- (c) stupeň normativnosti textu,
- (d) textový typ (žánr), jenž obvykle vyžaduje určité lingvistické struktury včetně větných vzorců,
- (e) účel interakce mezi autorem textu a jeho potenciálními příjemci, který může určovat volbu jak lingvistických, tak formálních prostředků.

Přístup překladatele k výchozímu textu a jeho interpretace závisí na mnoha faktorech, které se zjednodušeně dají rozdělit do dvou kategorií: (a) objektivní (externí) a (b) subjektivní. Objektivní faktory zahrnují všechny aspekty překladatelské práce, které překladatel sám nemůže ovlivnit, např. právnělingvistická charakteristika výchozího textu, jako je sdělnost textu, tj. jeho komunikační hodnota, úroveň písemného projevu či textový typ (žánr).¹⁷ Právnělingvistické znalosti, dovednosti (včetně interpretačních) a zkušenosti překladatele, ale také jeho schopnost zorganizovat si práci na překladu a čas, jenž mu bude věnovat, patří k subjektivním faktorům.

V první fázi se tedy překladatel musí snažit výchozí text pochopit, tj. dekodovat informaci v něm obsaženou a interpretovat ji. Poté převádí interpretovanou informaci do cílového jazyka. Dalším krokem je přizpůsobení převedeného textu účelu, pro který je překlad pořizován, přičemž by měla být respektována pravidla psaní konkrétního textového typu v cílovém jazyce a pokud je to možné a žádoucí, měl by být zohledněn též znalostní potenciál konečného příjemce například tím, že překladatel doplní vysvětlení určitých reálií, je-li jejich pochopení relevantní pro pochopení textu jako celku.

Schéma jasně ukazuje, že klíčovou podmínkou vypracování adekvátního překladu právního textu je, aby překladatel vedle svých výborných lingvistických znalostí a dovedností rozuměl obsahu výchozího textu, tj. aby byl obeznámen s příslušnou právní oblastí; v optimálním případě by měl mít základní povědomí o tématu, které text zpracovává. Ovšem ani poté, co překladatel splní všechny „subjektivní“ podmínky a je dostatečně právně a lingvisticky připraven, může se dostat do velmi obtížných situací proto, že výchozí text nespĺňuje standardní kritéria pro psaní odborného textu nebo autor sledoval účel jiný, než jak ho chápe čtenář nebo v našem případě překladatel. V této souvislosti nepochybně stojí za úvahu, jaký záměr měl autor shrnutí u rozhodnutí č. 1390 uveřejněném ve Sbírce rozhodnutí NSS 12/2007 č. 5 a jaký účel sledoval, když toto shrnutí psal, protože příslušný rozsudek je zcela jasně právně a lingvisticky formulovaný a sestavený: „Důchodové pojištění: signifikace multiplikace při aplikaci legální regulace administrativní jurisdikcí. Aby bylo dostáno elemen-

¹⁷ Lze předpokládat, že obecně závazná vyhláška stanovující vyšší poplatku za užívání veřejného prostranství bude pro překlad jednodušší než kolaudační rozhodnutí k užívání bytového komplexu.

tárním principům aritmetického paradigmatu, musí být příslušné nositelce důchodového pojištění krajským soudem optikou příslušného ustanovení jednoduchého práva též naznačeno, jakými numerickými modalitami má být dospěno k předmětnému resultátu na multiplikačním půdorysu (in concreto: $12 \times 90 = 1081$).“ Pomineme-li nadužívání opisného pasíva, které je ve všech třech výskytech zcela zbytečné a mohlo být nahrazeno jinými slovesnými vazbami, aniž by se počet slov shrnutí zvýšil,¹⁸ komunikační hodnota takového sdělení je velmi nízká, protože volba lexikálních prostředků (slova cizího původu se dají ve všech 14 případech smysluplně nahradit jejich českými variantami) způsobila, že je text málo srozumitelný i pro informovaného čtenáře. V tomto případě by překlad musel být pouze parafrází originálu založené nikoliv na interpretaci, ale odhadu toho, co chtěl autor sdělit, přičemž by musel důkladně prostudovat příslušný rozsudek, protože ona „přidaná hodnota“ originálu, byla-li by implantována do překladu, by vedla nepochybně k tomu, že by byla přinejmenším zpochybněna kompetentnost překladatele, protože cílový text by nebyl srozumitelný.

Interpretace výchozího textu je základním kamenem každého překladu právního textu. Samotný pojem „interpretace“ lze vysvětlovat z mnoha pohledů a zejména pro různé účely. Interpretuje-li zákon č. 200/1990 Sb. advokát, jenž má zastupovat klienta, který svému sousedovi v hádce vyrazil zub, soustředí se v zákoně na to, co jeho klientovi může pomoci; jinak bude k interpretaci tohoto zákona přistupovat přestupková komise příslušného obecního úřadu a otázka je, jak bude oba přístupy k interpretaci posuzovat soud, dojde-li k přezkumu. Ve všech třech případech se jedná o interpretaci s cílem onen zákon aplikovat, takže interpretace je podpořena znalostí příslušné judikatury, souvisejících právních předpisů, různých komentářů, případně další odborné literatury, čili primárně se jedná o interpretaci právní. Má-li se přestupkový zákon přeložit do jiného jazyka, interpretace probíhá ve zcela jiném rámci, protože překladatel není právník a zákon nebude aplikovat přímo; samotný pojem „přestupek“ nemá svůj protipól v anglo-americkém právu, pokud se soustředíme na překlad do angličtiny. Tudíž angličtina common law nemá právní ekvivalent, který by odrážel jak skutkovou, tak právní stránku přestupku, jak je definován v českém právu. Překladatel bude muset používat explikativní ekvivalenty (tj. argumenty vysvětlující právní podstatu) a aby tak mohl činit, musí si nejprve uvědomit, že celá problematika upravená zákonem patří do správního práva, čili tvorba explikativních ekvivalentů musí tuto právní stránku zohlednit (viz níže).

Je zřejmé, že interpretace výchozího textu překladatelem se skládá, zjednodušeně řečeno, ze dvou fází: interpretace sémantické a interpretace (kvazi)právní.

2.2.1 Sémantická interpretace

V našem pojetí, tj. pro potřeby překladu právního textu, je sémantická interpretace proces, kdy jednotlivý slovům, slovním spojením, případně částem vět jsou přiřazovány významy, které jsou obecně považovány za „nejobvyklejší“ a pře-

¹⁸ V této souvislosti je dobré připomenout, že hypertrofie opisného pasíva není vadou pouze v českých právních textech, ale že je problémem i v angličtině. Srov. například Goldstein & Lieberman (2003: 132): „Lawyers overuse the passive voice, sometimes because they know no better, sometimes to avoid assigning responsibility.“

vážně jsou v překladovém slovníku uvedeny jako první cizojazyčný ekvivalent u příslušného slovníkového hesla; někdy se takovému ekvivalentu říká „slovníkový“, tj. ekvivalent, který nebere v úvahu bezprostřední jazykový ani širší obsahový kontext.¹⁹ Ačkoliv je v odborné literatuře a při výuce překladatelů zdůrazňována klíčová úloha lingvistického a mimojazykového kontextu, v překladatelské praxi je zejména mimojazykový kontext ne vždy brán v potaz. Jak již bylo řečeno výše, překladatelé právnických textů v České republice nemají, až na výjimky, právníké vzdělání. Primární povědomí o právu je u profesionálních překladatelů podpořeno zkušenostmi, které načerpají při překládání právnických textů, ale mnohdy jdou cestou pokusů a omylů, než získají určitý, i když stále laický, vhled do problematiky. Ale to, co se od překladatele očekává a vyžaduje, je, že zprostředkuje komunikaci nejen mezi jazyky, ale zejména mezi právními systémy, které používají tyto jazyky jako svůj komunikační prostředek. Uvědomíme-li si zásadní systémové a právněfilozofické rozdíly mezi českým právem a common law, pak zcela oprávněně můžeme dojít k závěru, že překlad českých právnických textů do angličtiny common law a naopak není možný. Přesto i mezi těmito dvěma systémy komunikace probíhá, protože probíhat musí a vždy lze použít cestu popisu a vysvětlení.²⁰

Ačkoliv právní teoretici jsou obecně skeptičtí, pokud jde o využívání sémantické interpretace v právu,²¹ tento druh interpretace obvykle předchází jiným výkladovým postupům: překladatel identifikuje možné významy neznámého slova či slovního spojení a konfrontuje je s jazykovým a mimojazykovým kontextem, aby mohl z možných významů zvolit ten, který je v daném kontextu relevantní. Cunningham (1988: 542) nazývá tuto techniku „common sense approach“ (přístup podle zdravého rozumu). Cunningham and Fillmore (1995: 1178) používají termín „default interpretation“ (standardní/základní interpretace), když popisují přisuzování významů neznámým výrazům při neexistenci dalších informací, které poskytuje užší a širší lingvistický a mimojazykový kontext.

Sémantickou interpretaci a problémy, které vznikají, pokud zůstane pouze jediným přístupem k interpretaci výchozího textu, lze ilustrovat následujícími příklady anglických slov, které sice nespádají výlučně do terminologie správního práva, ale mohou se i v jeho rámci objevit.

Příklad 1

Základní výklad anglického slova *complaint* je „nespokojenost“ sdělená nejrůznějšími formami. V právu má tento anglický termín tři odlišné významy, přičemž každý z nich má jiný český právní ekvivalent.

(a) Výraz nespokojenosti s jednáním orgánu, úředníka, nadřízeného apod. je vyjádřen ekvivalentem stížnost.

¹⁹ Srov. Lessig (1993: 1178): „[...] meaning is made from something in the foreground (text) and something in the background (context). To preserve meaning, both grounds must be tracked.“

²⁰ Specifickou úlohu při „sbližování“ české právní terminologie a právní terminologie anglo-amerického práva hraje právo Evropského společenství a Evropské unie, které je legislativně ukotveno paralelně ve všech úředních jazycích. Tato problematika však vychází nad rámec tohoto příspěvku.

²¹ Srov. Medina 2004.

- (b) Termín complaint ovšem často vyjadřuje návrh v civilním řízení, tj. žaloba.
(c) Complaint v trestním řízení je jeden druh obžaloby, využívaný zejména v USA.
Takže se lze setkat s termínem complaint for divorce, což není nic jiného, než návrh na rozvod.

Příklad 2

Standardní interpretace slova *estate* je založena na jeho historickém výkladu, označujícím majetkové poměry osoby, případně příslušnost k určitému stavu podle majetkových poměrů. Ve všech významech tohoto slova se v nějaké podobě majetkový aspekt vyskytne. Blackův právní slovník (8. vyd. z roku 2004) má tři plné stránky slovních spojení, jejichž součástí je slovo estate a která vytváří terminologické fráze. Tři základní (právní) významy jsou:

- (a) veškerý majetek movitý a nemovitý, tj. jmění;
- (b) pouze nemovitá věc, obvykle pozemek, tj. nemovitost;
- (c) podstata a rozsah práv vlastníka k věci, tj. vlastnická práva.

Protože se česká věcná práva a property law v anglo-americkém právu podstatně liší, je občas poměrně obtížné zvolit v příslušném kontextu správný český ekvivalent. Ale při překladech právních textů se vyskytují dvě terminologická spojení, která by potíže činit neměla, a sice *bankrupt's estate* a *decedent's estate*. Oba termíny patří do nepočetné skupiny tzv. pravých právnických termínů (pure legal terminology)²² jak v angličtině, tak češtině, takže zde „postačí“ bezkontextová sémantická interpretace, protože tato sousloví mají pouze jeden význam. V obou případech slovo *estate* vyjadřuje veškerý majetek (movitý i nemovitý), ale protože se jedná o terminologická sousloví, musí být přeložena jako celek, tedy konkurzní podstata, resp. pozůstalost (ve smyslu hereditas iacens).

2.2.2 Právní interpretace

Právní interpretace je velice široké téma, jež je předmětem bádání a právních teorií téměř ve všech právních systémech.²³ Pro potřeby překladu se právní interpretace zužuje na text samotný, ale i když vychází z jazyka, rozhodně se nejedná o doslovný výklad v právním slova smyslu, protože ten je blíží sémantické interpretaci, o níž jsme hovořili v předchozím oddíle. Barak (2005: 3) definuje právní interpretaci jednoduše jako „a rational activity that gives meaning to a legal text“ (rozumovou aktivitu, která přisuzuje právnímu textu význam) a jako „intellectual activity, concerned with determining the normative message that arises from the text“ (intelektuální aktivitu, která má za cíl určit normativní sdělení obsažené v textu). Dále shrnuje definici právní interpretace jako „the process of choosing or extracting the legal meaning from the possible semantic meanings“ (proces výběru nebo dovození právního významu z možných sémantických významů), čímž přesně vystihuje i pojetí právní interpretace pro potřeby překladu.

²² Srov. Chromá 2004: 15.

²³ Srov. v českém právu v poslední době například Gerloch – Maršálek (eds.) 2003, Kühn 2006, Hanuš 2008 nebo Eskridge Jr., Frickey, Garrett 2006 nebo Vermeule 2006 v anglo-americké teorii.

Překladatel může právní interpretaci použít pouze tehdy, má-li dostatečné znalosti příslušného právního oboru a tématu, o němž text pojednává. Platí zde jednoduchá úměra – čím hlubší/rozsáhlejší znalosti, tím přesnější interpretace výchozího textu vedoucí k produkci přesnějšimu cílového textu. V anglické odborné literatuře se tento aspekt překladu nazývá jednoduše „familiarity“ (obeznámenost)²⁴ a pokrývá nejen obeznámenost s právním prostředím výchozího jazyka, ale také právním prostředím či systémem cílového textu.

Dalším krokem je nalézt ekvivalenci mezi výchozím a cílovým textem ve všech částech a strukturních jednotkách počínaje výstavbou textu jako celku po terminologii. V této fázi by překladatel měl provádět analýzu pojmů ve výchozím právním systému a v cílovém právu, aby byl schopen posoudit míru ekvivalence mezi potenciálními ekvivalenty.²⁵

Pojmová analýza začíná určením, jaký pojem (neboli právní institut) je reprezentován zkoumaným termínem použitým ve výchozím textu, tj. jak je definován. Tato fáze může být někdy docela složitá: je-li výchozí text napsán anglicky a z textu není zřejmé, do kterého právního systému patří, pak jsou možnosti pojmové analýzy velmi omezené. Poté, co jsme určili základní charakteristiku pojmu (essentials elements), je nutné zvážit, zda pro překlad nebudou podstatné ještě doplňující vlastnosti či znaky (complementary/additional elements). Nejen právník, ale také překladatel musí zkoumat chování, jev či pojem ze dvou pohledů: musí posoudit stránku skutkovou (issue of fact) a stránku právní (issue of law). Právní stránka zahrnuje nejen identifikaci právního odvětví, kam pojem patří, ale také zvážení potenciálních právních následků, protože je vždy třeba mít na paměti, že cílový text (překlad) může být interpretován právníky s cílem jej aplikovat; klasickým příkladem takové situace je oblast justiční spolupráce a vzájemného uznávání a výkonu rozhodnutí v rámci EU.²⁶ Smysluplným ekvivalencem v cílovém jazyce může být pouze takový termín, jehož skutková a právní charakteristika odpovídá skutkové a právní kvalifikaci pojmu vyjádřeného termínem ve výchozím jazyce. Pojmovou analýzu lze ilustrovat na příkladu již zmíněného českého termínu přestupek.

Příklad 3

V anglo-americkém právním systému spadají všechna porušení předpisů upravujících provoz na pozemních komunikacích do oblasti trestního práva. Trestní soudy mohou projednávat např. *parking offence* (nedovolené parkování) nebo *speeding* (překročení povolené rychlosti).

Tyto trestné činy spadají do kategorie méně závažných *misdemeanours*, nicméně jsou to trestné činy se všemi právními následky. V obou právních systémech je primární sankcí bloková pokuta (ticket)²⁷ a v obou právních systémech je tato sankce

²⁴ Srov. Lessig 1993: 1195-1196.

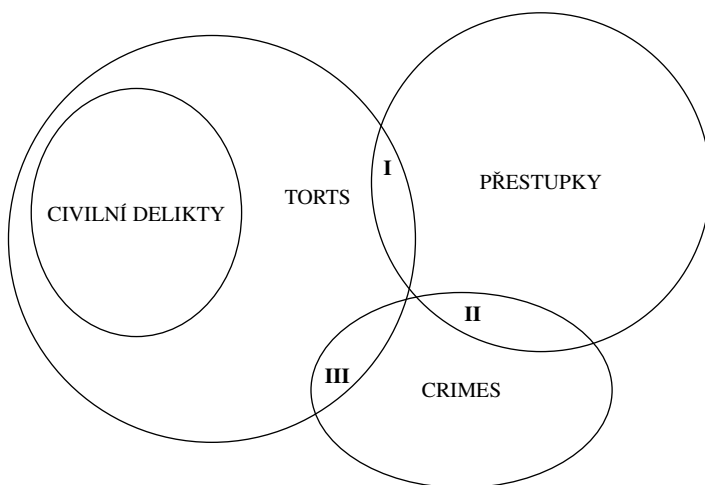
²⁵ Srov. Šarčević 1989: 290 zabývající se podstatou tzv. pojmové analýzy (conceptual analysis) pro potřeby překladové právnícké lexikografie.

²⁶ Srov. například Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 nebo Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 v oblasti vzájemného uznávání a výkonu rozhodnutí.

²⁷ Proto se také v anglo-americkém právu někdy tyto trestné činy nazývají *ticketed crimes*.

v kompetenci policie. České právo stejné skutkové okolnosti řadí do správního práva do kategorie přestupků. Právní důsledky takového protiprávního jednání jsou v těchto dvou systémech pro pachatele diametrálně odlišné. V anglicky mluvících zemích je čin zaznamenán v centrálním rejstříku trestů nebo policejním rejstříku, který v některých jurisdikcích rejstřík trestů nahrazuje (např. v některých státech USA). V případě nezaplacení blokové pokuty je pachatel předveden před soud a obvykle odsouzen k trestu odnětí svobody (byť většinou podmíněně). Pokud dopravní předpisy poruší cizinec a opustí zemi bez zaplacení pokuty, může být na něj vydán dokonce evropský zatýkácí rozkaz (hovoříme-li o porušení spáchaném ve Velké Británii či Irsku) nebo mu, pokud jde o USA, bude odepřen vstup do země (případně vízum) a pokuta může být vymáhána prostřednictvím úmluv o mezinárodní pomoci. Překladatel musí tedy všechny tyto aspekty zvážit a promítnout je do překladového ekvivalentu: anglický *parking offence* by měl být přeložen jako trestný čin nedovoleného parkování a *speeding* je v češtině trestný čin nedovoleného parkování, protože právní stránka tohoto skutku je jiná než v českém právu a je třeba použít explikativní ekvivalent. Český přestupek je třeba do angličtiny převést tak, aby bylo zřejmé, že je to porušení podle správního práva, tj. *administrative violation*, *administrative transgression*, *administrative infringement*, kdy přívlastek *administrative* signalizuje právní stránku tohoto skutku; nelze tudíž jako překladový ekvivalent použít cokoli, co se pro podobný skutek používá v anglo-americkém právu, protože tam kategorie přestupku, jak je chápána českým právem, neexistuje. Stejně tak nelze anglický termín *misdemeanour* do češtiny přeložit jako přestupek, protože *misdemeanour* je v anglo-americkém systému termín trestního nikoliv správního práva. Skutky označené českým právem jako přestupky jsou v angloamerickém právu podřazeny buď pod právo civilních deliktů (*torts*) nebo pod trestní právo (*crimes*). Graficky lze rozdíl v chápání takového skutku mezi českým právem a anglo-americkým systémem znázornit takto:

Schéma 2



Průnik I ukazuje, že některé skutky, jež jsou v anglo-americkém systému řazeny primárně mezi civilní delikty, tudíž se jejich právní kvalifikace a řešení řídí principy soukromého práva, jsou v českém právu v kategorii přestupků (příkladem může být výše zmíněný případ vyraženého zubu během hádky mezi sousedy, který v anglo-americkém systému ve výjimečných případech může spadat i do průniku III, tj. může být paralelně i trestný čin, bude-li ublížení na zdraví významné). Průnik II naznačuje, že mnoho skutků, které české právo kvalifikuje jako přestupek, je v anglicky mluvících zemích řazeno do trestního práva. Velká část českého přestupkového práva patří ale do tzv. právních reálií, tj. do specifické a jedinečné kategorie typické pouze pro české právo, proto by překladatel měl tuto jedinečnost zohlednit volbou odpovídajících překladových ekvivalentů (viz *administrative infraction* výše).

3. ZÁVĚR

Sémantická a právní interpretace textu pro potřeby právního překladu jsou postupy, bez jejichž zvládnutí překladatel obtížně dokáže smysluplně převést výchozí právní text do cílového jazyka tak, aby byl jeho překlad právně aplikovatelný v cílovém právním systému. Sémantická interpretace je založena na vynikající znalosti obecného jazyka, schopnost právní interpretace pak zcela závisí na stupni právních znalostí. Oběma postupům se tedy dá naučit. Posuzujeme-li dosavadní kvalitu právních překladů v České republice, nelze než připomenout dvě věci: (1) je nejvyšší čas na některé české právnícké fakultě začít uvažovat o zavedení dvouoborového studia srovnávacího práva a cizího jazyka, jak je to obvyklé na právnických fakultách v anglicky mluvících zemích, a (2) je žádoucí, abychom si jako uživatelé jazyka uvědomovali jeho hodnotu a možnosti a snažili se o lingvistickou kultivaci svých projevů.

BIBLIOGRAFIE

- Alcaraz, E., Hughes, B.: *Legal Translation Explained*. Manchester: St. Jerome Publishing 2002.
- Bergenholtz, H., Tarp, S. (eds.): *Manual of Specialised Lexicography*. Benjamins Translation Library, Volume 12. Amsterdam: John Benjamins Publishing Company 1995.
- Cao, D.: *Translating Law*. Topics in Translation 33. Clevedon/Buffalo/Toronto: Multilingual Matters Ltd. 2009.
- Chromá, M.: Indeterminacy in criminal legislation. In: *Vagueness in normative texts*, Bhatia, V., Engberg, J., Gotti, M., Heller D. (eds.): *Linguistic Insights* 23, Bern, Peter Lang 2005, s. 379–411.
- Chromá, M.: *Legal Translation and the Dictionary*. Lexicographica Series Maior. Tübingen: Niemeyer 2004.
- Eco, U.: *Experiences in Translation*. Toronto: University of Toronto Press 2001.
- Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.): *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky (Mílovy 19.–20. 6. 2002), Praha: Eurolex Bohemia 2003.
- Goldstein, T. – Lieberman, J. K.: *The Lawyer's Guide to Writing Well*. Berkeley / Los Angeles, University of California Press 1991, 2003.
- Hanuš, L.: *Právní argumentace nebo svévole: úvahy o právu, spravedlnosti a etice*. Praha: C. H. Beck 2008.
- Joseph, J. E.: Indeterminacy, Translation and the Law. In: M. Morris, (ed.): *Translation and the Law*. American Translators Association Series Volume VIII, Amsterdam, Philadelphia: John Benjamins Publishing Company 1995, s. 13–36.

- Knapp, V.: *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck 1995.
- Kühn, Z., Bobek, M., Polčák, R.: *Judikatura a právní argumentace: teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium 2006.
- Lederer, M.: *The Interpretive Model*. Manchester: St. Jerome Publishing.
- Lessig, L.: Fidelity in Translation. *Texas Law Review* 71, March 1993. Austin TX: University of Texas 1993.
- Medina, J.: In defense of pragmatic contextualism: Wittgenstein and Dewey on meaning and agreement. *The Philosophical Forum*, Volume XXXV, No. 3, Oxford: Blackwell Publishing 2004, s. 341–369.
- Nord, C.: *Text analysis in translation*. Amsterdam / Atlanta, Rodopi 1991.
- Oettle, K. F.: *Making Your Point. A practical guide to persuasive legal writing*. New York, ALM Publishing 2007.
- Šarčević, S.: *New Approach to Legal Translation*. The Hague, London, Boston: Kluwer Law International 2000.
- Šarčević, S.: Problems of interpretation in an enlarged European Union. In: R. Sacco (ed.): *L'interprétation des texts juridiques rédigés dans plus d'une langue*, Torino, Paris: L'Harmattan, Isaidat 2002, s. 239–272.
- Smith, S.: Culture Clash: Anglo-American Case Law and German Civil Law in Translation. In: M. Morris, (ed.): *Translation and the Law*. American Translators Association Series Volume VIII, 1995, Amsterdam, Philadelphia: John Benjamins Publishing Company 1995, s. 179–200.
- Trosborg, A.: *Rhetorical Strategies in Legal Language. Discourse Analysis of Statutes and Contracts*. Tübingen, Gunter Narr Verlag 1997.
- Vermeer, H. J. (ed.): *Aufsätze zur Translationstheorie*. Heidelberg, Vermeer, 1983, s. 48–61.
- White, J. B.: *Justice as Translation*. Chicago / London, The University of Chicago Press 1994.

TRANSLATION AS INTERPRETATION

Summary

The usual objective of translating legal texts is for the target recipient to be provided with legal information in the target language that is as explicit, extensive and precise as that which is contained in the source text. The crucial stage of legal translation is to understand the source text and to correctly interpret legal information contained, so that the transfer of the information to the target language and target legal system may be precise and comprehensible. Since most translators of legal texts in the Czech Republic are linguists by education, varying in their experience with law, they tend to interpret the text “semantically”. Semantic interpretation for the purposes of translation means that words or phrases are assigned their meaning regardless of context, or ascribed the meaning which is considered to be the most “usual” (generally given as the first option in a general dictionary). Where a wider legal context should be considered in looking for an adequate meaning legal interpretation should be carried out.

II. PROCESNÍ PRÁVO

VŠEOBECNÝ SOUDNÍ ŘÁD JOSEFA II. A JEHO KNIŽNÍ TISKY Z LET 1781/82

VLADIMÍR KINDL

Kodifikační úsilí habsburských panovníků počínaje Marií Terezií a konče Františkem II. (I.), které zahrnuje časový úsek šedesáti let, představuje pro právní historiky i pro aktuální tvůrce nových právních norem trvale přitažlivou a inspirující oblast.¹ Není však třeba nijak sofistického dokazování a vytříbené argumentace, abychom rozpoznali, že i tato tematika v sobě skrývá výrazně méně frekventovaná místa a díky tomu tak stále obsahuje příležitost, kam lze i v současnosti zaměřit pozornost s nadějí, že je možno z nich vyzískat něco dosud nepovšimnutého, nebo sice povšimnutého, ale, ve vší skromnosti, přece jen nedostatečně rozkrytého a objasněného.

Sestavíme-li jakousi zájmovou hierarchii dosavadního bádání v této oblasti, zjišťujeme, že hmotněprávní problematika je upřednostňována před procesněprávní materií a trestní proces před civilním řízením. Tím předpisem, jemuž se tak dostává nejméně pozornosti, nepočítáme-li příspěvky podnícené příležitostnými jubilei,² je svrchu nadepsaný kodex, nejen chronologicky vůbec první výsledek kodifikačních snah, který se stal platným právem, ale ve skutečnosti opravdu první moderní zákoník cíleně se snažící překonat územní, personální (stavovský) i věcný partikularismus daného úseku právního řádu. Jeho důsledná rovnost v postavení soudících se stran působila v dobových politicko sociálních poměrech možná až téměř násilně.³

O potřebě právní úpravy civilního procesu bylo uvažováno už v rámci prací na „uni-verzálním“ kodexu Marie Terezie, ale posléze byla tato tematika vyčleněna do samostatného předpisu. Jeho konečný text byl schválen v letních měsících r. 1776 (hlavní autor Joseph Hyacint von Froidevo).⁴

¹ Jeho stručný přehled např.: Kuklík, J. – Skřejpková, P., Kořeny a inspirace velkých kodifikací, Praha 2008, s. 91–109. Tamtéž uvedena četná starší i novější základní literatura.

² Srov.: Eliáš, K., Sto let civilního soudního řádu, Právník 134, č. 8, 1995, s. 806–808 a Schelle, K. – Schelleová, J., 100 let kodifikace moderního soudního řádu, Právní obzor 78, č. 4, 1995, s. 320–326.

³ Stručně o něm např.: Janošiková, P. – Knoll, V., Kodifikace a vývoj občanského práva procesního v 18. a 19. století, in: Rakousko-uherské vyrovnání 1867 a jeho státoprávní důsledky v českých zemích a na Slovensku. Sborník příspěvků k 140. výročí rakousko-uherského vyrovnání, Ostrava 2007, s. 100–107, zejména s. 100–101. Ze starší literatury srov. např.: Fiala, J., Historický vývoj některých procesních principů, zásad a institutů civilního procesu, AUC Iuridica 1974, Monographia XXI, s. 35–42 a 79–80.

⁴ Srov. např.: Právnícký slovník, 3. podst. rozšířené vydání, C. H. Beck, Praha 2009, heslo Obecný řád soudní, s. 538.

Soudní řád přinášející úpravu pouze sporného řízení vyhlásil panovník 1. května 1781 a stanovil jeho platnost (dnes účinnost) od 1. ledna r. 1782. S tímž datováním vstoupil do právního řádu a praktické aplikace také úzce související obecný konkursní řád (autor Franz Georg Edler von Keess). Oba předpisy setrvaly v platnosti a účinnosti do 31. 12. 1897. V témže roce charakterizoval procesualista české právnické fakulty v Praze prof. Emil Ott Josefinský soudní řád jako „poslední zákon přímo spočívající na utěšeném vývoji obecného práva v Čechách“.⁵

Zákoník byl konstruován jako pokud možno univerzální procesní předpis pro země uvedené v názvu (Čechy, Morava, Slezsko, Rakousy nad a pod řekou Anasem, Štýrsko, Korutany, Kraňsko, Gorycko, Gradiště, Terst, Tyroly a přední zemi rakouskou), ale uvozovací zákonodárcova slova říkala, že před soudy horními, obchodními a vojenskými se počítá se speciální procesní úpravou. Proto pro řízení před horními soudy vyšel 1. listopadu 1781 cís. patent později označený jako č. 27 Sb. z. s. a pro řízení před obchodními soudy 9. dubna 1782 cís. patent později označený č. 41 Sb. z. s. Pro řízení před vojenskými soudy nebyl, pokud vím, nakonec zvláštní procesní předpis vydán.

Provedení těchto speciálních procesních předpisů naráželo ovšem na limity plynoucí z nedokončené reorganizace příslušných soudů a z nejasného stanovení jejich věcné působnosti. Např. cís. patent č. 27/1781 Sb. z. s. se podařilo plně uvést do praxe až v r. 1784, kdy byla teprve dobudovaná struktura horních soudů a navíc, na rozdíl od původní představy, se horní soudy obecným soudním řádem řídily, pokud nešlo o výjimky uvedené v § 12–31 cís. pat. č. 27/1781 Sb. z. s. Předpisy o řízení před soudy horními a obchodními pozbyly platnosti rovněž koncem r. 1897.

Soustředění zákoníku jen na úpravu sporného řízení vydělilo r. 1785 do zvláštní úpravy několik nesporných agend. Tyto agendy získaly charakter civilního nesporného řízení historicky vůbec poprvé. Jednalo se o materii dědickou, opatrovnickou, fideikomisní a úschov.

Význam soudního řádu přesahoval v několika směrech vlastní soudní řízení. Poslední dvě kapitoly byly věnovány úpravě advokátské a soudcovské profese. V prvním případě jím např. byla ukončena staletí kolísající terminologie v označování těch, kteří poskytují právní služby v zastoupení klienta. Obsah obou kapitol se zaměřil zejména na kvalifikační, mravněcharakterové a odborné předpoklady k výkonu těchto činností. Lze je tedy chápat jako advokátský a soudcovský řád.⁶

Univerzalita zákoníku však během krátké doby klesala. Způsobil to jednak západohaličský soudní řád z 19. prosince 1796 (č. 320 Sb. z. s.), který v českých zemích sice neplatil, ale počínaje 1. květnem r. 1797 ovlivnil odlišný vývoj civilního procesu např. v Tyrolsku a Terstu, tj. v zemích, pro něž byl původně obecný soudní řád vyhlášen. Dále došlo k vzniku několika mimořádných (sporných) řízení, např. ve věcech manželských podle dv. dekretu z 23. srpna 1819 č. 1595 Sb. z. s., ale i řízení vyzývacího a vyúčtovacího a konečně vlastní ustanovení soudního řádu byla častokrátě změněna,

⁵ Viz: Ott, E., Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního I. Část všeobecná, Praha 1897, s. III.

⁶ Srov.: Balík, St. a kol., Dějiny advokacie v Čechách, na Moravě a ve Slezsku, Česká advokátní komora ve spolupráci s Národní galerií v Praze, Praha 2009, s. 71–72.

doplněna a rušena řadou rezolucí, dvorních dekretů a zákonů, takže jeho znění pozbylo přehlednosti, jasnosti a určitosti.

Když se zásady, na nichž byl vytvořen, tj. převažující písemnosti, tajnosti a legálního hodnocení důkazů, dostaly do rozporu s principy ústnosti, veřejnosti a volného hodnocení důkazů obsaženými zejména v ústavě z března r. 1849 (č. 150/1849 ř.z., § 103), bylo zřejmé, že jeho historická role je u konce, i když k jeho reálné náhradě bylo ještě daleko, protože „organická zařízení“ (č. 4/1852 ř. z.) tyto zásady ještě na půldruhého desetiletí podepřela.

Knižní tisk zákoníku provázelo několik epizod, jejichž obsah a vyznění se dotýká dvou dobových závažných problémů. Otázky publikace autentického textu a poměru jinojazyčných tisků soudního řádu k jazyku zákonodárce, zejména při jeho aplikaci.

Krátce po 22. srpnu r. 1780, tedy asi osm měsíců před vyhlášením zákoníku, světila kompilační komise jeho překlad do češtiny Josefu Valentinu Zlobickému (1741–1810), od r. 1775 profesoru české řeči a literatury na vídeňské univerzitě a současně kancelistovi Nejvyššího justičního úřadu ve Vídni.⁷ Byl to pravděpodobně první z řady překladatelských úkolů, jimiž byl Zlobický od počátku osmdesátých let 18. stol. opakovaně pověřován. Ještě v r. 1810, krátce před svou smrtí, pracoval na překladu všeobecného občanského zákoníku. Kdy práci na překladu soudního řádu dokončil, nevíme. Z údaje, který přinesl prof. J. Stupecký, že panovníkova nejvyšší resoluce z ledna r. 1781 určila odměnu za překlad ve výši 200 zlatých, lze předpokládat, že tehdy byl s prací hotov.⁸ Prof. J. V. Zlobický tak postupoval opravdu rychle. Součástí Zlobického překladatelského úkolu mělo být i provádění tiskových korektur.

Knižní tisk všeobecného soudního řádu ve všech jazycích byl zadán Johannu Thomasu Trattnerovi (1717–1798), vídeňskému dvornímu tiskaři, nakladateli a knihkupci zaměřenému, mimo další produkci, na právnickou literaturu. Trattner udržoval tehdy obchodní pobočku svého podniku i v Praze a v několika městech na Moravě a ve Slezsku měl umístěny prodejní sklady.⁹ V jeho prospěch však nebylo vydáno – alespoň pokud jde o tisk v jazyce českém – žádné privilegium, které by mu zajišťovalo exkluzivitu. Je pouhou shodou okolností, že J. V. Zlobický Trattnera velmi dobře znal, protože r. 1769 působil v jeho domácnosti jako učitel jeho dětí, ale už v letech 1765/66 věnoval nejdříve nakladateli a pak jeho ženě literární ódu s cílem zajistit si jejich podporu pro společenský vzestup.¹⁰

Za výchozí právní rámec jazykové stránky právního předpisu platného tehdy v Čechách a na Moravě bylo třeba stále považovat příslušná ustanovení Obnovených zemských zřízení o rovnoprávnosti němčiny s češtinou, naposledy vydaných v Čechách r. 1753 a na Moravě r. 1721.

⁷ Srov.: Stupecký, J., O českých překladech pořízených v souvislosti s kodifikací rakouského práva civilního. Čas. Muzea království českého 77, 1903, s. 479–480.

⁸ Tamtéž, s. 480.

⁹ Srov.: Voit, P., Encyklopedie knihy. Starší knihtisk a příbuzné obory mezi polovinou 15. a počátkem 19. století, Praha 2006, heslo Trattner Johann Thomas von, s. 943–949.

¹⁰ Srov.: Reich, W., Josef Valentin Zlobický – první profesor českého jazyka a literatury: život, působení a zásluhy na pozadí osvětenectví, in: Vídeňský podíl na počátcích českého národního obrození, Praha 2004, s. 27.

Snahu tehdejšího zákonodárce o pořízení dvojjazyčného textu můžeme po r. 1750 registrovat jen u předpisů kodexového charakteru, to znamená naposledy před r. 1781 u trestního zákoníku Marie Terezie, i když za autentické bylo považováno jen jeho znění německé. Současně však nelze upřít panovnici a jejím legislativním spolupracovníkům značné úsilí o pořízení opravdu kvalitního překladu C. C. Theresiany do češtiny. Faktem ovšem je, že přes veškerou snahu, v okamžiku nabytí účinnosti tohoto kodexu, nedisponovaly trestní soudy sídlící v českých zemích českou jazykovou verzí zákoníku. Účinnost C. C. Theresiany byla stanovena na 1. ledna 1770, ale o přítomnosti českého překladu lze uvažovat až po 18. červenci r. 1771, reálně však ještě s několikatydenním až několikaměsíčním odstupem.¹¹ Je prakticky jisté, že od vydání C. C. Theresiany jiný právní předpis platný v českých zemích nebyl ve Vídni na základě úředního rozhodnutí ani přeložen ani vytištěn. Po přibližně desetileté přestávce mělo tak dojít k tisku rozsáhlého a významného předpisu. Text procesního zákoníku byl členěn na 39 kapitol a 437 paragrafů nedělených na odstavce, respektive jakkoli jinak. A ještě jeden rozdíl od Theresiany soudní řád po jazykové stránce obsahoval. V § 13 bylo výslovně stanoveno, že sporné strany i jejich „přátelé právní“, tj. advokáti, mohou v řízení „jazyka v zemi obyčejného užívati“.

J. T. Trattnerovi však neočekávaně vyvstala konkurence. Pražský tiskař, nakladatel, knihkupec a výrobce papíru Jan Nepomuk Schönfeld ze Schönfeldu (1750–1821), který založí za necelý rok filiálku svého podniku ve Vídni,¹² projevil někdy před 28. květnem r. 1781 zájem vydat soudní řád česky. Vládní místa (dvorská kancelář) sdělila zemským vládám, že v každé zemi může každý knihtiskař občanský soudní řád tisknout, ale za dodržení určené ceny publikace a zachování identity Trattnerovy vídeňské publikace ve formě i obsahu. Podle prof. J. Stupeckého Schönfeld, aniž by vyčkal až ho dojdou konkrétní podmínky upřesněné zemským guberniem, otiskl soudní řád na základě soukromé informace, že je tisk povolen ne česky ale německy a prodával jej za jinou cenu, než vláda stanovila. Místo určených 8 krejcarů požadoval 12 krejcarů. Trattner se proti Schönfeldovu postupu ohradil a jeho stížnost byla 30. června 1781 postoupena do Prahy. Plyne z ní, že Schönfeld užil k tisku patrně i jiného než autorizovaného textu ve snaze být rychlejší než Trattner ve Vídni. Státní rada guberniu uložila, že v případech zjištěných závad má vydání zabavit a zničit a pokud byly již některé výtisky rozeslány, je třeba vyhlásit, že žádné „právní moci nemají“. Dvorská kancelář 14. srpna 1781 guberniu nařídila, aby veřejně ohlásilo, že první Schönfeldovo vydání „nemá žádné platnosti“ a nakladatel je povinen vyměnit původní výtisky bezplatně za výtisky nového vydání. Původní výtisky je povinen zlikvidovat. Schönfeld se se situací sice vyrovnal,¹³ ale nové německé vy-

¹¹ Srov.: Kindl, V., Kdy byl vytištěn český překlad trestního zákoníku Marie Terezie?, *Právněhistorické studie* 39, zvláštní číslo, Praha 2007, s. 355–357 a též, Ještě jednou k problému, kdy byl vydán trestní zákoník Marie Terezie v českém jazyce, in: *Pocta Otovi Novotnému k 80. narozeninám*, usp. M. Vanduchová, T. Grívna, Praha 2008, s. 108–113.

¹² Srov.: Voit, P., *Encyklopedie knihy. Starší knihtisk a příbuzné obory mezi polovinou 15. a počátkem 19. století*, Praha 2006, heslo Schönfeld z Schönfeldu Jan Nepomuk Ferdinand, s. 795–797.

¹³ Příhodu vylíčil Stupecký, J., c. d., s. 481–482 v poznámkách.

dání uvedl na trh až r. 1782.¹⁴ Tvrzení Stupeckého, že „ihned uspořádal nové vydání německé“, není tak zcela přesné.

České vydání Schönfeld pořídil r. 1781 poté, až byl uveřejněn ve Vídni český úřední překlad J. V. Zlobického.¹⁵ Striktně dodržel všechny stanovené podmínky. Jednalo se v podstatě o přetisk Trattnerova českého vydání.¹⁶ Při porovnávání obou exemplářů jsem nenalezl žádné textové rozdíly. Publikace mají i shodný počet stran. Drobné rozdíly jsou pouze v použití odlišných typů velkých písmen umístěných na začátcích odstavců respektive v rozdílném grafickém dekoru umístěném např. za seznamem („poznámenáním“) kapitol a za posledním odstavcem na str. 176. Stalo se tak shodou okolností, že první úředně uznané vydání soudního řádu v Praze, bylo vydání české.

Celková bilance knižních tisků Josefinského soudního řádu z let 1781–82 je následující: tři vydání v německé jazykové verzi, jedno ve Vídni (1781), dvě v Praze (1781 a 1782), z nichž první není dostupné v žádném exempláři, a dvě v české jazykové verzi, jedno ve Vídni (1781), druhé v Praze (1781). Ve svazku obou českých vydání je připojen „Řád všeobecný při sběžích věřitelův pro Čechy, Moravu, Slezsko, Rakousy...“, který rovněž přeložil J. V. Zlobický (32 s., 45 paragrafů).

Na otázku, zda za původní Schönfeldovou žádostí o české vydání stály důvody spíše obchodní nebo byla její motivace ovlivněna národním zájmem, je třeba se přiklonit spíše k první možnosti. Vše, co o osobě a podnikatelské činnosti Schönfeldově víme, jej ilustruje jako osobu nesmlouvavě orientovanou na zisk, i když, jak kdysi usoudil J. Volf, především z trhu představovaného českými zákazníky.¹⁷ Pro úplnost dodejme, že mezi Schönfeldem a Zlobickým je doložen korespondenční kontakt.

Na rozdíl od knižního vydání C. C. Theresiany jsou v předešlých událostech rozpoznatelné významné rozdíly. Pražská vydání narušují dosavadní monopolní pozici zákonodárce v šíření nového právního předpisu. Je to poprvé, kdy byl předpis kóde-xového charakteru vydán knižní cestou nejen v sídle zákonodárce a tiskařem určeným vládou, ale také v jedné z dědičných zemí na základě žádosti soukromé osoby a to v obou jazycích, když navíc vydání v češtině časově předstihlo vydání německé. Soudy působící v Čechách a na Moravě měly k dispozici v okamžiku nabytí účinnosti předpisu jeho českou jazykovou verzi. Nezanedbatelné je, že dvě česká vydání uspokojila i další zájemce.

Snahu potlačit neautorizované první Schönfeldovo německé vydání provázela opakovaně tvrzení, že postrádá právní síly či moci, a proto musí být všechny jeho exempláře staženy a fyzicky zničeny, což potvrzuje, že knižní tisk je v této době nejen jednou z možných forem zveřejnění, ale i nabytí platnosti a tím podmínkou aplikace

¹⁴ Transliterovaný opis titulního listu: Allgemeine Gerichtsordnung für Böhmeim, Mähren, Schlesien, Oesterreich ob, und unter der Ennss, Steyermarkt, Kärnten, Krain, Görz, Gradiska, Triest, Tyrol, und die Vorlanden. Následuje heraldická viněta s iniciály „J.II.“ (jedná se o zkratku – Josef II.) na podstavci pod erbem. Nakladatelské údaje na titulním listu: Wird verkauft ungebunden das Stück auf Schreibpapier für 18 Kreuzer, und auf Druckpapier für Kreuzer. Impresum. Prag, gedruckt bey Johann Ferdinand Edler von Schönfeld, 1782.

¹⁵ Viz: Knihopis českých a slovenských tisků od doby nejstarší až do konce XVIII. století. Díl II – Tisky z let 1501–1800. Část II., Praha 1950, K 03616.

¹⁶ Tamtéž, K 03615.

¹⁷ Srov.: Volf, J., O tiskařích a nakladatelích a knihkupcích v Praze za Josefa II, Praha 1929, s. 30.

předpisu. Pražský konflikt mezi dvěma konkurujícími si tiskaři a knihkupci vyslal tak signál teoretickému právnímu myšlení.

A ještě jedna priorita Josefinskému soudnímu řádu náleží. Stal se prvním kodexem, který byl otištěn v první úřední sbírce právních předpisů. Dojde k tomu až v r. 1786, kdy bude vydán její první svazek.¹⁸ Tam teprve obdrží číslo 13 JGS nebo česky Sb. z. s.¹⁹ Je to shodou okolností stejné číslo, jimž je označen paragraf, v němž je obsaženo klíčové pravidlo ústní aplikace zákoníku, tj. záruka použití v konkrétním soudním řízení jazyka v zemi obvyklého, což nemusí být jazyk zákonodárce a tedy jím může být v Čechách a na Moravě jazyk český.

Tím, kdo řád ve Sbírce zákonů soudních německy otiskne, bude opět J. F. Schönfeld, jemuž bylo 27. května 1785 spolu se dvěma společníky uděleno na deset let privilegium na tisk této sbírky.²⁰ Přibližně v téže době (1786) podrobí J. Dobrovský český překlad soudního řádu „ostré“ kritice. Díky ní překročil předpis hranice práva a vstoupil také do dějin české jazykovědy a koneckonců literatury vůbec.²¹

THE GENERAL CODE OF PROCEDURE OF JOSEPH II AND ITS PRINTED VERSIONS FROM 1781/1782

Summary

The General Code of Procedure of Joseph II was chronologically the first outcome of codification activities of Habsburg monarchs in the second half of the 18th and the beginning of the 19th centuries. The Code represents the first modern code attempting to avoid the then existing territorial, personnel and subject-matter particularism of the relevant part of the legal order.

The Code of Procedure regulated only contested proceedings. It was promulgated on 1st May 1781 and became effective on 1st January 1782. Uncontested proceedings were separately regulated in 1785. Its two last chapters served as the Code of Practice for lawyers and as the basic regulation of the qualification, moral and service standing of judges.

The translation of the German text (the main author being Swiss lawyer J. H. von Froidevo) into the Czech language was done by J. V. Zlobický who was the first professor of the Czech language and literature at the Vienna University from 1775, and simultaneously served as an officer at the Supreme Court.

The printing of books containing both language versions was assigned to the Vienna Court typographer, publisher and paper manufacturer J. T. Trattner. Prague typographer and bookshop owner J. N. Schönfeld became interested in publishing the Czech text first, subsequently he printed also the German version. At the end and as a result of competition between these two publishers, there were five editions of the Joseph's Code, three in German – one of them published in Vienna in 1781, the other two in Prague in 1781 and 1782, the former being totally unavailable; two editions were published in Czech – one in Vienna and the other in Prague, both in 1781. The first German edition published in Prague has not been preserved since the government ordered its destruction.

¹⁸ O charakteru, právní povaze a prvním svazku tzv. Justizgesetzsammlung srov.: Kindl, V., K publikaci tzv. společného zákonodárství pro rakouské a české země před 2. prosincem roku 1848, Vývoj české ústavnosti v letech 1618–1918, Praha 2006, s. 290–291.

¹⁹ V prvním svazku této sbírky je Josefský soudní řád umístěn na s. 6–78.

²⁰ Srov.: Beránek, K., Tiskařská privilegia České dvorské kanceláře v Státním ústředním archivu v Praze, Strahovská knihovna 12–13, 1977–1978, Praha 1982, č. 163 na s. 99.

²¹ Srov.: Bulín, H., Josef Dobrovský a české terminologie právní, in: Josef Dobrovský 1753–1953, Praha 1953, s. 441–455.

The Prague editions, historically for the first time, interfered with the existing legislator's monopoly over the distribution of the promulgated law. For the first time the law of a codex nature was published as a book for the Czech lands not only in the seat of the legislator and by the typographer designated thereby, but also in "another German hereditary land" upon the application of a private person. Courts having jurisdiction over, and located in Bohemia and Moravia had the Czech version of the Code at their disposal at the moment of its effect, which was significant for the application of the Code as it allowed (sec. 13) that the language common in the territory might be used by parties and lawyers, i.e. the language other than that of the legislator.

The Joseph's Code also became the first code printed in the official collection of legal regulations issued in the non-Hungarian part of the monarchy. This happened in 1786 when the first volume of *Justizgesetzsammlung* was edited and the Code was assigned No. 13 JGS. The publication was only in German and made by Schönfeld who was awarded a ten-year privilege to publish the collection in 1785.

PRÁVNÍ A PROCESNÍ NÁSTUPNICTVÍ VE SPRÁVNÍM ŘÍZENÍ

HELENA PRÁŠKOVÁ

Téma právního a procesního nástupnictví je v odborné správní literatuře poněkud opomíjené. Správní orgány i správní soudy přitom přicházejí s problémem procesního nástupnictví poměrně často do styku a musí řešit praktické otázky s ním spojené. Správní řád¹ jako obecná právní úprava postupu správních orgánů otázku procesního nástupnictví výslovně neřeší, byť některá ustanovení s tímto institutem počítají.² Je zajímavé, že právní úpravu procesního nástupnictví neobsahuje např. ani německý³ nebo rakouský⁴ správní řád. Postup správních orgánů je tedy ponechán praxi správních orgánů i správních soudů, a samozřejmě i teorii správního práva.

Existence procesního nástupnictví vyplývá z povahy právního nástupnictví, kdy (při univerzální sukcesi) právní nástupce vchází do všech situací, ve kterých byl jeho předchůdce, tedy i do zahájeného řízení, při singulární sukcesi do jednotlivých práv a povinností týkajících se dané věci (tedy i do práv procesních). Dále je jeho užití odůvodňováno obecnými procesními zásadami, zejména zásadou hospodárnosti a procesní ekonomie (nebyla-li by připuštěna možnost procesního nástupnictví, musel by správní orgán zpravidla řízení zastavit a příp. zahájit nové s právním nástupcem).

V souvislosti s procesním nástupnictvím ve správním řízení si lze klást např. tyto otázky:

- Jaký je vztah právního a procesního nástupnictví?
- V jakých případech k právnímu nástupnictví dochází? Jak je to se zásadou neprenosnosti veřejných subjektivních práv?

¹ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“).

² Např. § 66 odst. 1 písm. f) a § 66 odst. 2 (zastavení řízení v případě smrti nebo zániku účastníka, nemohou-li v řízení pokračovat jeho právní nástupci), § 73 odst. 2 poslední věta (závaznost pravomocného rozhodnutí i pro právního nástupce účastníků, jestliže je pro práva a povinnosti účastníků určující právo k movité nebo nemovité věci), § 78 odst. 1 věta druhá (právní nástupci vyjmenovaných osob, pokud by byli rozhodnutím vázáni, mohou dát podnět k prohlášení nicotnosti), § 102 odst. 3 (žádost o nové rozhodnutí podle § 101 může podat kterýkoli z účastníků původního řízení, nebo jeho právního nástupce za předpokladu, že je původním rozhodnutím přímo dotčen), § 108 (důsledky singulární a univerzální sukcese před a po nařízení exekuce), § 115 písm. e) – exekuce byla nařízena vůči neexistujícímu povinnému.

³ *Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)* v. 25. 5. 1976 (BGBl I 1253), in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. 1. 2003 (BGBl. I S. 102).

⁴ *Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG)*, BGBl. Nr. 51/1991 (WV).

- Jaký je vliv univerzální a singulární sukcese na postavení účastníků? Jak se projevuje v postavení účastníků podle § 27 odst. 1 a účastníků podle § 27 odst. 2 správního řádu?
 - Jak se projevuje právní a procesní nástupnictví v jednotlivých fázích, stádiích správního řízení (v řízení v prvním stupni, v odvolacím řízení, v přezkumném řízení, v řízení o obnově, ve správní exekuci)?
 - V kterém okamžiku vzniká procesní a právní nástupnictví?
 - Jak a jakou formou má reagovat správní orgán na zjištěné právní nástupnictví?
- Je jisté, že všechny tyto a případně i další otázky není možno vyčerpávat v rámci tohoto článku. Chtěla bych se tedy věnovat jen některým z položených otázek⁵.

I. VZTAH PROCESNÍHO A PRÁVNÍHO NÁSTUPNICTVÍ

1. Procesním nástupnictvím se rozumí změna v osobě některého účastníka v důsledku univerzální nebo singulární sukcese.

Hmotněprávní nástupnictví neboli hmotněprávní sukcese je změnou oprávněného nebo povinného. Podle Právního slovníku právní nástupnictví „znamená relativní nabytí práva (povinnosti), tj. případ, kdy někdo nabývá právo (povinnost), které jiný pozbyl. Právní nástupce vstupuje vůči třetím osobám do právního postavení svého právního předchůdce (auktora). Právní nástupnictví bývá označováno též jako právní posloupnost (sukcese).“⁶

Univerzální sukcese znamená, že do všech práv a povinností právního subjektu nastupuje jiná osoba (osoby). Nastává přímo ze zákona, jakmile nastala skutečnost pro ni stanovená – u fyzické osoby je touto skutečností smrt, resp. prohlášení za mrtvého, u právnické osoby nastává právní nástupnictví při jejím zániku, dojde-li současně k převzetí jejího jmění jinou právnickou osobou (jinými právnickými osobami). U fyzických osob je důvodem univerzální sukcese v případě majetkových práv i pravomocně uložený trest propadnutí majetku.⁷

Singulární sukcese znamená, že jiná osoba nastupuje jen do některých práv nebo povinností. K tomu dochází nejčastěji právním úkonem oprávněného, ale též ze správního aktu (např. vyvlastněním).

Od procesního nástupnictví, kdy do procesních práv účastníka nastupuje jeho právní nástupce, je třeba odlišovat institut přistoupení a institut záměny účastníků.⁸ V občanském soudním řízení upravuje přistoupení a záměnu účastníků řízení ustanovení § 92 o.s.ř. Řeší případy, kdy oproti původnímu rozsahu účastníků řízení má dojít na straně žalobce či žalovaného ke vstupu další, v původní žalobě neoznačené osoby jako

⁵ Tento text navazuje na příspěvek přednesený na semináři „Aktuální problémy správního řízení“ pořádaném Nejvyšším správním soudem ve spolupráci s Justiční akademií ve dnech 9.–11. listopadu 2009 v Kroměříži. Sborník příspěvků ze semináře nebyl dosud vydán.

⁶ Srov. Hendrych, D. a kol.: Právní slovník. 2. rozšířené vydání, Praha: C. H. Beck 2003, s. 709.

⁷ Srov. § 51 an. zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, § 66 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. Dnem nabytí právní moci rozsudku se stává vlastníkem propadlého majetku stát.

⁸ Srov. např. Bureš, J., Drápal, Z., Krčmář, Z. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 404 an.

dalšího účastníka řízení, nebo na straně žalobce nebo žalovaného k vystoupení dosavadního účastníka a k jeho náhradě jinou osobou. Smyslem přistoupení a záměny účastníků je odstranění nedostatku pasivní nebo aktivní věcné legitimace, který tu byl již v době zahájení řízení. Oba tyto instituty přicházejí v úvahu pouze v řízení sporném. Také ve správním řízení se tento typ řízení (byť nepříliš často) vyskytuje. Ve sporném správním řízení správní orgán řeší spory z veřejnoprávních smluv a v případech stanovených zvláštními zákony spory vyplývající z občanskoprávních, pracovních rodinných nebo obchodních vztahů.⁹ K poslednímu uvedenému případu je nutno podotknout, že rozhodnutí správního orgánu ve věci soukromoprávní povahy nepodléhá přezkumu podle soudního řádu správního, ale v řízení o žalobě se postupuje podle ustanovení části páté o.s.ř. V rámci úpravy projednávání žalob je ale výslovně stanoveno v § 250b odst. 2 o.s.ř., že v průběhu řízení před soudem nesmí být změněn okruh účastníků, jaký tu byl v době rozhodnutí správního orgánu; to neplatí, došlo-li za řízení před soudem k procesnímu nástupnictví.

Můžeme tedy uzavřít, že o procesním nástupnictví lze uvažovat pouze tehdy, dochází-li k právnímu nástupnictví, jinými slovy řečeno, předpokladem procesního nástupnictví je hmotněprávní právní nástupnictví.

2. Otázku, kdy může dojít k hmotněprávní sukcesi ve vztazích veřejného práva, není lehké zodpovědět. Obvykle se tvrdí, že v zásadě jsou veřejná subjektivní práva a povinnosti nepřenositelná, že právní skutečnosti předvídané a právně významné v soukromém právu nemohou založit bez dalšího přechod veřejnoprávních oprávnění a povinností. Již J. Hoetzel však upozorňoval, že sukcese ve veřejnoprávních vztazích není v normách správního práva nic neobvyklého.¹⁰ Vyvrací na mnoha příkladech tehdy převažující mínění, že „veřejná práva už svou povahou lpějí na osobě oprávněncově“, že veřejná práva mají zpravidla ráz ryze osobní, takže není možné nástupnictví v práva veřejná, že právě v nemožnosti vzdát se veřejných práv je zásadní rozdíl mezi právem veřejným a soukromým.

V současné literatuře nalezneme pouze stručné poznámky k problému sukcese ve veřejnoprávních vztazích. Např. V. Vopálka¹¹ konstatuje, že veřejná práva jsou většinou nezadatelná a nepřenosná, osoby nemají možnost se jich vzdát, nebo je přenést na někoho jiného. Též T. Čebišová uvádí, že veřejná subjektivní práva jsou nezadatelná a v zásadě nepřenosná.¹² J. Staša¹³ se zabývá problémem právního nástupnictví v souvislosti s členěním správních aktů na správní akty ad personam a správní akty in rem,

⁹ Srov. § 141 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů. Ve sporném řízení rozhodují správní orgány např. spory o uzavření smlouvy mezi jednotlivými držiteli licencí a mezi držiteli licencí a jejich zákazníky podle zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích, spory mezi osobami vykonávajícími komunikační činnosti podle zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích apod.

¹⁰ Srov. Hoetzel, J. Československé správní právo. Část všeobecná. Druhé přepracované vydání. Melantrich, Praha 1937, s.303 a 304., Hoetzel, J.: Strany v rakouském řízení správním. Praha 1991, s. 137 an. a literatura zde uvedená.

¹¹ Srov. Vopálka, V.: Administrativněprávní vztahy. In: Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 93.

¹² Srov. Čebišová, T.: Subjekty správního práva. In: Správní právo. Texty II. Praha: Aleko, 1991.

¹³ Srov. Staša, J.: Správní akty. In: dílo cit v pozn. 11, s. 209.

když posledně jmenované mohou být závazné i pro právní nástupce, na něž práva a povinnosti z těchto aktů přecházejí. Podobně též V. Sládeček.¹⁴ Teorie práva¹⁵ uvádí rozdíl mezi soukromými a veřejnými právy spočívající v tom, že zatímco se soukromými právy může jejich subjekt disponovat v mezích stanovených kogentními normami, s veřejnými subjektivními právy takto subjekt disponovat nemůže. Dále se zabývá povahou lidských práv jako subkategorií základních práv a konstatuje, že lidská práva mají povahu veřejných práv ve vztahu k veřejné moci, jsou v tomto vztahu nezadatelná, tj. nezcizitelná. Pokud jde o vztahy k jiným osobám (fyzickým nebo právnickým), je nutno od lidských práv, která jsou absolutně nezcizitelná (např. právo na život) lišit práva, s nimiž lze v té či oné míře disponovat (např. právo na ochranu před zveřejňováním údajů o soukromí).¹⁶ O procesním nástupnictví ve správním řízení se stručně zmiňuje komentářová literatura.¹⁷

Vzhledem k zaměření příspěvku na nástupnictví ve správním řízení se zužuje logicky předmět úvah jen na ty případy, kdy dochází k realizaci veřejných subjektivních práv a povinností prostřednictvím vydání správního aktu, nikoli na případy, kdy práva a povinnosti vznikají adresátům přímo ze zákona (např. oprávnění užívat pozemní komunikace v rámci obecného užívání, povinnost plnit povinnou školní docházku). Zákony z oboru veřejného práva neřeší situaci zániku adresáta veřejné správy tím, že by jeho práva a povinnosti přecházely na jeho soukromoprávní nástupce, ale zakládají nebo předpokládají jejich vlastní originální pozici (např. odpovědnost nového vlastníka pozemku za staré ekologické zátěže).

3. V zásadě platí ve správním řízení pravidlo, že rozhodnutí se vztahuje pouze na účastníky daného řízení, jen pro ně je závazné.¹⁸ Oprávnění mohou být udělena a povinnosti uloženy pouze osobám, které měly v řízení postavení účastníka řízení. Je to logické, protože tyto osoby buď řízení samy vyvolaly podáním žádosti o určitém obsahu nebo v řízení z moci úřední uplatňovaly svá stanoviska, návrhy, vyjadřovaly se k podkladům rozhodnutí, vznášely námitky, podávaly opravné prostředky apod. Správní orgán pak za součinnosti s účastníky vydal rozhodnutí, ve kterém vzal v úvahu (často subjektivní) hlediska uplatněná účastníky, jejich oprávněné zájmy, příp. posoudil jejich osobní poměry a okolnosti, které se jich týkají. Obecně lze proti přechodu nebo převodu práv, ale zejména povinností ze správního aktu na jiné osoby, než které v řízení vystupovaly jako účastníci řízení, namítnout následující. Tyto osoby se nemohly „podílet“ na vzniku správního aktu, nemohly se bránit proti jeho obsahu, často o jeho existenci (a o povinnostech jím uložených) vůbec nevěděly.¹⁹ V případě přechodu právních po-

¹⁴ Srov. Sládeček, V.: *Obecné správní právo*. 2. vydání, Praha: ASPI-Wolters Kluwer, 2009, s. 110.

¹⁵ Srov. např. Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A.: *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 120 an.

¹⁶ Tamtéž.

¹⁷ Např. Mikule, V., Kopecký, M., Staša, J.: *Správní řízení ve věcech stavebních*. Praha: ABF, a.s., Nakladatelství ARCH, 1997, s. 35, Vopálka, V., Šimůnková, V., Šolín, M.: *Správní řád. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 43, Nedorost, L., Sovák, Z., Větrovec, V.: *Správní řád. Komentář*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002, s. 101 a 102.

¹⁸ Stranou ponechávám pravomocná rozhodnutí o osobním stavu, která jsou závazná pro každého (§ 73 odst. 2 správního řádu).

¹⁹ Jen výběrově k této problematice je možno poukázat na ustanovení § 596 a 597 občanského zákoníku, týkající se (faktických i právních) vad věci při uzavírání kupní smlouvy, na něž je povinen prodávající

vinností je pak třeba vzít v úvahu ústavněprávní požadavek ukládání povinností jen na základě zákona a v jeho mezích²⁰ a klást si otázku, zda možnost právního nástupnictví musí být založena výslovným zákonným ustanovením (viz dále).

Existence právního nástupnictví je tedy prolomením pravidla závaznosti správního rozhodnutí pouze pro účastníky řízení, je výjimkou odůvodněnou povahou věci, charakterem práv a povinností. O právním nástupnictví je možné uvažovat ve třech typech případů.

3.1 Nauka správního práva i judikatura se v zásadě shodují v tom, že přechod na právní nástupce je možný u těch práv a povinností, které se týkají určité věci, příp. jejích vlastností, resp. vztahu adresáta k určité věci.²¹ Subjekty práv a povinností bývají často určeny vlastnickým nebo jiným vztahem k věci (např. k pozemku, stavbě, zařízení, k ochranné známce, k lesu apod.). Pokud tedy správní orgán rozhoduje o právech a povinnostech osob, které se týkají movité či nemovité věci (ve smyslu občanského zákoníku), je jeho rozhodnutí závazné pro právního nástupce mající odpovídající právo k dané věci. Na právního nástupce přecházejí nejen práva, ale též povinnosti. Tato rozhodnutí se v nauce správního práva označují jako rozhodnutí in rem/ad rem nebo také jako věcná rozhodnutí, příp. rozhodnutí s věcným účinkem.²²

Klasickými příklady rozhodnutí in rem je územní rozhodnutí, stavební povolení, kolaudační souhlas, nařízení nezbytných úprav na stavbě, nařízení zabezpečovacích prací, povolení a nařízení odstranění stavby,²³ povolení k nakládání s vodami.²⁴

Otázkou je, zda nemají podobné postavení jako akty in rem akty, které se sice netýkají určité movité či nemovité věci, ale kdy správní orgán rozhoduje o určité skutečnosti, o charakteru a povaze určitého jednání nebo činnosti apod. Jako příklad lze uvést rozhodnutí správního orgánu, kterým deklaruje uzavření zakázané kartelové dohody²⁵ nebo vysloví souhlas s personálním a věcným vybavením, druhem a rozsahem zdravotní péče poskytované nestátním zařízením.²⁶

kupujícího upozornit. Dále např. § 11 odst. 6 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, stanoví, že pravomocné rozhodnutí o schválení návrhu pozemkových úprav pozemkový úřad předá katastrálnímu úřadu k vyznačení do katastru nemovitostí. Schválený návrh je závazným podkladem pro rozhodnutí pozemkového úřadu o výměně nebo přechodu vlastnických práv, určení výše úhrady a lhůty podle § 10 odst. 2, popřípadě o zřízení nebo zrušení věcného břemene k dotčeným pozemkům.

²⁰ Srov. čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

²¹ Srov. Staša, J.: Správní akty. In: dílo cit v pozn. 11, s. 209.

²² V německé a rakouské literatuře se používají různá označení, např. „sachbezogener Verwaltungsakt“, „dinglicher Bescheid“, „Bescheid mit dinglicher Wirkung“. Srov. např. Kopp, O., Ramsauer, U.: *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*. 8. Auflage. München: C. H. Beck, 2003, s. 225 an., Hauer, W., Leukauf, O.: *Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens*, 6. Auflage. Wien: Linde Verlag, 2004, s. 671 an.

²³ Srov. tyto instituty upravené v zákoně č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

²⁴ Zákon č. 254/2001 Sb., o vodách, ve znění pozdějších předpisů, ve svém § 11 odst. 1 stanoví, že práva a povinnosti vyplývající z povolení k nakládání s vodami, které bylo vydáno pro účel spojený s vlastnictvím k pozemkům nebo stavbám, přecházejí na jejich nabyvatele, pokud tyto pozemky a nebo stavby budou i nadále sloužit účelu uvedenému v povolení. To platí i pro jejich uživatele po dobu užívání těchto pozemků nebo staveb v rozsahu, který odpovídá rozsahu práv uživatele k nim, vyplývajících ze vzájemného vztahu mezi vlastníkem a tímto uživatelem.

²⁵ Srov. § 7 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů.

²⁶ Srov. § 10 odst. 3 písm. b) a § 18 zákona č. 160/1992 Sb., o zdravotní péči v nestátních zdravotnických zařízeních, ve znění pozdějších předpisů.

3.2 Dále lze uvažovat o právním nástupnictví u veřejných práv a povinností majetkového charakteru; v řadě případů to stanoví výslovně zvláštní zákon (např. přechod daňové povinnosti,²⁷ nárok na dávky nemocenského pojištění,²⁸ nároky podle zvláštních „odškodňovacích“ zákonů, např. nárok na vypořádání za nemovitý majetek, který občané Československé republiky zanechali na území Podkarpatské Rusi v souvislosti s jejím smluvním postoupením Svazu sovětských socialistických republik²⁹ apod.).

3.3 Konečně je možné, aby právní nástupnictví založil zvláštní zákon. Některé zákony stanoví pro možnost právního nástupnictví určité podmínky, podmiňují jej souhlasem správního orgánu, omezují jej časově apod.³⁰

Názory o tom, v kterých případech a jakým způsobem se může uplatnit právní a procesní nástupnictví, se průběhem doby mění.³¹ Příčinou je zejména praktická potřeba umožnit přechod veřejných práv a zejména veřejných povinností na právní nástupce. Jinak by musel správní orgán znovu zahajovat řízení a znovu rozhodovat, mohly by již uplynout zákonné lhůty, vznikly by dodatečné náklady apod.

Exkurs:

Typickým případem měnicích se názorů na možnost právního nástupnictví je přechod odpovědnosti právnické osoby za správní (resp. šířeji veřejnoprávní) delikt na její právní nástupce. Dřívější striktní odmítání právního nástupnictví bylo odůvodňováno tím, že deklarace odpovědnosti a uložení trestu je ryze osobní povahy. Základní tezí trestní dogmatiky bylo, že každý má být odpovědný jen za své vlastní zaviněné jednání, nikomu nelze přičítat následky za jednání, které sám nespáchal, resp. spáchal někdo jiný, trest má být uložen pouze pachateli, jemuž také má způsobit újmu a působit na něj preventivně.

Tato teze trestní dogmatiky (zásada individuální odpovědnosti) však byla postupně opouštěna: vždyť již myšlenka veřejnoprávní odpovědnosti právnických osob předsta-

²⁷ Srov. § 6 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, § 239 až 241 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád (s účinností od 1. 1. 2011).

²⁸ § 51 odst. 1 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění: Zemřel-li pojištěnec po vzniku nároku na dávku, přechází nárok na výplatu částek dávky, které nebyly pojištěncem vyplaceny, postupně na manžela (manželku), děti a rodiče, jestliže žili s pojištěncem v době jeho smrti v domácnosti, pokud pojištěnec splňoval podmínky nároku na výplatu dávky; tyto osoby vstupují též do řízení o dávce. Pokud pojištěnec neuplatnil nárok na výplatu dávky, mohou tento nárok uplatnit osoby uvedené ve větě první.

²⁹ § 3 odst. 3 zákona č. 212/2009 Sb., kterým se zmírňují majetkové křivdy občanům České republiky za nemovitý majetek, který zanechali na území Podkarpatské Rusi v souvislosti s jejím smluvním postoupením Svazu sovětských socialistických republik.

³⁰ Např. § 21 odst. 9 zák. č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, umožňuje, aby fyzická osoba, která je provozovatelem vysílání s licencí nebo provozovatelem převzatého vysílání, požádala, aby licence nebo registrace, která jí byla udělena, byla převedena na právnickou osobu. O žádosti rozhoduje Rada pro rozhlasové a televizní vysílání; žádosti vyhoví pouze v případě, že půjde o právnickou osobu, v níž má fyzická osoba 100% majetkovou účast.

Ustanovení § 13 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, upravuje institut pokračování v živnosti při úmrtí podnikatele. Zákonem vypočtené osoby mohou až do skončení řízení o projednání dědictví pokračovat v živnosti, pokračování v živnosti po skončení řízení o dědictví je možné za zákonem stanovených podmínek.

Podle § 27 odst. 7 zákona č. 44/1988 Sb., horní zákon, může organizace smluvně převést dobývací prostor na jinou organizaci po předchozím souhlasu obvodního baňského úřadu.

³¹ Srov. např. Nolte, M., Niestedt, M.: Grundfälle zur Rechtsnachfolge im Öffentlichen Recht, JuS 11/2000, s. 1071 an, JuS 12/2000, s. 1172 an. a literatura a judikatura zde uvedená.

vovala průlom do této teze. Zdá se, že dalším zásahem do tradičního chápání trestní (soudní i správní) odpovědnosti je připuštění právního nástupnictví u právnických osob. Důvodem pro toto řešení je skutečnost, že existuje zásadní rozdíl mezi povahou fyzické a právnické osoby. První je fakticky existující osobou, druhá je právní fikcí. Právnická osoba je ovšem právním subjektem nadaným způsobilostí mít práva a povinnosti i způsobilostí k právním (tedy i protiprávním) úkonům. Zatímco fyzická osoba v zásadě nemůže změnit svoji totožnost, právnická osoba to učinit může. Již delší dobu je kritizována skutečnost, že v důsledku transformace, resp. zániku právnické osoby bez likvidace zaniká odpovědnost za správní delikt, protože zanikl původní subjekt správní odpovědnosti.³² Případy, kdy právnická osoba účelově zanikla bez likvidace např. fúzí, rozdělením apod., se záměrem vyhnout se odpovědnosti za správní delikt, praxe již mnohokrát zažila. Naplnění účelu trestání i uplatnění zásady rovnosti osob je zde zmařeno.

První pokus založit právní nástupnictví do trestní odpovědnosti představoval zamítnutý návrh zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.³³ Ten stanovil ve svém § 7 podmínky přechodu trestní odpovědnosti právnické osoby na jejího právního nástupce a důsledky tohoto přechodu na rozhodování o druhu a výměře trestu nebo ochranného opatření. Důvodová zpráva k tomuto ustanovení bližší odůvodnění neobsahuje, pouze konstatuje, že jde o problematickou součást trestní odpovědnosti právnických osob a uvádí inspiraci ve slovinské úpravě.

Myšlenku o přechodu odpovědnosti právnické osoby na jejího právního nástupce v oblasti správního trestání realizovala novela zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.³⁴ Těto úpravě předcházela bouřlivá diskuse o kladech i záporech uvedené koncepce,³⁵ zejména na pozadí konkrétních projednávaných případů. Podle § 22b odst. 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže odpovědnost právnické osoby za správní delikt přechází na právního nástupce této osoby jen tehdy, pokud právní nástupce nejpozději v okamžiku vzniku právního nástupnictví věděl nebo vzhledem k okolnostem k svým poměrům mohl vědět, že se právnická osoba před vznikem právního nástupnictví dopustila jednání, které naplnilo znaky správního deliktu. Odst. 7 pak stanoví, že má-li zaniklá právnická osoba více právních nástupců, odpovídá za správní delikt každý z nich.³⁶ V ustanoveních o řízení je pak stanoveno, že pokud právnická osoba, která je podezřelá z uzavření zakázané dohody, zneužití dominantního posta-

³² Srov. např. Prášková, H.: Zánik trestnosti správních deliktů právnických osob, *Právní praxe*, 10/2000, s. 621 a násl., Staša, J.: K trestní odpovědnosti právnických osob. In: *Kolokvium o správním trestání*, *Správní právo* 1/2002, s. 31 an.

³³ Srov. PSP 2004, sněmovní tisk 745.

³⁴ Srov. zákon č. 155/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů. Zákon nabyl účinnosti 4. června 2009.

³⁵ Srov. zejména Šemora, V.: K procesnímu nástupnictví ve správním řízení, zejména s ohledem na řízení o soutěžních deliktech, *Právní rozhledy* 5/2007, s. 175 an., Neruda, R., Gachová, L.: Ještě k procesnímu nástupnictví zaniklých právnických osob v soutěžních věcech, *Právní rozhledy* 15/2007, s. 561 an., Kindl, J.: Do třetice k procesnímu nástupnictví zaniklých právnických osob v soutěžních věcech, *Právní rozhledy* 21/2007, s. 789 an., Bejček, J.: Veřejný zájem, procesní nástupnictví a spravedlnost aneb „fiat lex (in stricto nonsensu), pereať iustitia?“, *Právní rozhledy* 12/2008, s. 441 an. Dále srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 17/2008 – 298.

³⁶ Dále je pak upraveno vyměřování sankce v případě právního nástupnictví (§ 22b odst. 7) a přechod povinnosti zaplatit pravomocně uloženou pokutu na právního nástupce (§ 22b odst. 8).

vení nebo nedovoleného uskutečňování spojení zanikne, vede se řízení podle tohoto zákona s jejími právními nástupci.³⁷ Je tedy výslovně upraveno procesní nástupnictví, zákon ale nic bližšího o postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže pro tento případ neuvádí. Pro případ pochybností, zda je někdo účastníkem řízení, však nelze podle § 25a citovaného zákona užít ustanovení § 28 správního řádu.

Zajímavé je, že ani zmíněný vládní návrh zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, se otázkou postupu soudu při procesním nástupnictví nezabývá, přestože upravuje ve své čtvrté části, hlavě první (Zvláštní ustanovení o trestním řízení proti právnickým osobám) nezbytné procesní odchylky od trestního řádu. V trestním řízení se občanský soudní řád (kde je upraven postup soudu při univerzální sukcesi) neuplatní ani subsidiárně, ani přiměřeně a trestní řád logicky neobsahuje ustanovení o možném procesním nástupnictví, protože přechod odpovědnosti fyzické osoby na právní nástupce není přípustný. Dalo by se tedy očekávat, že zákon o trestní odpovědnosti právnických osob tuto problematiku alespoň v základech upraví. V části o trestním řízení proti právnickým osobám je ale upravena pouze procedura oznamování a schvalování úkonů právnické osoby směřujících k jejímu zrušení, zániku nebo k přeměně, pokud již bylo proti ní zahájeno trestní stíhání.

4. Právní (a tedy i procesní nástupnictví) je naopak vyloučeno v těch případech, kdy práva a povinnosti, o něž v řízení jde, jsou vázány podle hmotného práva pouze na osobu účastníka řízení (např. rozhodnutí o přijetí na vysokou školu, udělení, pozastavení, omezení nebo odnětí řídičského oprávnění, udělení státního občanství), kdy je určitá skutková podstata podle právního předpisu podmíněna existencí určitého účastníka řízení (např. rozhodnutí, kterým nebyla osoba uznána práce neschopnou), kdy smrtí (zánikem) účastníka řízení dochází podle hmotného práva k zániku právního vztahu, o něž v řízení šlo (např. v řízení o přestupku).

Je ovšem pravdou, že ne všechna práva a povinnosti vztahující se k osobě musí mít vždy ryze, čistě, výlučně osobní charakter, předmětem řízení mohou být práva a povinnosti, která nejsou vázána výlučně na osobu účastníka řízení, mohl by je vykonávat i někdo jiný. Která by to mohla být, může být v jednotlivých případech sporné, stejně jako otázka, zda lze uvažovat o přechodu práv a povinností z rozhodnutí, která sice nejsou in rem, ale nejsou ani výlučně osobního charakteru.

O procesním nástupnictví nelze také uvažovat v řízení o udělení oprávnění, ve kterém se posuzují okolnosti a skutečnosti spojené s konkrétní osobou, resp. se musí znovu zkoumat u nástupnického subjektu splnění zákonných podmínek, např. v řízení o udělení licence k provozování linkové osobní dopravy.³⁸ Podobně též rozhodování o přiznání či nepřiznání osvobození od správních nebo soudních poplatků (zjišťují se osobní a majetkové poměry určité osoby).

Některé zvláštní zákony právní nástupnictví výslovně vylučují. Explicitní vyjádření nepřenosnosti a nepřevoditelnosti jimi upravených práv a povinností upravuje např.:

³⁷ Srov. § 21a odst. 4 cit. zákona.

³⁸ Srov. § 10 a § 16 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů. K tomu např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 8 As 17/2007 – 135.

- zákon č. 228/2005 Sb., o kontrole obchodu s výrobky, jejichž držení se v České republice omezuje z bezpečnostních důvodů, § 6 – povolení k obchodu nelze převést ani nepřechází na právní nástupce,
- zákon č. 38/1994 Sb., o zahraničním obchodu s vojenským materiálem, § 13 odst. 2 – povolení k obchodu s vojenským materiálem je nepřenosné; při zániku právnické osoby nepřechází na jejího právního nástupce,
- zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, § 6 – (bankovní) licence se uděluje na dobu neurčitou a není převoditelná na jinou osobu,
- zákon č. 280/1992 Sb., o rezortních, oborových, podnikových a dalších zdravotních pojišťovnách, § 4 odst. 5 – udělované povolení není převoditelné na jinou osobu.

5. Zásadní otázkou je, zda k právnímu nástupnictví může dojít již na základě skutečnosti, že se jedná a práva o povinnosti „způsobilé“ k přechodu na právní nástupce či zda je třeba založit právní nástupnictví výslovně zvláštním zákonem. Správní řád vyjadřuje možnost právního nástupnictví obecně v § 73 odst. 2 – „Jestliže je pro práva a povinnosti účastníků určující právo k movité nebo nemovité věci (odkaz na § 118 až 121 občanského zákoníku), je pravomocné rozhodnutí závazné i pro právní nástupce účastníků.“³⁹ Z této formulace vyplývá, že správní řád nepodmiňuje možnost právního nástupnictví tím, že se ustanovení uplatní jen tehdy, pokud tak stanoví zvláštní zákon, a že tedy k právnímu nástupnictví dochází vždy, kdy jsou naplněny předpoklady stanovené v § 73 odst. 2 správního řádu. Z toho vycházejí též zvláštní zákony, které byly vydány nebo novelizovány po nabytí účinnosti správního řádu. Např. stavební zákon z roku 2006 již neobsahuje výslovné ustanovení o tom, že určitá rozhodnutí (územní rozhodnutí, stavební povolení a rozhodnutí o prodloužení jeho platnosti, apod.) jsou závazná i pro právní nástupce účastníků řízení.

Tím samozřejmě není vyloučeno, aby jednotlivé zvláštní zákony výslovně stanovily, že určitá práva a povinnosti přechází na právní nástupce (viz výše).

Na tomto místě je vhodné zmínit též ustanovení § 162 odst. 1 správního řádu, podle kterého mohou ti, kdo by byli účastníky podle § 27 odst. 1, kdyby probíhalo správní řízení, popř. ti, kdož účastníky takového řízení jsou, uzavřít veřejnoprávní smlouvu týkající se převodu nebo způsobu výkonu jejich práv nebo povinností, nevyklučuje-li to povaha věci nebo zvláštní zákon. K uzavření takové smlouvy je třeba souhlasu správního orgánu. Podle dikce tohoto ustanovení by se mohlo zdát, že adresáti veřejné správy mohou veřejnoprávní smlouvu uzavřít i bez výslovného zákonného zmocnění a (za splnění obecných zákonných podmínek a pokud to povaha věci dovozuje) převést veřejnoprávní oprávnění nebo povinnosti na jinou osobu. Odborná literatura však spíše vyslovuje (nikoli nesporný) názor,⁴⁰ že takto nakládat s veřej-

³⁹ Toto ustanovení může vzbuzovat řadu otázek. Na jednu z nich upozorňuje J. Staša v díle cit. v pozn. 11, s. 209, pozn. č. 32 – s ohledem na hmotněprávní charakter není systematicky vhodně zařazeno mezi procesními pravidly. Další otázkou je užití a obsah samotného pojmu „závaznost“. Domnívám se, že „závaznost“ a „přechod práv a povinností na právní nástupce“ není totéž. Navíc termín „závaznost“ používá totéž ustanovení ve smyslu povinnosti řídit se pravomocným rozhodnutím, respektovat jej (srov. též okruh závazných – jsou to nejen účastníci, ale též správní orgány, jiné osoby, v některých případech kdokoli).

⁴⁰ Bližší k tomu např. Staša, J.: Veřejnoprávní smlouvy. In: Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 274 an., Vedral, J.: Správní řád. Komentář. Praha: Bova Polygon, 2006, s. 923 an.

nými subjektivními právy, ale zejména povinnostmi bez výslovného zmocnění ve zvláštním zákoně nelze.

V žádném případě nelze připustit, aby sám správní orgán mohl svým rozhodnutím (bez opory v zákoně) založit právní nástupnictví do práv nebo povinností, o kterých rozhodl.⁴¹

6. Je tedy možno shrnout, že pokud zvláštní zákon výslovně nestanoví, že práva a povinnosti ze vztahů, které upravuje, přecházejí na právní nástupce nebo naopak právní nástupnictví výslovně nevyloučí, je na správním orgánu (a posléze správním soudem), aby vyložil, zda hmotněprávní povaha věci, povaha práv a povinností v konkrétním případě umožňuje nástupnictví či nikoli. Pochopitelně takové posouzení není vždy snadné.

Závěrem ještě jedna poznámka. O právním nástupnictví a procesním nástupnictví lze ve správním řízení hovořit pouze ve vztahu k účastníkům řízení, nikoli ve vztahu ke správnímu orgánu, který řízení koná. Pokud se v průběhu řízení změní hmotněprávní věcná působnost správního orgánu, je třeba rozlišit, zda došlo ke změně správního orgánu jen co do stupně⁴² nebo zda působnost přešla na jiný druh správního orgánu. Není-li zákonem stanoveno něco jiného, dokončí zahájená řízení ten správní orgán, na který přešla hmotněprávní působnost a pravomoc, tedy i věcná příslušnost (§ 10 správního řádu). Uvedená situace je obvykle výslovně řešena v přechodných ustanoveních příslušného zákona.⁴³ O jiný případ jde tehdy, pokud by byl správní orgán právním nástupcem adresáta veřejné správy (např. Ministerstvo financí se stalo právním nástupcem zrušeného Fondu dětí a mládeže, a jako takové se stalo kontrolovanou osobou v rámci kontroly prováděné Nejvyšším kontrolním úřadem).⁴⁴

V řízení před správním soudem, který na základě žaloby přezkoumává rozhodnutí správního orgánu, se správní orgán stává jedním z účastníků soudního řízení. Změní-li s před podáním žaloby nebo v průběhu soudního řízení působnost ve věci, a ta byla přesunuta na jiný správní orgán, stává se žalovaným ex lege správní orgán, na který působnost přešla (§ 69 s.ř.s.).⁴⁵

II. VYBRANÉ PROBLÉMY PROCESNÍHO NÁSTUPNICTVÍ VE SPRÁVNÍM ŘÍZENÍ

Dojde-li ke ztrátě způsobilosti být účastníkem řízení v důsledku univerzální či singulární sukcese během správního řízení, musí správní orgán řešit otázku,

⁴¹ Od toho je třeba odlišit případ, kdy správní orgán pouze v rozhodnutí konstatuje, že dané rozhodnutí je závazné i pro právní nástupce účastníků.

⁴² Ustanovení § 132 správního řádu upravující zásadu *perpetuatio fori*, resp. *perpetuatio iurisdictionis* se vztahuje pouze na určení místní příslušnosti, resp. věcné příslušnosti co do stupně.

⁴³ Přechodné ustanovení, podle kterého se „zahájená řízení dokončí podle dosavadních předpisů“, lze ale vyložit pouze jako ustanovení procesního charakteru, nelze jej vyložit kompetenčně.

⁴⁴ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 9 Aps 3/2008 – 125.

⁴⁵ Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 8 AFs 116/2006-66 (ČNB namísto Komise pro cenné papíry v řízení o kasační stížnosti). K řešení případu, kdy správní orgán byl zrušen bez právního nástupce srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 As 82/2006 – 82, čj. 8 As 52/2007 – 134.

zda pokračovat v řízení s právními nástupci dosavadního účastníka (pokud existují) nebo zda bude nutné řízení vést v modifikované podobě (např. s užším okruhem účastníků řízení) nebo jej zastavit. Jak již bylo výše uvedeno, není procesní nástupnictví ve správním řádu upraveno. Postup správních orgánů je ponechán praxi správních orgánů i správních soudů. Ty budou zřejmě procesní pravidla dovozovat obecně z koncepcie správního řízení, příp. též z úpravy procesního nástupnictví v jiných procesních úpravách,⁴⁶ příp. též ze soudní judikatury o této otázce.⁴⁷

1. Nezpůsobilost být účastníkem řízení zakládá možnost procesního nástupnictví pouze tehdy, došlo-li k ní až po zahájení řízení. Pokud by správní orgán zahájil řízení s osobou, která zemřela nebo zanikla již před zahájením řízení, jde o neodstranitelný nedostatek podmínky řízení (od počátku nebyla způsobilá být účastníkem řízení a nemohla tedy vůbec vstoupit do procesních vztahů) a správní orgán by musel řízení zastavit.

Zajímavá situace by mohla nastat, pokud by k sukcesi došlo před zahájením řízení v mezidobí mezi podáním žádosti a jejím dojitím příslušnému správnímu orgánu, resp. mezi vydáním oznámení o zahájení řízení z moci úřední a jeho oznámením účastníku řízení. Pokud se správní orgán o této skutečnosti dozví, měl by zřejmě v řízení o žádosti žádost odložit,⁴⁸ v řízení z moci úřední (nebylo-li řízení zahájeno oznámením jiným účastníkům) oznámit zahájení řízení právnímu nástupci, protože oznámením právnímu předchůdci řízení zahájeno nebylo. Složitější by byl případ, kdy se správní orgán o takové sukcesi nedozví⁴⁹ a vede řízení a vydá rozhodnutí přiznávající právo nebo ukládající povinnost neexistující osobě. Zejména v posledně uvedeném případě by mohlo jít o případ nicotného rozhodnutí.⁵⁰

Na způsobilost být účastníkem řízení naopak nemá vliv změna označení účastníka (např. změna jména nebo příjmení, změna názvu právnické osoby), správní orgán pokračuje v řízení a v jeho dalším průběhu změnu respektuje. Pokud ke změně označení

⁴⁶ Srov. zejména ustanovení občanského soudního řádu (které se přiměřeně použije i na řízení ve správním soudnictví podle § 64 s.ř.s.) a literaturu k těmto otázkám, např. Bureš, J., Drápal, Z., Krčmář, Z. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, David, Z., Ištváněk, F., Javůrková, N., Kasíková, M., Lavický, P. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, Bureš, J., Drápal, L.: K procesnímu nástupnictví při singulární sukcesi, Právní rozhledy 4/1997, s. 161 an., Ficová, S.: Poznámka k procesnímu nástupnictví při singulární sukcesi, Právní rozhledy 7/1998, s. 369 an., Balák, F.: Ještě k otázce, zda má singulární sukcese za následek procesní nástupnictví, Právní rozhledy 6/1997, s. 319, Bejček, J.: Veřejný zájem, procesní nástupnictví a spravedlnost aneb „fiat lex (in stricto nonsensu), pereat iustitia?“, Právní rozhledy 12/2008, s. 441 an.

⁴⁷ Srov. např. č. 136 SJS, č. 193 SJS 2/1998, č. 970, 11/2006 Sb. NSS, č. 1096, 3/2007 Sb. NSS, č. 1433, 1/2008 Sb. NSS, rozsudky NSS čj. 5 As 74/2008-97, 5 Afs 17/2008-298, 4 Ans 2/2008 – 66, 2 Afs 55/2008 – 107, 3 Ads 154/2008 – 94, č. 1780 – 3/2009 Sb. NSS apod.

⁴⁸ Srov. § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu. Tento případ lze zřejmě považovat za situaci obdobnou té, když z úkonu nelze zjistit, kdo jej učinil.

⁴⁹ Např. nenařídí ústní jednání, ke kterému by osobu předvolal (předvolání je podle § 59 úkonem, který se povinně doručuje do vlastních rukou), nemusí vyzývat účastníka k vyjádření se k podkladům rozhodnutí (§ 36 odst. 3 správního řádu) nebo tuto výzvu nedoručuje do vlastních rukou (což mu zákon neukládá – srov. § 36 a § 19 odst. 4 správního řádu).

⁵⁰ Tzv. absolutní omyl v osobě adresáta představuje podle nauky správního práva i judikatury jeden z důvodů nicotnosti rozhodnutí. Srov. např. Staša, J.: Správní akty. In: Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 228 an., z judikatury správních soudů např. č. 16. in: Mazanec, M.: Soudní judikatura ve věcech správních 1993–1997, č. 49, SJS 5/1994, č. 193, SJS 2/1998, č. 380, SJS 2/1999, č. 527, SJS 13-15/1999.

dojde před zahájením řízení, postupuje se v řízení o žádosti podle § 45 odst. 1 správního řádu.

2. K procesnímu nástupnictví dochází ze zákona (ex lege) okamžikem vzniku právního nástupnictví (univerzální nebo singulární sukcese). Je tomu tak proto, že ve správním řízení je účastenství vázáno na toho, o jehož právech a povinnostech má být v řízení rozhodováno (žadatele nebo osoby, vůči níž zahájil správní orgán řízení z moci úřední), resp. je spjato s jeho hmotněprávním vztahem k předmětu řízení. Pokud je určitá osoba účastníkem řízení výlučně z toho důvodu, že je nositelem subjektivního hmotného práva nebo povinnosti, pak změna v jeho nositeli má za následek, že se zpravidla ex lege změní i účastník řízení.⁵¹ Složitější je posouzení procesního nástupnictví osoby, která je považována za účastníka řízení z důvodu tzv. tvrzeného účastenství (§ 28 odst. 1 správního řádu), zde by musel správní orgán zřejmě zvažovat, z jakých důvodů a z jakých skutečností osoba své účastenství dovozuje.

Správní orgán je povinen ke změně v osobě účastníka přihlédnout z úřední povinnosti (stanovení okruhu účastníků řízení je jednou ze základních procesních podmínek, správní orgán musí tento okruh zkoumat nejen k okamžiku zahájení správního řízení, ale kdykoli v jeho průběhu). Z veřejnoprávní povahy správního řízení lze dovodit, že na rozdíl od civilního procesu, kde se soud zabývá procesním nástupnictvím při singulární sukcesi (nebo univerzální sukcesi, aniž by účastník ztratil způsobilost být účastníkem řízení) pouze k návrhu žalobce,⁵² správní orgán musí k této skutečnosti přihlédnout i bez návrhu.

Výjimku představují pouze sporná řízení vedená správním orgánem (§ 141 správního řádu), kde navrhovatel musí navrhnout změnu účastníka řízení, nastala-li po zahájení řízení skutečnost spojená s přechodem nebo převodem práv nebo povinností tvořících předmět řízení. Správní orgán by pak měl návrhu usnesením vyhovět, prokáže-li se, že tyto podmínky byly splněny. Podmínkou je též souhlas osoby, která má v řízení vstoupit na místo navrhovatele, naopak souhlas odpůrce nebo toho, kdo má vstoupit na jeho místo, se nevyžaduje.⁵³

Zjistí-li tedy správní orgán, že osoba ztratila způsobilost být účastníkem řízení nebo že došlo k přechodu nebo převodu práv a povinností, musí prošetřit skutečnosti rozhodné pro další postup v řízení. Dojde-li k závěru, že (podle povahy předmětu řízení) může v řízení pokračovat s právním nástupcem, musí především zjistit, zda právní nástupce existuje.

Pokud účastník nemá právního nástupce, je třeba rozlišovat, zda šlo o účastníka podle § 27 odst. 1 nebo účastníka podle § 27 odst. 2 správního řádu. Pokud ztratil způsobilost být účastníkem řízení účastník podle § 27 odst. 1 správního řádu, je tato skutečnost důvodem pro zastavení řízení, protože řízení bez účastníka, o jehož právech

⁵¹ Srov. Kopecký, M.: Účastníci správního řízení. Právní rozhledy, 3/1998, s. 112, Mikule, V., Kopecký, M., Staša, J.: Správní řízení ve věcech stavebních. Praha: ABF, a.s., Nakladatelství ARCH, 1997, s. 35.

⁵² Srov. § 107a o.s.ř., blíže k tomu Bureš, J., Drápal, L.: K procesnímu nástupnictví při singulární sukcesi. Právní rozhledy 4/1997, s. 161 an., Bureš, J., Drápal, Z., Krčmář, Z. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 491 an.

⁵³ Domnívám se, že i bez výslovné právní úpravy lze takový postup dovodit analogicky z ustanovení § 107a o.s.ř.

a povinnostech se v řízení jedná a rozhoduje, není možné. Šlo-li naopak o účastníka podle § 27 odst. 2 správního řádu (tedy v zásadě o osobu, která může být rozhodnutím přímo dotčena ve svých právech nebo povinnostech), není třeba řízení zastavovat a správní orgán bude pokračovat v řízení s užším okruhem účastníků řízení.

Existuje-li právní nástupce (právní nástupci), musí správní orgán z úřední povinnosti zjistit, kdo jím je. Nestačí vyzývat ostatní účastníky, aby označily procesní nástupce, ani bez dalšího přijmout za účastníka osobu, která prohlašuje, že je procesním nástupcem.

Při univerzální sukcesi jsou právním nástupcem zemřelé fyzické osoby její dědici, popř. ti z nich, kteří podle výsledku dědického řízení převzali právo nebo povinnost, o něž v řízení jde,⁵⁴ resp. stát, nenabude-li dědictví žádný dědic.⁵⁵ Byl-li zůstavitelem povolán nebo soudem ustanoven správce dědictví, je procesním nástupcem zemřelé fyzické osoby (jde-li o práva a povinnosti ve správě dědictví) do doby ukončení správy dědictví. Právním nástupcem zaniklé právnické osoby jsou ti, na něž při zrušení právnické osoby bez likvidace nebo v jiných zákonem stanovených případech přešlo její jmění nebo ti, o nichž to stanoví zvláštní právní předpis. Je-li takových subjektů více, vstupuje do řízení ten z nich, který převzal práva a povinnosti, o něž v řízení jde.⁵⁶ K procesnímu nástupnictví může dojít též v důsledku prohlášení konkursu.⁵⁷

Při singulární sukcesi vstupuje do řízení nabyvatel práva nebo povinnosti, které byly převedeny nebo přešly z původního účastníka řízení na nabyvatele. Totéž platí pro případ, kdy na právního nástupce přecházejí všechna práva a závazky týkající se převáděné části právnické osoby (např. na základě smlouvy o prodeji podniku nebo jeho části podle § 476 an. obchodního zákoníku, na základě rozhodnutí o oddělení části obce podle § 21 obecního zřízení). Pokud na nabyvatele byla převedena nebo přešla pouze část z práva nebo povinnosti, budou účastníky oba (v rozsahu svých práv a povinností).

V některých typech řízení nemusí účastenství jednoho vždy vylučovat účastenství druhého, řízení by mohlo být vedeno i s více účastníky (např. s původním i novým majitelem ochranné známky, byl-li by spor o tom, kdo je majitelem ochranné známky).⁵⁸

⁵⁴ Srov. § 107 odst. 2 o.s.ř.

⁵⁵ Srov. § 462 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Za stát hospodaří s majetkem a jednají v řízení před správními orgány organizační složky státu příslušné podle § 11 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, resp. Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových (§ 2 odst. 1 zákona č. 201/2002 Sb., o Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, ve znění pozdějších předpisů).

⁵⁶ Podobně srov. Bureš, J., Drápal, Z., Krčmář, Z. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 485.

⁵⁷ Srov. § 246 odst. 1, § 266 odst. 3 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), blíže např. Bureš, J., Drápal, Z., Krčmář, Z. a kol.: Občanský soudní řád. Komentář. I. Díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 485, náleze Ústavního soudu ze dne 21. 12. 2004, sp. zn. II. ÚS 199/04 (Sb. nález a usn. ÚS, svazek 35, č. 195, s. 561), rozsudek NSS 2 Afs 55/2007 – 107.

⁵⁸ Č. 1096, 3/2007 Sb. NSS (řízení o výmazu ochranné známky): I. Uvedení majitele ochranné známky, o jejíž výmaz navrhovatel žádá, je sice povinnou náležitostí návrhu, avšak zjištění, že majitelem je někdo jiný, nebrání projednání návrhu, neboť okruh účastníků řízení je stanoven v § 38 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách. II. Jestliže je v průběhu řízení o výmaz ochranné známky zapšán do rejstříku jiný majitel, lze v řízení pokračovat s tímto novým majitelem jako s procesním nástupcem. Řízení o výmaz ochranné známky je řízením směřujícím k vydání rozhodnutí ad rem; v takovém řízení je proto procesní nástupnictví přípustné.

Má-li osoba pochyby o tom, zda (příp. v jaké rozsahu) na ní v důsledku právního nástupnictví přešla určitá práva nebo povinnosti, mohla by zřejmě podat žádost o určení právního vztahu podle § 142 správního řádu.

O procesní nástupnictví nemůže jít v případech, kdy neexistuje vůbec procesní legitimace osoby k určitému úkonu (např. nelegitimovaná osoba by podala odvolání nebo žádost o prominutí zmeškaného úkonu apod.).

3. Zjišťování, kdo je procesním nástupcem, může být někdy složité a zdlouhavé, správní orgán v některých případech nemůže v řízení ihned pokračovat. Je otázkou, zda může z tohoto důvodu přerušit řízení. Správní řád v taxativním výčtu důvodů pro přerušení řízení v § 64 neuvádí jako samostatný důvod zjišťování procesního nástupce, a důvod upravený v § 64 odst. 1 písm. c) – tedy probíhající řízení o předběžné otázce nelze podle mého názoru využít. Předběžnou otázkou se rozumí otázka, na jejímž posouzení a řešení závisí rozhodování ve věci samé, přičemž meritorní rozhodnutí o takové otázce přísluší jinému orgánu (zejména jinému správnímu orgánu nebo soudu). Tento charakter ale zjišťování procesního nástupce, zejména otázka, jaký je okruh zůstavitelových dědiců v dosud neskončeném dědickém řízení, nemá. Podobně také zjišťování procesního nástupce po zaniklé právnické osobě může být obtížné, ale není důvodem pro přerušení řízení.⁵⁹ Je ovšem otázkou, zda tento důvod přerušení řízení ve správním řádu nechybí a zda by neměla být zvažena jeho úprava. Inspiraci by bylo možno nalézt v občanském soudním řádu.

Správní orgán tedy musí provést šetření o otázce procesního nástupnictví, přičemž není vyloučeno, aby dále v řízení postupoval i před skončením řízení o dědictví, např. tehdy, je-li v dědickém řízení pouze jediný dědic nebo podle závěti má určitou věc převzít jeden z dědiců.⁶⁰ Pokud je zjišťování procesního nástupce věcně i časově náročné, může správní orgán takové osobě (osobě, která není známa) ustanovit opatrovníka podle § 32 odst. 2 písm. e) správního řádu. Povinnost ustanovit opatrovníka nemá, nejde-li o účastníka, kterému má být v řízení uložena povinnost nebo odňato právo (§ 32 odst. 3 správního řádu).

Je-li zjišťování možných procesních nástupců složité a zdlouhavé, je otázkou, zda by (dovoluje-li to povaha věci) správní orgán mohl vydat rozhodnutí jen v části věci

V odůvodnění tohoto rozsudku je konstatováno, že účastenství jednoho nemusí vždy vylučovat účastenství druhého, řízení by mohlo být vedeno i s více účastníky (např. by bylo sporné, kdo je majitelem ochranné známky), ale rozhodnout o výmazu by bylo možné jen vůči majiteli a vůči ostatním by bylo řízení ukončeno procesním rozhodnutím.

⁵⁹ Úprava postupu civilního soudu při procesním nástupnictví výslovně počítá s možností přerušení řízení (§ 107 odst. 1 o.s.ř.). Již z konstrukce tzv. překážek postupu řízení je zřejmé, že občanský soudní řád nepovažuje zjišťování procesního nástupce za řešení předběžné otázky (kdy soud vyčkává rozhodnutí jiného soudu nebo orgánu), protože přerušení řízení z tohoto důvodu je upraveno v jiném ustanovení (§ 109 o.s.ř.). Proto také možnost přerušení řízení upravuje přímo a samostatně v § 107 (procesní nástupnictví při ztrátě způsobilosti být účastníkem řízení).

⁶⁰ Některé zvláštní zákony mohou pro tento případ stanovit zvláštní pravidla. Např. podle § 6 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, zemřel-li vlastník pozemku, který je předmětem pozemkových úprav, a soud o dědictví pravomocně usnesením ještě nerozhodl, jsou účastníky řízení osoby podle sdělení soudu nebo soudního komisaře. Tyto osoby si na výzvu pozemkového úřadu mohou do stanovené lhůty určit zástupce pro doručování písemností. V případech, kdy soud nebo soudní komisař nepodá sdělení ve lhůtě stanovené pozemkovým úřadem, zastupuje tyto osoby v řízení o pozemkových úpravách opatrovník, kterým může být i obec.

podle § 148 odst. 1 písm. b) správního řádu, ve kterém by rozhodl o právních poměrech jen některých (známých) účastníků řízení.

4. Další otázkou je postup správního orgánu po zjištění, kdo je právním nástupcem původního účastníka. Má správní orgán o tom, s kým bude v řízení pokračovat namísto původního účastníka, rozhodnout formou usnesení jako rozhodnutí o procesní otázce? Nebo má správní orgán po tomto zjištění bez dalšího s procesním nástupcem jednat jako s účastníkem řízení?

Správní řád nestanoví správnímu orgánu obecně pravomoc vydávat usnesení o tom, s kým bude pokračovat v řízení (na rozdíl od občanského soudního řádu, který stanoví, že o této otázce soud vždy rozhodne usnesením⁶¹). Pouze tehdy, bylo-li by sporné, kdo se má stát procesním nástupcem dosavadního účastníka, vydá správní orgán usnesení o tom, zda osoba je či není účastníkem podle § 28 odst. 1 správního řádu. Pokud není osoba procesního nástupce sporná, správní orgán o otázce procesního nástupnictví nerozhoduje, ale bez dalšího pokračuje v řízení s procesním nástupcem (uvědomí jej o nařízeném ústním jednání, doručuje mu písemnosti apod.). K procesnímu nástupnictví tedy dochází ze zákona (ex lege), případné usnesení správního orgánu o tom, že určitá osoba je účastníkem, má deklaratorní charakter.⁶² S tím, že došlo k procesnímu nástupnictví a jaká zjišťování v této věci prováděl, se správní orgán musí vypořádat v odůvodnění meritorního rozhodnutí.

Nevyžaduje se souhlas procesního nástupce se vstupem do řízení. Pokud by tomu tak bylo, mohlo by to v mnoha případech znamenat, že řízení by muselo být zastaveno nebo návrh zamítnut. Nové řízení by mohlo být problematické s ohledem na uplynutí hmotněprávních lhůt, vznikly by neodůvodněné náklady, nebyl by naplněn veřejný zájem na rychlé reakci správního orgánu na aktuální situaci apod. K tomu lze jen dodat, že se všeobecně uznává, že procesní normy nelze vnímat jako samoučelné, že procesní právo musí být s hmotným právem v jednotě a že smysl procesních norem spočívá ve vytváření mechanismů k ochraně hmotného práva. Výjimkou je pouze případ sporného správního řízení (viz výše).

5. Sukcesor (univerzální i singulární) vstupuje do té procesní pozice, v které se řízení nacházelo v době nastalé sukcese. Musí tedy přijmout stav řízení, jaký tu je v době jeho nástupu do řízení.⁶³ Tato skutečnost vyplývá z povahy nástupnictví, protože při sukcesi dochází k přechodu (podle povahy věci) buď všech práv a povinností (při univerzální sukcesi), nebo těch, o které v řízení jde (při singulární sukcesi), tedy i práv a povinností procesních. Důsledkem toho

- procesní nástupce je vázán všemi úkony, které v řízení učinil jeho procesní předchůdce,
- správní orgán nemusí opakovat důkazní řízení, znovu vyzývat k vyjádření se k podkladem rozhodnutí, znovu oznamovat procesní rozhodnutí, příp. i meritorní rozhodnutí,

⁶¹ Srov. § 107 odst. 1 o.s.ř.

⁶² Srov. např. Vedral, J.: Správní řád. Komentář. Praha: Bova Polygon, 2006, s. 223 an.

⁶³ V řízení podle o.s.ř. je tato zásada výslovně vyjádřena v § 107 odst. 4.

- platí-li v řízení zásada koncentrace, nelze již přihlížet k námitkám, které by chtěl procesní nástupce vznést, pokud uplynula doba pro jejich podání, sporné (vzhledem k „nepravé koncentraci“) může být uplatňování novot⁶⁴ v odvolacím řízení procesním nástupcem s poukazem na to, že je v důsledku nástupu až v odvolacím řízení nemohl uplatnit v řízení před orgánem prvního stupně,
- nemůže žádat o obnovu řízení z důvodu podle § 100 odst. 1 písm. a) správního řádu s tím, že nemohl (z důvodu pozdějšího vstupu do řízení) v původním řízení uplatnit nové, dříve neznámé skutečnosti nebo důkazy,
- nemůže podat žádost o prominutí zmeškání úkonu (§ 41 správního řádu), který včas neprovedl jeho procesní předchůdce,
- naopak může rozšířit žádost (za podmínek stanovených v § 41 odst. 8 správního řádu), může zúžit předmět žádosti nebo vzít žádost zpět (§ 45 odst. 4 správního řádu).

Samostatným problémem je vliv ztráty způsobilosti být účastníkem řízení na běh procesních lhůt, pokud ještě neuplynuly. Občanský soudní řád na tento případ pamatuje výslovným ustanovením § 56, podle kterého se běh procesních lhůt (stanovených zákonem i určených soudem) přerušuje a vstupem jiného účastníka začíná běžet nová lhůta od doby, kdy do řízení vstoupili. Důvodem je odstranění nepříznivých procesních následků (zejména ztráty možnosti úkon provést) v situaci, kdy v průběhu lhůty nebyla osoba vůbec způsobilá úkon provést. Ve správním řádu není přerušování běhu procesních lhůt v důsledku ztráty způsobilosti být účastníkem řízení upraveno. Přitom i ve správním řízení nalezneme řadu procesních lhůt zákonných (např. lhůta pro podání odvolání) nebo určených správním orgánem (např. lhůta pro odstranění nedostatků podání, lhůta pro vyjádření se k podanému odvolání apod.), kde by bylo možno uvažovat o přerušování jejich běhu. Užití analogie k ustanovení § 56 o.s.ř. je však sporné, zejména pro jiný charakter řízení před správním orgánem a jiné postavení účastníků v něm. Je však otázkou, zda by nebylo vhodné takto postupovat alespoň ve vztahu k účastníkům řízení podle § 27 odst. 1 správního řádu a uvážit případné doplnění zákona v tomto směru. Důvody by byly shodné s důvody úpravy přerušování běhu procesních lhůt v civilním procesu – odstranění nepříznivých procesních následků pro procesní nástupce, zajištění rovnosti účastníků řízení, jednoduchost, přehlednost a hospodárnost řešení.

6. O procesním nástupnictví lze uvažovat jen tehdy, pokud ke skutečnosti, která jej zakládá, dojde během správního řízení, tedy od zahájení řízení do jeho pravomocného skončení.

Po nabytí právní moci rozhodnutí již nejde o procesní nástupnictví, právní nástupci ovšem mají oprávnění:

- dát podnět k prohlášení nicotnosti,⁶⁵
- podat žádost o nové rozhodnutí podle § 101 správního řádu,⁶⁶

⁶⁴ Srov. § 82 odst. 4 správního řádu.

⁶⁵ Podle § 78 odst. 1 správního řádu: „Účastníci řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí, a dále ti, kdož jsou uvedeni v písemném vyhotovení tohoto rozhodnutí, jakož i právní nástupci všech těchto osob, pokud by byli rozhodnutím vázáni, mohou dát podnět k prohlášení nicotnosti rozhodnutí.“

⁶⁶ Podle § 102 odst. 3 správního řádu může žádost podat kterýkoli z účastníků původního řízení, nebo jeho právní nástupce za předpokladu, že je původním rozhodnutím přímo dotčen.

- podat podnět k přezkumnému řízení, protože takový podnět může podat kdokoli. Určité kvalifikované postavení účastníka původního řízení (a zřejmě tedy i jeho právního nástupce) se však může projevit v možnosti správního orgánu rozhodnout v přezkumném řízení v autoremeduře (§ 95 odst. 2 správního řádu),
 - podat žádost o obnovu řízení podle § 100 odst. 1, resp. § 149 odst. 6 správního řádu. Jak už bylo výše uvedeno, právní nástupce by ale nemohl uplatňovat důvod, že vyšly najevo nové skutečnosti nebo důkazy existující v době původního řízení, pokud je neuplatnil jeho právní předchůdce, ač tak učinit mohl.
- Jestliže však již probíhá řízení o obnově, nové řízení nebo přezkumné řízení, pak procesní nástupnictví opět přichází v úvahu.

Přechod povinnosti uložené účastníku rozhodnutím na právního nástupce vyvolává určité důsledky i ve správní exekuci. Pokud sukcese nastala před nařízením správní exekuce na nepeněžitá plnění, řídí se postup správního orgánu podle § 108 odst. 1 a 2 správního řádu, pokud nastala po nařízení exekuce, podle § 108 odst. 3 správního řádu. Pro exekuci na peněžitá plnění se uplatní podle § 106 odst. 3 správního řádu postup pro správu daní. Daňový řád stanoví, že při výkonu daňové exekuce se postupuje podle občanského soudního řádu.⁶⁷

Správní řád i občanský soudní řád shodně stanoví zásadu, že proti jinému nebo v prospěch jiného, než kdo je uveden v exekučním titulu, lze nařídit a provést exekuci, jen jestliže je prokázáno, že na něj přešla nebo byla převedena povinnost z rozhodnutí. Tato skutečnost musí být řádně prokázána. Dojde-li k sukcesi po nařízení exekuce, pokračuje v zásadě exekuční orgán s právními nástupci. U singulární sukcese však může být v některých případech pokračování v exekuci sporné, například jde-li o exekuci na peněžitá plnění (ať již vyplývající z původního rozhodnutí nebo z rozhodnutí o uložení donucovacích pokut) formou prodeje movitých či nemovitých věcí.⁶⁸ Zde (při změně povinného) by byla exekuce vedena na majetek někoho jiného než je povinný. Domnívám se, že v takovém případě by bylo nutné zastavit exekuci, zřejmě podle § 115 písm. g), tedy z důvodu nepřipustnosti provedení exekuce, protože nastal stav, pro který nelze exekuci provést,⁶⁹ a případně nařídit novou exekuci vůči novému povinnému.

ZÁVĚR

Tento příspěvek nemohl vyčerpat všechny problémy spojené s právním nástupnictvím ve veřejnoprávních vztazích a s procesním nástupnictvím ve správním řízení. Mnohé jsou předkládány jako otázky, řešení nejsou nesporná. Účelem příspěvku je proto též podnítit odbornou diskusi na uvedené téma, případně rozšířit položené otázky o další.

⁶⁷ Srov. § 73 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, § 177 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád.

⁶⁸ Srov. § 73 odst. 5 písm. c) a d) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, § 178 odst. 5 písm. e) a f) zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád.

⁶⁹ Podobně podle § 268 odst. 1 písm. h) o.s.ř.

LEGAL AND PROCEDURAL SUCCESSION IN ADMINISTRATIVE PROCEEDING

Summary

Legal and procedural succession in administrative proceedings is not defined by the law, and activities to be pursued, and steps to be taken by administrative bodies, if succession arises, are not governed by legislation. The requirement for procedural succession to occur is the existence of substantive law succession (universal or singular succession). Only such public law rights and duties may pass to a legal successor, which apply to a particular thing, or its properties, or to the relationship between the addressee and a particular thing (acts *in rem*) if public rights and duties of a property nature are at issue; it is also possible where it is explicitly so provided by a special law (e.g. the passage of liability of a legal entity for an administrative delict under the Protection of Competition Act). Legal succession is, on the other hand, excluded with respect to rights and duties of solely a personal nature. The article deals with the question of whether legal succession may arise due to the fact that the rights and duties at issue are “qualified” to pass to a legal successor, or whether legal succession should be expressly constituted by the law.

Where the capacity to act as a participant in proceedings ceases to exist as a result of universal or singular succession during administrative proceedings, the relevant administrative body must solve the question whether it may continue the proceedings with legal successors of the former participant (should such exist) or whether it is necessary to conduct a modified proceeding (with a reduced number of participants), or whether the proceedings should be discontinued. In the absence of the regulation of procedural succession in administrative law, administrative bodies generally derive the procedural rules from the conception of administrative procedure, from the regulation of procedural succession in other types of procedure and/or from relevant case law. The article circumscribes the commencement of procedural succession, the duty of administrative bodies to consider legal succession by virtue of office and to carry out necessary examination with respect to potential procedural successors, a possibility to suspend proceedings due to that fact, the position of a procedural successor after his joining the proceedings, the impact of the ceased capacity to participate in proceedings upon procedural time-limits, the stages of proceedings where procedural succession is relevant and what the role of procedural succession is at subsequent stages of procedure including administrative execution.

K OTÁZCE UPLATŇOVÁNÍ ZÁKAZU REFORMACE IN PEIUS VE SPRÁVNÍM ŘÍZENÍ OBECNÉM A TRESTNÍM

MARTIN KOPECKÝ

1. VÝZNAM ZÁKAZU REFORMACE IN PEIUS PRO UPLATŇOVÁNÍ PROCESNÍCH PRÁV

Pravidlo zákazu reformace in peius se projevuje jako důsledek dispozitivnosti odvolání (jiného opravného prostředku) a spočívá v tom, že orgán rozhodující výhradně na základě odvolání (jiného opravného prostředku) podaného účastníkem řízení nebo v jeho prospěch není oprávněn zhoršit svým rozhodnutím postavení tohoto účastníka. Zákaz reformace in peius mívá dosah i do případných dalších stadií řízení, následujících po zrušení původního rozhodnutí, které bylo napadeno ve prospěch účastníka, odvozovala-li by se tato stadia výhradně od opravného prostředku podaného ve prospěch takové osoby. Zákaz reformace in peius omezuje obavu účastníka řízení podat opravný prostředek, aby výsledek řízení o opravném prostředku nevedl ke zhoršení jeho postavení v porovnání s postavením podle rozhodnutí, proti němuž hodlá brojit.

Zákaz reformace in peius se tradičně uplatňuje v řízeních o trestních věcech, a to pro případy rozhodování o opravných prostředcích podaných výhradně ve prospěch obžalovaného. V trestním řádu č. 141/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů, se promítá toto pravidlo do více ustanovení.¹ Zásada zákazu reformace in peius se i podle judikatury nevztahuje na samotné řízení, ale na jeho výsledek, tedy na rozhodnutí.² V trestním řízení je často posuzována otázka, zda při rozhodování nedochází k porušení zákazu reformace in peius, když není vždy jednoduché a jednoznačné v konkrétních případech posoudit, zda nedochází ke zhoršení postavení obviněného (obžalovaného) oproti dřívějšímu rozhodnutí po řízení, které bylo vyvoláno opravným prostředkem jen ve prospěch této osoby. Trest nebo souhrn trestů ukládaných obžalovanému nesmí být ve svém celku přísnější než trest nebo souhrn trestů v rozsudku, který byl napaden jen odvoláním ve prospěch obžalovaného.³ Zjistí-li soud okolnosti, které by mohly vést k přísnějšímu postihu obžalovaného oproti postihu v rozsudku,

¹ Srov. § 150 odst. 1, § 259 odst. 4, § 264 odst. 2, § 265p odst. 1, § 265s odst. 2, § 266 odst. 4, 5, § 273, § 289 písm. b) trestního řádu.

² Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 4 Tz 174/99 z 16. 11. 1999.

³ Srov. např. R 1/1978-II, SR 55/1995-3.

kteřý byl napaden jen v jeho prospěch, nemůže je při svém rozhodování použít. Zjistí-li např. soud druhého stupně ve věci, kde bylo podáno odvolání jen ve prospěch obžalovaného, že jsou zde některé důvody pro zrušení rozsudku, ale další řízení by mohlo vést jen ke zhoršení postavení obžalovaného, nemůže napadený rozsudek zrušit, neboť náprava zjištěných vad je vzhledem k zákazu reformace in peius vyloučena.⁴ Problematika zákazu reformace in peius v trestním řízení byla vícekrát předmětem zájmu Ústavního soudu. Ten označil zákaz reformace in peius za *klíčový princip garantující svobodu odvolacího práva v trestních věcech*, s odkazem na čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně základních práv a lidských svobod, který je integrální součástí práva na soudní ochranu a spravedlivý proces ve smyslu hlavy páté Listiny základních práv a svobod.⁵ Zásada, že postavení obviněného se nemůže zhoršit jen tím, že využije práva na podání opravného prostředku (nenapadne-li ovšem rozhodnutí ve stejné šíři státní zástupce⁶), je dle Ústavního soudu *součástí práva na obhajobu* a úzce souvisí i s požadavkem *kontradiktornosti řízení* ve smyslu čl. 6 odst. 3 Úmluvy.⁷ Jak bude poukázáno dále, ve vztahu k řízením o správních deliktech, která mají rovněž povahu trestního obvinění dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy, je judikatura Ústavního soudu ohledně otázky uplatnění zákazu reformace in peius odlišná.

2. MEZE UPLATŇOVÁNÍ ZÁSADY ZÁKAZU REFORMACE IN PEIUS VE SPRÁVNÍM ŘÍZENÍ

Zákaz reformace in peius není cizí ani správnímu řízení. První správní řád – vládní nařízení č. 8/1928 Sb. z a n., o řízení ve věcech náležejících do působnosti politických úřadů (správní řízení), stanovil v § 81 odst. 2, že „ve věci, na jejímž konečném vyřízení není veřejný zájem zúčastněn, jest odvolací úřad, pokud není jinak stanoveno, vázán návrhem odvolání a může změnit rozhodnutí v neprospěch odvolatele jen k odvolání odpůrcovu souběžně projednávanému“. K odvolání podanému jen ve prospěch odvolatele tedy mohl odvolací správní úřad rozhodnout v jeho neprospěch, dle textu tohoto správního řádu, jen s ohledem na veřejný zájem. Judikatura bývalého nejvyššího správního soudu vykládala přitom možnost, aby odvolací orgán změnil rozhodnutí prvního stupně v neprospěch odvolatele, dosti restriktivně, ne každý veřejný zájem to umožňoval, jen veřejný zájem „nezadatelný“. „Odvolací úřad, rozhoduje o odvolání podle § 81 nař. č. 8/28, není oprávněn změnit z úřední moci výrok I. stolice v neprospěch odvolatelův ve všech případech, kdy na konečném vyřízení jest zúčasten veřejný zájem. K takové změně jest oprávněn jen v těch případech a potud, kdy podle předpisů neb intencí speciálního zákona jde o veřejný zájem nezadatelný.“⁸ „*Nezadatelný veřejný zájem*“ byl v dobové judikatuře vymezen mj. jako veřejný zájem „svěřený oficiosní péči judikující instance“.⁹ Při posuzování otáz-

⁴ Srov. č. 59/1994 a č. 22/1999 Sb. rozh. tr.

⁵ Srov. např. nálezy sp. zn. I. ÚS 670/05, sp. zn. II. ÚS 254/08, sp. zn. III. ÚS 2306/07.

⁶ Myšleno v neprospěch obžalovaného.

⁷ Srov. např. nálezy sp. zn. I. ÚS 670/05, sp. zn. I. ÚS 1947/07, sp. zn. III. ÚS 2306/07.

⁸ Viz Boh. A 10.340/1933.

⁹ Srov. Boh. A 10.475/1933.

ky, zda lze rozhodnout v neprospěch odvolatele, bylo akcentováno, že nejde o případ dispozitivnosti odvolání, ale o zásah z úřední moci, projev dozorčí činnosti, který přicházel do úvahy tehdy, pokud by vyšší orgán měl v pravomoci z týchž důvodů změnit (napravit) i pravomocné rozhodnutí nižší stolice, nebo pokud by chránil vymezený veřejný zájem, označovaný jako nezadatelný.¹⁰ Takto restriktivně k možnosti prolomení zákazu reformace in peius nahlížela judikatura k problematice obecného správního řízení.

V oblasti *správního řízení trestního*, resp. jak bylo též označováno v trestním řízení správním, byla zásada zákazu reformace in peius uplatňována ještě důkladněji, když úřad druhé stolice nesměl v rámci instančního přezkumu zostříť trest uložený úřadem první stolice nebo zrušit nálezný úřadu první stolice, kterým byl obviněný osvobozen, úřad vyšší stolice nesměl odsoudit pro jiný skutek, než pro který byl odvolatel odsouzen stolicí první.¹¹ Podle judikatury nebyla naproti tomu zákonná překážka, aby odvolací orgán ve správním řízení trestním podřadil skutkovou podstatu pod správnou normu a hodnotil jednání za jiný přestupek, než učinila stolice první, pokud ovšem tímto postupem není situace odvolatele zhoršena.¹²

Po roce 1948 přestala být zásada zákazu reformace in peius ve správním řízení, nikoli náhodou, ctěna. Prosadilo se pravidlo, že odvolací orgán přezkoumává rozhodnutí orgánu prvního stupně v celém rozsahu a ve všech směrech, není v tomto směru vázán návrhy odvolatele a při uplatnění plného principu apelace může postavení odvolatele i zhoršit. V obecném správním řízení se toto projevilo v § 37 vládního nařízení č. 20/1955 Sb., o řízení ve věch správních (správní řád), dle něhož „odvolací orgán není vázán návrhy účastníků řízení, přezkoumává správnost celého napadeného rozhodnutí a může je jakkoli změnit nebo doplnit; přitom dbá o odstranění všech vad řízení provedeného v první stolici, které by mohly mít vliv na správnost rozhodnutí“. Již dříve se zrušil zákaz reformace in peius v řízení přestupkovém, když podle § 70 odst. 1 zákona č. 89/1950 Sb., o trestním řízení správním (Trestní řád správní), „nedomítne-li odvolací stolice odvolání jako opožděné nebo nepřijatelné, přezkoumává rozhodnutí první stolice ve všech směrech a je oprávněna je jakkoli změnit nebo doplnit“.

Zákaz reformace in peius neznal ani pozdější správní řád z roku 1960 – vládní nařízení č. 91/1960 Sb., o správním řízení.¹³ Protože obecné předpisy o správním řízení se používaly od účinnosti zákona č. 60/1961 Sb., o úkolech národních výborů při zajišťování socialistického pořádku, i na přestupkové řízení (srov. § 30 zákona č. 60/1961 Sb.) a speciální úprava nic jiného nestanovila, neuplatňoval se zákaz reformace in peius při řízení ve věcech přestupků ani nadále.

V otázce možného zákazu reformace in peius neučinil žádnou změnu ani zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), i v literatuře k tomuto zákonu bylo

¹⁰ Srov. např. Boh. A 12.184/1935.

¹¹ Srov. např. Boh. A 4348/1925, 11.545/1934, v literatuře např. Dusil, J.: Trestní právo a řízení správní, in Slovník veřejného práva československého, svazek IV., Brno 1938, s. 939.

¹² Srov. Boh. A 10.064/1932.

¹³ Srov. např. Bílek, F., Černý, J., Panýrek, J., Pipek, J.: Správní řízení, Komentář ke správnímu řádu č. 91/1960 Sb., Orbis, Praha 1961, s. 134.

uváděno, že odvolací orgán může v rámci nápravy rozhodnutí orgánu prvního stupně i zhoršit pozici odvolatele a že se tedy zákaz reformace in peius neuplatní.¹⁴

K zásadní změně pro oblast přestupkového řízení došlo přijetím zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, který zákaz reformace in peius zakotvil. Přestupkový zákon stanovil v § 82, že správní orgán nemůže v odvolacím řízení změnit uloženou sankci v neprospěch obviněného z přestupku, podle § 87 odst. 4 nelze uložit obviněnému v řízení, které pokračuje po podání odporu proti příkazu, jiný druh sankce, s výjimkou napomenutí, nebo vyšší výměru sankce, než byly uvedeny v příkazu.¹⁵ Zákon neřeší situaci, jakou sankci by bylo možno uložit obviněnému ve stádiích řízení, která by nastala po zrušení původního rozhodnutí a vrácení k novému projednání. Má-li být zákaz reformace in peius skutečně reálný, lze dospět k názoru, že ani tehdy nelze původně uloženou sankci zpřísnit. Nejvyšší správní soud judikoval, ve shodě s tradičním pohledem na význam zákazu reformace in peius, že zákaz uvedený v ustanovení § 87 odst. 4 zákona o přestupcích zakazuje v novém výroku zpřísnit sankci, v žádném případě však nebrání správnímu zjištění skutkového stavu a odpovídající právní kvalifikace.¹⁶

Po přijetí přestupkového zákona z roku 1990 bylo možné očekávat, že se pravidlo o zákazu reformace in peius projeví i v řízeních o jiných správních deliktech, při nedostatku výslovné úpravy alespoň za použití analogie s úpravou přestupkového zákona. Zákaz reformace in peius v odvolacím řízení upravil např. neúčinný zákon č. 262/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon), v § 217 odst. 3 pro případ, že se proti rozhodnutí o uložení kárného opatření odvolá jen státní zaměstnanec, či vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 244/1996 Sb., kterou se podle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, stanoví kárný řád (advokátní kárný řád), jak plyne z jejího § 30 a § 33 odst. 2. I v literatuře bylo možné nalézt názory, které minimálně zpochybňovaly neexistenci zákazu reformace in peius při projednávání jiných správních deliktů.¹⁷ Naproti tomu soudní judikatura k řízení proběhlému dle správního řádu č. 71/1967 Sb. bez výslovné zákonné úpravy zůstala vesměs u názoru, že s ohledem na rozsah přezkumného oprávnění odvolacího orgánu – na výjimku přestupkového řízení – ani v případě projednávání správních deliktů zákaz reformace in peius nebylo možné dovodit a neuplatnil se.¹⁸ I slovenská judikatura, vycházející v podstatě ze

¹⁴ Srov. např. Hutta, V. in: Kolektiv autorů: Správní řízení, komentář ke správnímu řádu (zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení), TEPS, Praha 1969, s. 138; Šmíd, L. a kolektiv: Správní řád a předpisy související, Panorama, Praha 1984, s. 142, Němec, V. in: Lukeš, Z. a kolektiv: Československé správní právo, Obecná část, Panorama, Praha 1981, s. 271.

¹⁵ Pro srovnání: ve stejném roce přijímaný zákon Slovenské národní rady č. 372/1990 Sb., o přestupcích, formuloval odpovídající ustanovení § 82 odlišně, neboť podle něho „v odvolacím řízení správní orgán nemůže změnit uloženou sankci v neprospěch obviněného z přestupku, *pokud nezjistí nové podstatné skutkové okolnosti*“. Slovenská úprava tedy výrazně zákaz reformace in peius omezila, když ho pro případ zjištění nových podstatných skutkových okolností vyloučila.

¹⁶ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 8 As 5/2009-80.

¹⁷ Srov. např. Mates, P., Pipek, J.: Úvahy nad zákazem reformace in peius ve správním právu trestním, Právní rozhledy č. 11/1995, s. 437–440; Míkule, V., Kopecký, M., Staša, J.: Správní řízení ve věcech stavebních, ABF, Stavební právo č. 3 a 4/1997, s. 153–154; Šolín, M. in: Vopálka, V., Šimůnková, V., Šolín, M.: Správní řád, Komentář, 2. vyd., C. H. Beck, Praha 2003, s. 182.

¹⁸ Srov. např. rozsudek Vrchního soudu v Praze č.j. 6 A 4/95-29 z 1. 3. 1996, rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 6 As 18/2005-55 z 6. 3. 2006; usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3/01 z 10. 4. 2001.

shodné pozitivní úpravy, uplatnění zákazu reformace in peius pro rozhodování o jiných správních deliktech odmítla.¹⁹

Správní řád č. 500/2004 Sb. stanovil v § 90 odst. 3, že „odvolací správní orgán nemůže změnit napadené rozhodnutí v neprospěch odvolatele, ledaže odvolání podal také jiný účastník, jehož zájmy nejsou shodné, anebo je napadené rozhodnutí v rozporu s právními předpisy nebo jiným veřejným zájmem“. Od úpravy § 89 odst. 2 správního řádu z roku 1928 se jedná se o první vyjádření zákazu reformace in peius v obecném správním řízení. To je jistě pozitivní zjištění, jde ale o to, zda použité příliš vágní formulace ve skutečnosti myšlenku tohoto zákazu do značné míry nedevalvují.²⁰

Je logické, že zákaz reformace in peius se neuplatní v případě, kdy vedle odvolatele napadne rozhodnutí ještě jiný účastník, a tato odvolání nebudou ve shodě, resp. mohou být i protichůdná. Zatímco by mělo být možné zjistit, zda je více podaných odvolání spolu ve shodě, obtížná situace by mohla nastat při posuzování, zda jsou nebo nejsou shodné zájmy různých účastníků, když tyto „zájmy“ nebudou v podaném odvolání vyjádřeny a nebude zřejmé, z jakých důvodů účastníci žádají změnu či zrušení prvostupňového rozhodnutí. Zda jsou zájmy různých účastníků jako odvolatelů shodné či nikoli, lze posuzovat z jejich podání v odvolacím řízení, tedy z vlastních odvolání. Není-li v odvolání uvedeno, v jakém rozsahu odvolatel napadá, platí podle § 82 odst. 2 správního řádu (2004), že se domáhá zrušení celého rozhodnutí. Vyloučení zákazu reformace in peius nastane zřejmě tehdy, pokud budou různí odvolatelé požadovat jiné rozhodnutí odvolacího orgánu, motivy, pro které účastníci odvolání podali, by neměly být rozhodné. Posuzování, zda jsou zájmy více odvolatelů shodné, na základě jejich odvolání, bude namíště v nesporném správním řízení; v řízení sporném²¹ vyplývá rozdílnost zájmu účastníků již z jejich rozdílného procesního postavení navrhovatel – odpůrce.

Formulace, že neplatí pravidlo o nemožnosti zhoršit napadené rozhodnutí v neprospěch odvolatele, je-li rozhodnutí „v rozporu s právními předpisy nebo jiným veřejným zájmem“, je velmi vágní, jeho doslovné uplatnění by v podstatě zákaz reformace in peius vyloučilo. Za problematické lze považovat spojení podmínky rozporu s právními předpisy a podmínky rozporu s veřejným zájmem disjunkcí. Měl-li by mít zákaz reformace in peius, naznačený v § 90 odst. 3 správního řádu (2004), jako princip omezující obavu z uplatnění odvolacího práva, skutečný reálný význam, mohlo by jeho vyloučení přicházet v úvahu v případě rozporu prvostupňového rozhodnutí s právním předpisem přijatým za účelem ochrany veřejného zájmu, měla by tedy být spíše vyžadována konjunkce rozporu s právním předpisem a rozporu s veřejným zájmem. Jinak vzniká nebezpečí přílišného rozšíření obsahu pojmu veřejný zájem s možným ignorováním principu zákazu reformace in peius.

¹⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu Slovenské republiky sp. zn. 7 SŽ 110/02 z 10. 12. 2002, Zbierka stanovisek NS a rozhodnutí súdov SR 2/2004, s. 61–63.

²⁰ Pavel Mates např. upozorňuje, že možnost správního uvážení (zda změnit v neprospěch odvolatele pro rozpor s veřejným zájmem) „se i zde rozšiřuje bezmála do nekonečna a lze jen věřit v rozumný výklad druhoinstančních orgánů, případně následné judikatury správních soudů.“ Srov. Mates, P.: *Reformatio in peius* ve správním řádu, Právní rozhledy č. 18/2006, s. 672 a 673.

²¹ § 141 správního řádu (2004).

Ústavní soud v usnesení sp. zn. III. ÚS 880/08 z 28. 1. 2009²² dospěl k závěru, že nelze z ústavněprávních předpisů dovodit všeobecný zákaz změny rozhodnutí v neprospěch odvolatele (zákaz reformationis in peius). Dle Ústavního soudu nelze takový zákaz odvodit ani z práva na spravedlivý proces, zakotveného v čl. 6 odst. 1 Úmluvy, ani z čl. 36 odst. 1 Listiny, ani z čl. 2 odst. 1 Dodatkového protokolu č. 7 k Úmluvě. Ústavní soud takto judikoval ve vztahu k případu rozhodnutí o jiném správním deliktu právnické osoby dle § 4 písm. d) zákona č. 282/1991 Sb., o České inspekci životního prostředí a její působnosti v ochraně lesa, vydanému v řízení dle správního řádu č. 71/1967 Sb., kdy odvolací správní orgán změnil rozhodnutí správního orgánu prvního stupně tak, že zvýšil pokutu uloženou prvostupňovým rozhodnutím. Ústavní soud vyšel z toho, že za účinnosti správního řádu č. 71/1967 Sb. se pravidlo o zákazu reformace in peius neuplatnilo. Usnesení sice zmínilo ustanovení § 90 odst. 3 nynějšího správního řádu č. 500/2004 Sb. (na daný případ se nevztahovalo), ale zdůraznilo v něm spíše tu výjimku, kdy neplatí zákaz změny napadeného rozhodnutí v neprospěch odvolatele. Za zarážející lze považovat postup, jakým se Ústavní soud odvolal ve svém závěru o neexistenci všeobecného zákazu reformace in peius pro oblast správního trestání na „publikované doktrinární názory uznávaných autorit české právní vědy“. Ústavní soud měl na mysli Jiřího Pražáka a Jiřího Hoetzela, kteří „uznávali možnost změny v neprospěch odvolatele v případech, kdy prvoinstančním rozhodnutím nebyl dostatečně chráněn veřejný zájem“.²³ Pokud však vyjdeme z citovaných pramenů, je zřejmé, že se tyto jmenovaní autoři nevyjadřovali k problematice správního řízení trestního, ale k všeobecné úpravě správního řízení. Jiří Hoetzel v Ústavním soudem citovaném odkazu přitom kvitoval, ve vztahu k již výše citovanému ustanovení § 81 odst. 2 správního řádu č. 8/1928 Sb., že „nejvyšší správní soud – Boh. Adm. 10340 – dal restriktivní výklad § 81 (2) správního řízení a zažehnal neblahé jeho důsledky. Z nálezu plyne, že reformatio in peius je možná ve věcech, kde jest zúčastněn veřejný zájem. Tento vágní pojem ohrozil by právní jistotu a udělal z opravného prostředku bič na odvolatele...“ Věnovali by Ústavní soud těmto starším pramenům a především i judikatuře bývalého nejvyššího správního soudu k dané problematice více pozornosti, mohly by jeho závěry působit přesvědčivěji. Za zvláštní lze rovněž považovat, že Ústavní soud nevzal do úvahy specifika správního řízení v trestních věcech oproti obecné úpravě správního řízení, ačkoli není pochyb, že projednávaný případ obvinění ze správního deliktu měl povahu trestního obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy, a ačkoli ve vztahu k trestnímu řízení považuje jinak Ústavní soud zákaz reformace in peius za součást práva na obhajobu (viz v článku dříve odkazované nálezy Ústavního soudu).

Vzniká otázka, jaký dopad má být v omezeném způsobu vyjádřený princip zákazu reformace in peius dle § 90 odst. 2 správního řádu č. 500/2004 Sb., tedy v rámci úpra-

²² Jde o rozhodnutí o ústavní stížnosti proti rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 6 As 63/2006-101 z 20. 12. 2006.

²³ Ústavní soud odkázal na publikace Pražák, J.: Rakouské právo veřejné. Díl druhý, Rakouské právo správní, Praha, Nákladem Jednoty právníké, 1905, s. 128; Hoetzel, J.: Československé správní právo: část všeobecná, Praha, Melantrich, 1934, s. 331.

vy obecného správního řízení, speciálně na řízení o správních deliktech. Pomineme-li problém přestupkového řízení, kde záležitost řeší § 82 a § 87 odst. 4 zákona o přestupcích, ukazuje se, že formulace obecné úpravy správního řízení nevyhovuje speciálním požadavkům, které by měly být kladeny na řízení trestní povahy o správních deliktech. Odvolací správní řízení ve věcech správních deliktů je vyvoláno podáním osoby, která byla z deliktu správním orgánem obviněna, jedná se zpravidla o jediného účastníka, podání odvolání je proto realizací jeho práva na obhajobu. Možnost rozhodnout v jeho neprospěch v případě, kdy by se prvostupňové rozhodnutíjevilo odvolacímu orgánu jako zákonné, avšak věcně nesprávné z hlediska veřejného zájmu, tedy „nesprávně mírné“, by bylo v rozporu se smyslem zákazu reformace in peius a odporovalo by pravidlu fair procesu.²⁴ Zhoršit postavení odvolatele odvolacím rozhodnutím je však možné považovat za problematické i v případě, kdy byl podle odvolacího orgánu porušen prvostupňovým rozhodnutím zákon ve prospěch účastníka řízení; z důvodu vyloučení obavy újmy z důvodu ztráty možnosti odvolat se [srov. § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu (2004)] by bylo namístež zrušit rozhodnutí a vrátit věc k novému projednání orgánu prvního stupně.

3. UPLATNĚNÍ ZÁSADY ZÁKAZU REFORMACE IN PEIUS DE LEGE LATA A DE LEGE FERENDA

Po podaném rozboru se pokusím učinit několik závěrů k problematice, zda se uplatňuje či má uplatňovat ve správním řízení zákaz reformace in peius:

1. Zákaz reformace in peius omezuje obavu účastníka řízení podat opravný prostředek, aby výsledek řízení o opravném prostředku nevedl ke zhoršení jeho postavení v porovnání s postavením podle rozhodnutí, proti němuž hodlá podat opravný prostředek. Použití pravidla zákazu reformace in peius není neslučitelné s povahou správního řízení.
2. Má-li mít zákaz reformace in peius reálný význam, musí mít dosah i do případných dalších stadií řízení, následujících po zrušení původního rozhodnutí rozhodnutím odvolacího orgánu, u kterého zákaz reformace in peius platil.
3. Zákaz reformace in peius vylučuje zhoršení postavení účastníka řízení uložením přísnější sankce nebo jiné povinnosti, nikoli změnu právní kvalifikace, na základě které je sankce či povinnost ukládána.
4. Zákaz reformace in peius nelze v obecném správním řízení uplatňovat absolutně. Rozhoduje-li odvolací orgán na základě odvolání jednoho účastníka řízení nebo rozhoduje-li na základě odvolání více účastníků, avšak tato odvolání nejsou vzájemně v rozporu, měla by být dána možnost zhoršit postavení jen ve veřejném zájmu z důvodů přípustných zákonem. Možnost zhoršit postavení odvolatele rozhodnutím odvolacího orgánu má povahu dozorčího zásahu odvolacího orgánu a měla by být uplatňována v zásadě z těch důvodů, pro které by jinak bylo možné v rámci dozorčích oprávnění zasáhnout i do pravomocného správního rozhodnutí pro rozpor se

²⁴ Srov. Mates, P. a kol.: Základy správního práva trestního, 4. vyd., C. H. Beck, Praha 2008, s. 31.

zákonem.²⁵ Přes dosti široce pojaté výjimky ze zákazu reformace *in peius*, z formálního hlediska prakticky bezbřehé, jak je podává § 90 odst. 3 správního řádu (2004), je využitelná judikatura bývalého nejvyššího správního soudu k § 81 odst. 2 správního řádu č. 8/1928 Sb., která vyžadovala restriktivní pohled, v případě jakého veřejného zájmu by jen bylo možno pozici odvolatele zhoršit.

5. Ve správním řízení trestní povahy o správních deliktech by měl být zákaz reformace *in peius* považován za pravidlo, jak je to běžné i v trestním řízení soudním, má-li být i při projednávání správních deliktů jako druhu trestních obvinění dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy zajištěn obvyklý standard práva na obhajobu a fair proces. Při zatímní neexistenci speciální procesní úpravy, s výjimkou přestupkového práva a některých dalších výjimek, lze přistoupit k tomuto pravidlu restriktivním výkladem § 90 odst. 3 správního řádu (2004) o možnosti zhoršit prvostupňové rozhodnutí. Především by nemělo být přistupováno ke zhoršení postavení odvolatele ve věcech trestní povahy, je-li jediným odvolatelem, neshledá-li odvolací orgán rozpor přezkoumávaného rozhodnutí s právními předpisy, ale jen s vágním pojmem „veřejný zájem“, který nelze izolovat od požadavků proporcionality se zájmy soukromými a s požadavkem férového procesu.²⁶

ON THE APPLICATION OF THE PROHIBITION OF REFORMATION IN PEIUS IN GENERAL AND CRIMINAL ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

Summary

The rule prohibiting reformation *in peius* is a result of the declaratory (directory) nature of appeal; it subsists in that the body deciding exclusively on the appeal lodged by a participant in proceedings, or in his favour, may not deteriorate the standing of this participant by its decision. The prohibition of reformation *in peius* may apply in subsequent stages of proceedings following the reversal of the original decision. The prohibition of reformation *in peius* reduces the fear of the participant to file an appeal since the appellate proceedings may lead to the worsening of the participant's standing if compared with his position established by the decision the participant intends to appeal. Although the principle of the prohibition of reformation *in peius* has traditionally been applied in criminal proceedings where it is

²⁵ Pro srovnání: V rozsudku Evropského soudního dvora z 25. 11. 2008 ve věci C-455/06 Heemskerk BV a Firma Schaap proti Productschap Vee en Vlees bylo posuzováno, zda právo Společenství ukládá vnitrostátnímu soudu, aby i bez návrhu přezkoumal důvody vycházející z nařízení č. 1254/1999 a nařízení č. 800/1999, které překračují rámec sporu, jestliže by takový přezkum vedl k prolomení zásady nizozemského práva, podle které se osoba, která podala žalobu, nesmí nacházet v horším postavení, než v jakém by se nacházela, kdyby žalobu nepodala (zásada zákazu reformatio *in peius*). Evropský soudní dvůr vyslovil, že právo Společenství nemůže zavazovat vnitrostátní soud, aby i bez návrhu použil ustanovení práva Společenství, jestliže by takové použití vedlo k prolomení zásady zákazu reformatio *in peius* zakotvené v příslušném vnitrostátním právu. Taková povinnost by dle soudního dvora totiž byla nejen v rozporu se zásadami dodržování práva na obhajobu, právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, z nichž uvedený zákaz vychází, ale vystavovala by jednotlivce, jenž podal žalobu proti aktu, který nepříznivě zasahuje do jeho právního postavení, riziku, že v důsledku takové žaloby se bude nacházet v horším postavení, než v jakém by se nacházel, kdyby tuto žalobu nepodal.

²⁶ Na problematiku složitosti při vymezení pojmu veřejný (obecný) zájem upozornila i Taisia Čebišová v příspěvku K východiskům a principům nového správního řádu, in: Nový správní řád, zákon č. 500/2004 Sb., Praha: ASPI, a.s., 2005, s. 52–53.

considered to be the principle guaranteeing the freedom to appeal and the right to defence, it can also be found in administrative procedure. The article analyses case law applicable to the Administrative Procedure Code 1928 which enabled the appellate body to change the decision of an inferior body against the appellant only to a very limited extent justified by a serious public interest based on the law. This principle was even more strictly applied in the area of administrative proceedings with respect to criminal matters.

After 1948 the principle of prohibition of reformation *in peius* did not apply to administrative procedure; the appellate body, in its reviewing the inferior decision, was not bound by the motions of the appellant and might worsen his position. The principle prohibiting reformation *in peius* was restored in Czech administrative procedure and reinstated in the Act on Administrative Infractions 2000. The Code of Administrative Procedure 2004 reduced the right of an appellate body to decide against the appellant in general administrative proceedings, however, the formulation of exceptions is rather unclear. The article analyses the limits of applicability of the prohibition of reformation *in peius* in general administrative proceedings and in proceedings with respect to administrative delicts.

PŘÍPRAVNÉ JEDNÁNÍ A KONCENTRACE ŘÍZENÍ (VE VĚCECH PODLE ČÁSTI PÁTÉ OBČANSKÉHO SOUDNÍHO ŘÁDU)

ALENA WINTEROVÁ

I.

Institut přípravného jednání v civilním soudním řízení a institut koncentrace řízení (přesněji řečeno koncentrace některých úkonů účastníků řízení) jsou výrazem obecného trendu charakterizovaného slovy: zrychlit, zjednodušit, zefektivnit, odbřemenit. Snaha je to pochopitelná a v obecnosti i chvályhodná, pokud se jí daří realizovat způsobem, který vede k těmto kladným efektům, aniž by zasahoval do práva účastníků na spravedlivý proces. A pokud se přitom daří nová pravidla jasně a přesně vyjádřit.

Dílčí prvky koncentrace civilního soudního řízení byly zavedeny (lépe řečeno znovuzavedeny) takzvanou **velkou novelou občanského soudního řádu s účinností od 1. 1. 2001**. Znamenaly tehdy poměrně radikální zásah do koncepce OSŘ, spočívající v tom, že účastníci byli napříště ve sporech povinni uvádět rozhodující skutečnosti a navrhopvat důkazní prostředky zásadně do té doby, než soud I. stupně vyhlásí rozhodnutí a nikoli tedy v odvolacím řízení. V některých vyjmenovaných věcech byla stanovená koncentrace ještě přísnější, a to tak, že účastníci musí povinnost tvrzení i povinnost důkazní splnit do konce prvního jednání ve věci. To vše pod procesní sankcí, že k pozdě uvedeným skutečnostem a důkazům již soud (až na zákonné výjimky) nebude přihlížet.

Vedle této zákonné koncentrace byla též umožněna za určitých podmínek **koncentrace soudcovská** – na návrh účastníka mohl soud stanovit lhůtu, po které již nebude nová tvrzení a nové důkazní návrhy přijímat a rozhodne na základě dosud shromážděných podkladů. Tím vším se chtělo čelit průtahům v řízení, zaviněným účastníky, a donucovat je k aktivnímu přístupu, i za cenu, že určité relevantní skutečnosti zůstanou vědomě mimo pozornost soudu. Nepochybně šlo o zásah (vítaný i nevítaný) do principu materiální pravdy, který do té doby byl prohlašován za vůdčí princip soudního řízení.

S účinností od 1. 7. 2009 dochází zákonem č. 7/2009 Sb., tzv. souhrnnou novelou občanského soudního řádu, **k dalšímu zpřísnění** koncentrace účastnických tvrzení a návrhů důkazů, a to ve trojí směru: Tam, kde **proběhlo přípravné jednání**, mohou účastníci uvádět rozhodné skutečnosti a navrhopvat důkazy jen do skončení tohoto přípravného jednání (nebyla-li jim na odůvodněnou žádost některého z nich poskytnuta

dodatečná, nejdéle třicetidenní lhůta). Tam, kde **nebylo nařízeno přípravné jednání**, jsou účastnická tvrzení a návrhy důkazů koncentrovány do skončení prvního jednání (opět tehdy, nebyla-li poskytnuta soudem na žádost delší lhůta). A konečně **soudcovská koncentrace byla zrušena**, s lakonickým odůvodněním, že se neosvědčila.

Aktuální úprava tedy znamená, že nejzazším termínem pro doplnění tvrzení a důkazů je konec prvního jednání. K pozdějším tvrzením a návrhům nebude soud přihlížet, ledaže by šlo o jednu z výjimek anebo o poskytnutou dodatečnou lhůtu. Zmíněné **výjimky** z přísného pravidla jsou umožněny jen pro ta tvrzení a důkazy, které nastaly až po přípravném jednání resp. po prvním jednání, nebo které účastník nemohl bez své viny včas uvést, nebo jimiž má být zpochybněna věrohodnost již provedených důkazních prostředků, což vše musí opozdílý účastník tvrdit a prokázat.

Již existující koncentrace řízení byla k tíži účastníků takto zpřísněna a proto mnozí kladou otázku, zda tato úprava není až příliš striktní: a kladou ji i ti, kdo považují koncentraci řízení v zásadě za zdravý jev.

Přípravné jednání v civilním řízení se zavádí nově zhruba po šedesáti letech. Je považováno za jeden z institutů, které mají přispět k racionalizaci soudního jednání a rozhodování. Přípravné jednání má soudce nařít, nemůže-li jednání připravit podle § 114a sám (za pomoci vyžádaného písemného vyjádření účastníků) a nepovažuje-li za vhodnou ani kvalifikovanou výzvu podle § 114b (tato kvalifikovaná výzva k vyjádření je spojena s přísnou sankcí za to, že se žalovaný včas nevyjádří). K přípravnému jednání se předvolávají účastníci, jejich zástupci, popř. další osoby. Předvolání musí být doručeno do vlastních rukou účastníků, bez možnosti náhradního doručení.

Účel přípravného jednání je dvojitý: buď se při něm docílí, aby spor (resp. i jiná právní věc) odpadl, například zpětvzetím žaloby po poučení soudem, nebo uzavřením smíru nebo jiné dohody apod. Druhým možným účelem je připravit spolu s účastníky budoucí jednání tak, aby při něm mohlo být bez dalšího odročování meritorně rozhodnuto. Proto se jen orientačně stanoví, že soud při přípravném jednání vyjasní, zda jsou splněny procesní podmínky, vyzve účastníky k potřebným doplněním, poučí je o jejich procesních právech a povinnostech, pokusí se o smírné řešení, atd. Zejména by však soud měl vyjasnit, které skutečnosti zůstávají mezi stranami sporné a budou proto předmětem dokazování a kterými důkazními prostředky.

S přípravným jednáním jsou spojeny **přísné procesní sankce**: nejen již zmíněná koncentrace řízení, ale též to, že **žalovaný** je povinen se osobně dostavit a pokud by se bez omluvy nedostavil, bude **stížen rozsudkem pro uznání** (slovy zákona „má se za to, že uznává nárok, který je proti němu žalobou uplatňován“ – § 114c odst. 6). **Žalobce**, který se bez omluvy k přípravnému jednání nedostavil pak stíhá o něco mírnější **sankce v podobě zastavení řízení**.

Hodnocení těchto nových ustanovení jsou různá: od uznalých, až po striktně odmítavá. Podle mého názoru, který jsem již vyjádřila,¹ mají ve sporném procesu své místo jak koncentrace řízení, tak i přípravné jednání. Donucují strany sporu k tomu, aby se o svůj spor aktivně staraly (vigilantibus iura). Princip materiální pravdy, s nímž jsou tyto formální prvky v příkrém rozporu, není v soukromoprávních sporech opodstatně-

¹ Winterová, A.: Přípravné jednání v civilním soudním řízení, Právní fórum č. 6/2009, s. 226–231.

ný, zvláště ne v tak vyhraněném ideologickém pojetí, v jakém byl u nás pěstován. Snad by jen koncentrace nemusela být tak přísná a snad by soudce měl mít větší vůli v jejím uplatňování s ohledem na okolnosti projednávaného případu (je těžko souhlasit s tím, že byla soudcovská koncentrace úplně zrušena a nahrazena jednotnou koncentrací zákonnou). V principu však považuji jak koncentraci sporného řízení, tak zejména přípravné jednání, za správné, užitečné a pro racionalizaci procesu přínosné. Mám zato, že lze právem od účastníků sporu žádat, aby v souladu s projednací zásadou shromáždili a prokázali skutkový základ sporu a aby tak učinili v době, která je jim pro to procesními pravidly stanovena.

Naproti tomu procesní sankce v podobě **fikce uznání nároku** (za nevyjádření se ve lhůtě nebo za neomluvené nedostavení se k přípravnému jednání) považuji za nesprávné, neodůvodněné a dokonce v právním státu za nepřijatelné. Svou podstatou je totiž nedostavení se a nevyjádření se k žalobě **zmeškáním** (či neposlušností) a bylo tedy namísto k tomu účelu využít institutu kontumace (kontumačního rozsudku neboli rozsudku pro zmeškání), který je procesnímu právu znám a který je vůči žalovanému přece jen šetrnější. V podrobnostech odkazuji na svůj výše citovaný článek.

Stejně kriticky se vyjadřují i jiní autoři.²

II.

Současně se zavedením nového správního soudnictví zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (SŘS) byla s účinností od 1. ledna 2003 zreformována část pátá občanského soudního řádu. Pod názvem „**Řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem**“ upravuje zvláštní, hybridní řízení, které není ani řízením prvoinstančním, ani řízením opravným (přezkumným), resp. má prvky obou, a to ve vztahu k těm sporům a jiným právním věcem, které jsou soukromoprávní povahy (občanskoprávní, pracovní, rodinné a obchodní), avšak jsou ze zákona svěřeny do rozhodování některého správního orgánu. Tento dualismus správního soudnictví a uvedeného řízení jsme z pozice civilního řízení podrobili kritice,³ to však není tématem tohoto příspěvku.

Jde o instanci skutkovou („soud není vázán skutkovým stavem, jak byl zjištěn správním orgánem“ – § 250e odst. 1 OSŘ), která se otvírá k návrhu toho, kdo tvrdí, že byl rozhodnutím správního orgánu dotčen na svých právech a domáhá se tedy ochrany u soudu. Řízení podle 5. části OSŘ má vlastní procesní úpravu, s tím, že se přiměřeně použije ustanovení části první až čtvrté občanského soudního řádu, není-li v části páté uvedeno jinak (§ 245 OSŘ).

Otázka koncentrace účastnických tvrzení a návrhů důkazů byla od počátku řešena v páté části OSŘ autonomně (§ 250d) tak, že skutková tvrzení a důkazní návrhy musí účastníci uvést **do skončení prvního jednání, které se ve věci konalo**. Následky překročení tohoto limitu a výjimky z pravidla byly řešeny obdobně jako v obecném

² Např. Lavický, P.: Zmeškání účastníka a fikce dispozičních procesních úkonů. Právní fórum 10/2009. Svoboda, K.: Nový režim koncentrace v civilním sporu – z bláta do louže. Bulletin advokacie 3/2009.

³ Mikeš, J., Winterová, A., Zoulík, F.: Problémy nové části páté O.S.Ř, in Nová úprava správního soudnictví, sborník, ed. Vopálka, V., Aspi, Praha 2003.

civilním řízení. Jenom zde byla zvolena ta přísnější varianta zákonné koncentrace (do skončení prvního jednání, nikoli až do vyhlášení rozhodnutí, byť po více jednáních), což je přiměřené předmětu řízení, když už o věci rozhodoval jiný orgán. Otázku, zda bylo možné přiměřeně použít soudcovskou koncentraci, o které nebyla v 5.části zmínka, již naštěstí nemusíme řešit.

Výše zmíněná souhrnná novela OSŘ (zák. č. 7/2009 Sb.) přinesla změnu i v § 250d, tj. v otázce koncentrace řízení a v otázce přípravného jednání v tomto zvláštním řízení. Při jejich interpretaci se ovšem neobejdeme bez subsidiárního použití výše zmíněných ustanovení určených ve třetí části občanského soudního řádu pro obecné civilní řízení sporné.

S institutem **přípravného jednání** se počítá i v řízení podle 5. části OSŘ, ovšem úplná vlastní úprava zde není. V § 250d nalézáme výslovný odkaz na § 114c, jímž bylo přípravné jednání v civilním řízení zavedeno a upraveno. Je ovšem zřejmé, že z ustanovení § 114c, ustanovení o sedmi obsažných odstavcích, nebude moci být použito vše. O tom pojednáme dále.

Na tomto místě můžeme říci, že pokud jde o **koncentraci**, zavádí § 250d diferenciaci (oproti dosud jednotné úpravě) ve stejném smyslu, jako obecné civilní řízení: Bylo-li provedeno přípravné jednání, jsou účastnická skutková tvrzení a důkazní návrhy koncentrovány ke konci přípravného jednání, pod sankcí, že k pozdějším tvrzením a návrhům nebude přihlíženo. Výjimky z toho, i možnost poskytnutí delší lhůty soudem na žádost účastníka, jsou shodné. Nebylo-li provedeno přípravné jednání, pak zůstává koncentrace v dosavadní podobě, tj. do skončení prvního jednání.

Přípravné jednání v řízení podle 5. části OSŘ slouží stejnému účelu jako v obecném řízení civilním. Buď k nějaké podobě odklizení sporu (např. žalobce může vzít po vysvětlení žalobu zpět: soudní smír však v tomto řízení nepřichází v úvahu). Nebo slouží k takové přípravě jednání, která umožní, aby bylo při jednom jednání meritorně rozhodnuto. Půjde o zkoumání a případnou nápravu nedostatků procesních podmínek, o výzvu účastníkům, aby doplnili co je třeba, o nutná poučení účastníků ve věci procesního postupu, o přípravu dokazování atd. Zde je třeba upozornit, že přípravné jednání není jednáním ve smyslu § 115 až § 119a. Na rozdíl od jednání je přípravné jednání neveřejné, neformální a nelze při něm vydat meritorní rozhodnutí. Soud by však mohl v jeho rámci žalobu odmítnout podle § 250g, protože k takovému rozhodnutí není jednání třeba nařizovat.

K otázce, kdy má soud přípravné jednání nařídít a kdy nikoli zákon v 5. části OSŘ neříká nic. V obecném civilním řízení je možno poněkud nepřehledná ustanovení § 114a, 114b a 114c interpretovat tak, že v rámci přípravy jednání podle § 114a soudce buď usoudí, že tato obvyklá příprava zřejmě postačí, anebo použije instrumenty, které má k dispozici, a to kvalifikovanou výzvu žalovanému podle § 114b, nebo nařízení přípravného jednání podle § 114c. Tyto instrumenty se navzájem vylučují. Bližším vymezením podmínek pro soudcovo rozhodování, kdy použít kvalifikovanou výzvu, se zabývá judikatura, např. R 21/2006, to ovšem za situace, kdy zde ještě přípravné jednání nebylo, tj. před 1. červencem 2009.

Soud v řízení podle 5. části OSŘ má volbu o to jednodušší, že **kvalifikovaná výzva podle § 114b je zde výslovně vyloučena** (srov. § 250c odst. 3) a proto v rámci pří-

pravy jednání podle § 114a (a též podle § 250c, tj. vyžádání spisu a případného vyjádření správního orgánu, který zde není účastníkem) usoudí, zda je či není účelné nařídit a provést přípravné jednání. Přípravné jednání má sloužit racionalizaci procesu, nemělo by v žádném případě řízení protahovat a proto je zajisté správné přenechat rozhodnutí o tom, zda je konat, soudci, podle podmínek každého jednotlivého případu.

Zbývá nám ještě otázka, zda, či do jaké míry připadají v úvahu v řízení podle 5. části OSŘ procesní **sankce za nedostavení se** k přípravnému jednání podle § 114c odst. 6 (nedostaví-li se žalovaný...) a odst. 7 (nedostaví-li se žalobce...). V obou případech jde samozřejmě o to, že se nedostaví bez řádné omluvy, ačkoliv byl řádně a včas předvolán nejméně 20 dnů předem.

Odpověď na prvou otázku, týkající se žalovaného, se zdá být jednoduchá, a to: rozsudek pro fikci uznání předvídaný v § 114c odst. 6, vydaný vůči žalovanému, nepřichází v úvahu. Jednak v tomto řízení vůbec rozsudek pro uznání není možný, neboť zde není „nárok, který je žalobou uplatňován“, když jde o svého druhu přezkum. A není zde ani „žalovaný“ jako typický odpůrce v typickém sporu, protože okruh účastníků je dán podle § 250a jinak. Dispoziční úkony jako je procesní uznání nároku anebo soudní smír nemají v řízení podle 5. části OSŘ místo, proto ani „fikce uznání“ **zde nemůže nastat.**

Méně jednoznačná je odpověď na otázku, jaké následky by mělo neomluvené nedostavení se žalobce. Ustanovení § 114c odst. 7 předvídá v takovém případě zastavení řízení. To není tak závažné rozhodnutí jako je rozsudek pro uznání, není to meritorní rozhodnutí a nedostavení se není dispoziční úkon. Žalobce (navrhovatel) v tomto řízení existuje. Podle mého názoru nic nebrání tomu, aby se sankce podle § 114c odst. 7 zde uplatnila, aby tedy skutečnost, že se žalobce k přípravnému jednání nedostavil, vedla k **zastavení řízení s následky**, které předvídá § 250k OSŘ, tzn. že napadené **rozhodnutí správního orgánu zůstává nedotčeno.**

III.

Pět vět závěrem: Pokusila jsem se o interpretaci nových ustanovení občanského soudního řádu týkajících se, jak v názvu uvedeno, koncentrace řízení a přípravného jednání. Ve druhé části jsem se pak zaměřila na jejich promítnutí do řízení ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem (5. část OSŘ). Snaha zákonodárce docílit zrychlení a zefektivnění soudního řízení v civilních věcech v nejširším smyslu, je jistě chvályhodná. Jestli je však správná a jestli povede k cíli cesta stále direktivnějších a stále formálnějších procesních pravidel, svazujících nejen účastníky, ale i soudce, to nevím. Spíše o tom pochybuji.

PRELIMINARY HEARING AND CONCENTRATION OF CIVIL PROCEDURE
(MATTERS UNDER PART V OF THE CODE OF CIVIL PROCEDURE)

Summary

The article discusses new legal provisions on concentration of civil procedure and on introduction of preliminary hearing thereto (I). The same issue is dealt with in connection with specific procedure under Part V of the Code of Civil Procedure (II). In both cases, the objective of these new legal provisions, effective as of July 2009, is to speed up and rationalize the court proceedings. As of now, parties in civil proceedings may put forward decisive facts and propose evidence only during the preliminary hearing. If there is no preliminary hearing, they may do so only before the end of the first hearing in the matter.

III. KE ZVLÁŠTNÍ ČÁSTI SPRÁVNÍHO PRÁVA

VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY POLITICKÝCH STRAN NA ÚZEMÍ ČESKÉ REPUBLIKY (NÁSTIN)

VLADIMÍR MIKULE

Ústava České republiky výslovně označuje za základ politického systému republiky svobodný a dobrovolný vznik a volnou soutěž politických stran, které respektují základní demokratické principy a odmítají násilí jako prostředek prosazování svých zájmů (čl. 5). Souběžně Listina základních práv a svobod občanům republiky zaručuje právo zakládat politické strany a politická hnutí a sdružovat se v nich s tím, že politické strany a politická hnutí „jsou odděleny od státu“; výkon uvedených práv lze omezit jen z taxativně uvedených důvodů, které stanoví zákon, je-li to v demokratické společnosti nezbytné (čl. 20 odst. 2 až 4).

Postavení politických stran a politických hnutí je nyní upraveno speciálním zákonem z roku 1991, ani v demokratickém období vývoje státu na území ČR tomu tak ale dlouho nebylo. Složitě, poučně, a po právní stránce pestré a zajímavé cestě vyúsťující v nynější stav hodlám věnovat následující stránky.

I. VÝVOJ DO ROKU 1989

1. **Rakouský** spolkový zákon z roku 1852 (č. 253/1852 ř. z.) výslovně zakazoval zřizovat spolky, „které si kladou za účel předměty, náležející v obor zákonodárství nebo správy veřejné“ (§ 3).

Základní zákon státní č. 142/1867 ř. z., o všeobecných právech státních občanů pro království a země v Říšské radě zastoupené, zaručoval rakouským státním občanům „právo tvořit spolky“. Výkon tohoto práva upravil zákon č. 134/1867 ř. z., o spolčovacím právu, který rozlišoval spolky „nepolitické“ a spolky „politické“, aniž by podával jejich definici. J. Pražák považoval za spolek „dobrovolné, trvalé spojení se několika osob v organismus, samostatnou osobnost reprezentující, k dosažení některého účelu životního“, kdežto pro spolek politický považoval za moment rozhodující, „čelí-li spolek přímo k tomu, aby vykonával jakýsi vliv v oboru zákonodárství nebo veřejné správy“.¹

¹ Pražák, J.: Rakouské právo ústavní, část třetí. Druhé vydání. Praha, Jednota právnická 1902, s. 78 a 80. O „politických stranách“ se Pražák – stejně jako sám zákon – vůbec nezmiňoval.

Zřízení spolku mohl příslušný státní úřad zakázat, jestliže by spolek byl podle svého účelu nebo podle svého zřízení „proti zákonu nebo právu anebo státu nebezpečný“ (§ 6). Spolek mohl být rozpuštěn, jestliže učinil usnesení nebo vydal prohlášení, která by odporovala trestnímu zákonu nebo jimiž by si spolek osoboval autoritu v některém odvětví zákonodárství nebo exekutivní moci, anebo kdyby překročil obor své činnosti vymezené stanovami či vůbec by nevyhovoval podmínkám svého právního trvání (§ 20, 24); z důvodů stanovených zákonem mohla být činnost spolku zastavena. Pro politické spolky platila vedle obecných ustanovení další ustanovení zvláštní: jejich členy nesměli být cizinci, ženy a nezletilci, musely příslušnému státnímu úřadu oznamovat všechny své členy tak, aby tyto osoby mohly být individualizovány, nesměly zakládat pobočné spolky, tvořit svazy s jinými politickými spolky ani nosit spolkový odznak. Také tato omezení patrně patřila mezi důvody, proč se politické strany podle spolkového zákona neorganizovaly.²

2. Ústavní listina samostatného **Československa** z roku 1920 zaručovala právo „tvořit spolky“; výkon tohoto práva mají upravovat zákony s tím, že spolek může být rozpuštěn jen, když jeho činností byl porušen trestní zákon nebo veřejný pokoj a řád (§ 113 odst. 1,2). Právo spolčovací nadále upravoval recipovaný starorakouský zákon č. 134/1867 ř. z., modifikovaný však v některých směrech přímo ústavní listinou³, která se o politických stranách vůbec nezmiňovala.⁴

Právní řád „zaváděje na jedné straně důsledně zásadu poměrného zastoupení, ponechávaje však, co se týče úpravy politických stran, na druhé straně stav, jaký byl před zavedením oné zásady, tedy za platnosti principu majoritních voleb, zůstal nedůsledně stát uprostřed cesty, skýtaje tím aplikaci příslušných norem velmi značné, ba někdy přímo nepřekonatelné potíže“.⁵ Politické strany se totiž režimu zákona o spolčovacím právu nepodrobovaly a jen jako fakticky existujícím útvarům jim byla přiznávána určitá práva a ukládány určité povinnosti: „předpisy dosavadních zákonů dlužno vykládat jen tak, jak znějí, tj. že se politickým stranám jako útvarům existujícím v zásadě jen fakticky, přiznávají jen ona práva a ukládají jen ony závazky, jež zákon sám stanoví, takže ve všech ostatních relacích zůstávají i nadále nezpůsobilými stát se subjekty práv a závazků“ (nálezní NSS Boh. admin. 6684/1927).⁶

Za této situace z právního hlediska „visely ve vzduchu“ i organizační předpisy politických stran, které – na rozdíl např. od stanov spolků – neměly žádný vztah k práv-

² J. Heidler v roce 1914 napočítal 9 významných českých politických stran a podal přehled jejich programového i organizačního vývoje (České politické strany v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Praha, J. R. Vilímek, 1914).

³ Důvody rozpuštění spolku (§ 24 zákona) měly být vykládány ve smyslu § 113 odst. 2 listiny a vyloučení žen z členství v politických spolcích bylo považováno za zrušené ust. § 106 listiny. (Srov. Dusil, V. – Kliment, J.: Spolky, shromáždění a politické strany. Praha, V. Linhart 1936, s. 87 a 101.)

⁴ Výjimečně se listina o „stranách“ zmínila v § 54 odst. 3, kde bylo uvedeno, že při volbě tzv. stálého výboru Národního shromáždění „sdružování stran je přípustné“. F. Čáda přičítal „tuhosti“ ústavu z roku 1920, že nebyla doplněna o stanovisko k politickým stranám, „které se až po roce 1920 staly vedoucími činiteli, díky především systému vázaných kandidátních listin“ (Ústavní listina a ústava. In: Problémy nové čsl. ústavy. Brno, Práv. fak. MU 1947, s. 55).

⁵ Weyr, F.: Čsl. právo ústavní. Praha, Melantrich 1937, s. 123. Možné příčiny tohoto stavu naznačuje F. Weyr ve stati Politické strany (In: Slovník veřejného práva čsl. Sv. III. Brno, Polygrafia 1934, s. 177).

⁶ K postavení politických stran ve volbách zastupitelských sborů a ve správě školské a osvětové viz Dusil, V. – Kliment, J.: Spolky, shromáždění a politické strany. Praha, V. Linhart 1936, s. 202 až 284.

nímu řádu: nikde nebylo stanoveno, že politické strany musejí mít stanovy, jaké mají mít orgány, jak se zjistí jejich vznik a zánik, resp. vznik a zánik členství. Soudní praxe uznávala organizační předpisy stran v tom stavu, v jakém se fakticky nacházely; např. postup při svolání a průběhu sjezdu strany, i když popř. odporoval platnému organizačnímu řádu, byl považován za interní záležitost strany (nález volebního soudu z 19. 5. 1928 č. 94, Kosch. 192/IV). Korporační povahu politické strany nepřipouštěl ani Nejvyšší soud (Vážný 5993, 7450, 7762, 7826, 8612, 10 346, 10 606).

Převratný význam proto měl nález NSS z 26. 10. 1935 (Boh. admin. 12 094/1935). NSS konstatoval, že politické strany se sice zpravidla ustanovením spolkového zákona č. 134/1867 ř. z. nepodrobují, ten je však ze své působnosti nevylučuje (a nečiní tak ani jiný zákon) a politické strany naopak naplňují běžnou definici spolku. Jde tedy o organizace, na něž ustanovení spolkového zákona dopadají a faktum, že podle něj zpravidla organizovány nejsou, nemůže nic změnit na platném zákonném stavu.

3. Zákon o zastavování činnosti a o rozpuštění politických stran z 25. 10. 1933 (č. 201/1933 Sb.)⁷ byl reakcí na protistátní a rozvratnou činnost některých politických stran.

Politickou stranou rozuměl zákon nejen politickou stranu „řádne organizovanou“, nýbrž i jakoukoliv politickou skupinu, sdružení nebo hnutí (§ 20 odst. 1). Byla-li činností politické strany zvýšenou měrou ohrožena samostatnost, ústavní jednotnost, celistvost, demokraticko-republikánská forma nebo bezpečnost republiky Československé, byla vláda zmocněna další činnost takové strany zastavit nebo ji rozpustit (§ 1 odst. 1).⁸

Následky zastavení činnosti strany byly stanoveny v § 2 až 13, pro následky rozpuštění platila obdobně ust. § 2 až 10 a § 12, doplněná dalšími ustanoveními (např. při zastavení činnosti měl příslušný státní úřad vyslovit, že příslušníci strany pozbývají veškerých veřejných funkcí ve sborech místní nebo zájmové samosprávy i v jakýchkoliv veřejných institucích, kdežto rozpuštěním strany také pozbývají mandátu členové zákonodárného sboru, tj. Poslanecké sněmovny a Senátu, zvolení z její kandidátky; v obou případech se majetek strany zabavoval.) Proti rozhodnutí (správnímu aktu) vlády byla připuštěna stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, když tehdejší ústavní soud pravomoc v tomto směru neměl (srov. nález NSS Boh. admin. 12 093/1935).

4. V době nesvobody (od 30. 9. 1938)⁹ byla vláda zmocněna, aby nařízením činila opatření, k nimž by jinak bylo třeba zákona (ústavní zákon č. 330/1938 Sb.). Na

⁷ Zákon byl částečně změněn zákonem č. 269/1934 Sb. Zmocnění vlády podle § 1 původně platilo jen do 1. 1. 1935, zákonem č. 269/1934 Sb. bylo prodlouženo do 1. 1. 1936. Po uplynutí této doby byla platnost zmocnění obnovena do 1. 1. 1937, avšak jen ohledně rozpuštění strany (zákon č. 132/1936 Sb.), a dále pak prodloužena do 1. 1. 1938 (zákon č. 317/1936 Sb.).

⁸ C. Horáček ml. upozornil, že postup proti některé politické straně by byl snadno proveditelný, pokud by šlo o stranu opoziční, avšak velmi nesnadný, kdyby šlo o stranu vládní, a pokud by se vláda opírala o jedinou stranu, pak nemožný. (Změna ústavy podle čl. práva. In: Pocta J. Hoetzloví. Bratislava, Práv. fak. Univ. Komenského 1934, s. 72.)

⁹ O vývoji politického systému protektorátu viz Maršálek, P.: Protektorát Čechy a Morava. Praha, Karolinum 2002, s. 109n.

tomto základě bylo vydáno vládní nařízení č. 355/1938 Sb., o politických stranách, později změněné vládním nařízením č. 4/1939 Sb. I.

Podle této úpravy mohly být nové politické strany (definice podána nebyla) zakládány jen s povolením vlády, udělovaným „podle volné úvahy“. Strana byla právnickou osobou, nepodléhala předpisům práva spolkového. Vláda mohla politickou stranu rozpustit, jestliže uznala, že činnost strany ohrožuje veřejný zájem.¹⁰

Poválečná použitelnost nařízení byla zrušena ke dni 5. 5. 1945.¹¹

5. **Po válce** byla použitelnost vládního nařízení č. 355/1938 Sb., o politických stranách, k 5. 5. 1945 zrušena a tímto dnem byl obnoven právní stav, který tu byl před vydáním nařízení (§ 3 zákona č. 195/1946 Sb.); o politických stranách jako uznávaných institucích se však již otevřeně mluvilo.

Tzv. Košický vládní program¹² stanovil (oddíl IX), že vláda¹³ vyhlásí „zákaz všech fašistických stran a organizací a nedovolí obnovení v jakékoliv formě těch politických stran, které se tak těžce provinily na zájmech národa a Republiky“ (výslovně byly uvedeny zejm. agrární strana, její odnož tzv. živnostenská strana a Národní sjednocení).¹⁴

V souvislosti s tím mohly kandidátní listiny pro volbu do Prozatímního NS podat jen politické strany, které k 27. 8. 1945 „jsou veřejně činny na území Československé republiky“ (§ 4 odst. 1 vládního nařízení č. 48/1945 Sb.), a pro volbu do ústavodárného NS jen politické strany, které v den 30. 4. 1946 vyvíjely činnost v dotčené zemi (§ 14 odst. 1 zákona č. 67/1946 Sb.). Bylo také stanoveno, že členství v národním výboru zaniká i tehdy, jestliže člena NV odvolala politická strana, na jejíž listině byl kandidován (§ 1 vyhl. č. 989/1947 Ú. 1. I.).

Usnesením vlády z 16. 7. 1946 bylo uloženo ministru vnitra, aby předložil osnovu zákona o politických stranách¹⁵ (takový zákon však ani v následujícím období přijat nebyl).

V roce 1947 Z. Neubauer konstatuje: „Srovnáváme-li demokratický stát z minulého a ještě z počátku tohoto století s demokratickým státem dnešním, shledáváme jeden základní, přímo strukturální rozdíl: Politické strany, které byly v onom státě v podstatě organizacemi volebními, stávají se v tomto státě organizacemi mocenskými, které stát ovládají a řídí. (...) Teoreticky můžeme říci, že novodobá demokracie nám skýtá

¹⁰ F. Weyr později v této souvislosti položil otázku, zda bylo vzhledem k instituci parlamentárních vlád myslitelné, že by strana, která disponuje vládou, mohla volně připouštět či nepřipouštět jinou stranu, která je nebo má být jejím konkurentem. (Ústavní vývoj československý v roce 1938. Časopis pro právní a státní vědu, 1946, č. 1–2, s. 35.)

¹¹ Ústavní dekret presidenta republiky vyhlášený pod č. 30/1945 Sb., ust. § 2 odst. 1 a § 9 odst. 3 zákona č. 195/1946 Sb., o použitelnosti předpisů z doby nesvobody, vyhláška některých členů vlády č. 51/1949 Sb.

¹² Program čl. vlády Národní fronty Čechů a Slováků, přijatý na první schůzi vlády dne 5. 4. 1945 v Košicích.

¹³ A. Meißner doporučoval, aby zákon stanovil, které z dřívějších stran nejsou nadále k činnosti připuštěny (O budoucí ústavě ČSR, Praha, Čs. soc. demokracie 1946, s. 34).

¹⁴ M. Skácel v roce 1946 konstatuje, že ve zkoušce posledních šesti let obstály pouze „dnešní čtyři politické strany“ (KSČ, strana sociálně demokratická, strana národně socialistická a strana lidová), jejichž charakteristiku podává (Demokracie a politické stranictví. Politická struktura nové republiky. Praha, nakl. Universum 1946).

¹⁵ Přípravná opatření vládní k provádění budovatelského programu Gottwaldovy vlády, Ministerstvo informací 1946, s. 25.

obraz trojice: stát, strany, lid. (...) Za tohoto stavu skutečná dělba moci ve státě je dělení moci mezi stranami.“ Pléduje proto pro právní úpravu vzniku a zániku politických stran a tvorby jejich vůle, i poměrů mezistranických.¹⁶

Skupina právních expertů, která se účastnila na přípravě nové ústavy v letech 1946 až 1948 a podílela se proto i na podrobné diskusi k otázkám právní regulace politických stran,¹⁷ konstatovala, že politické strany jsou „hybnou pákou všeho veřejného dění u nás“ a že je proto nutné, aby „již jednou přestaly být v právním stínu a aby byly upraveny přímo v ústavě“. Někteří experti (F. Weyr, V. Kubeš, J. Hoetzel, V. Bušek, A. Meissner) předložili 15. 7. 1947 společný návrh, aby ústava obsahovala poměrně rozsáhlou úpravu politických stran s tím, že podrobnosti stanoví zvláštní zákon; ochranu v případě odepření souhlasu ke vzniku a v případě rozpuštění měl poskytovat ústavní soud. Obdobný obsah měl i návrh ústavy zpracovaný pro Čs. stranu národně socialistickou V. Kubešem.¹⁸

Generální zpravodaj V. Procházka (KSČ) však navrhl již 1. 7. 1947 samostatný článek ústavy věnovaný politickým stranám, který později (11. 2. 1948) rozšířil takto:

„(1) Státní občané se mohou sdružovat v politických stranách. Tvoření a trvání stran s tendencemi namířenými proti republikánské státní formě a lidově demokratickému státnímu zřízení, jakož i stran založených na vůdcovském principu, je nepřipustné.

(2) Politické strany mají co do majetkových práv postavení právnických osob.“

Diskuse se potom fakticky soustředila na tento návrh. Podle generálního zpravodaje sice ústavní úprava politických stran není vůbec zapotřebí, připouští ji však nanejvýš v rozsahu jeho návrhu a dále obyčejným zákonem; K. Gottwald (KSČ) souhlasil s návrhem zpravodaje, zvláštní zákon o politických stranách však nedoporučoval. Jiní účastníci diskuse např. doporučovali změnu odstavce 2 („Politické strany jsou právnickými osobami.“) a doplnění paragrafu odstavcem 3 („Tvoření, trvání a zánik politických stran upravuje ústavní zákon.“) nebo doporučovali podrobnou úpravu přímo v ústavě. Námitky byly i proti druhé větě odst. 1 (pojem „lidová demokracie“).

V návrhu nové ústavy, který generální zpravodaj předložil 12. 4. 1948, o politických stranách není žádná zmínka, a stejně tak ve schválené ústavě.

6. **Ústava z roku 1948** v demonstrativním výčtu „dobrovolných organizací“ (čl. IV odst. 3) uváděla na prvním místě organizace „politické“. Právo spolčovací bylo ústavou zaručeno, „pokud se tím neohrožuje lidově demokratické zřízení nebo veřejný pokoj a řád“ (§ 24). Výkon tohoto práva měly upravit zákony, což provedl krajně struč-

¹⁶ Stát a strany. In: Problémy nové čsl. ústavy, Brno, Práv. fak. MU 1947, s. 126. Nad obdobnými otázkami se Z. Neubauer zamýšlel již v souboru úvah Ústava moderní demokracie, Brno, nakl. Pramen 1946, a komplexně pak v monografiích Státověda a teorie politiky, Praha, J. Laichter 1948.

¹⁷ Kaplan, K.: Příprava Ústavy ČSR v letech 1946–1948. Diskuse v Národní frontě a názory expertů. Praha, Ústav pro soudobé dějiny AV ČR 1993, s. 60, 111n., 155, 185, 234, 241, 242.

¹⁸ O novou ústavu, Praha, Melantrich 1948, s. 112 až 114. Podle návrhu (§ 158 až 166) zejm.: státní občané se mohou svobodně sdružovat v politických stranách; politická strana je právnická osoba; organizační řád, název, program a činnost strany nesmí odporovat samostatnosti, ústavní jednotnosti, celistvosti a demokraticko-republikánské formě a bezpečnosti ČSR a organizační řád musí obsahovat záruku, že vůle ve straně se bude tvořit podle demokratických zásad (§ 160); ke vzniku strany se vyžaduje souhlas vlády, proti odepření souhlasu se lze odvolat k ústavnímu soudu; proti rozhodnutí vlády o rozpuštění strany, která nesplňuje podmínky podle § 160, se lze odvolat k ústavnímu soudu; podrobnosti stanoví zvláštní zákon.

ným způsobem zákon č. 68/1951 Sb., o dobrovolných organizacích a shromážděních.¹⁹ Ten se však (na rozdíl od ústavy) o „politických“ organizacích vůbec nezmínil, aniž to nějak vysvětlil.²⁰ Zákon byl postupně měněn a doplňován, přetrval však až do počátku roku 1990, kdy byl nahrazen zákonem č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů.

Ústava z roku 1960 v demonstrativním výčtu „dobrovolných společenských organizací“ (čl. 5) již organizace „politické“ neuváděla, o politických stranách obecně se nezmiňovala a pouze Komunistické straně Československa zaručovala postavení „vedoucí síly ve společnosti i ve státě“ (čl. 4). Právo spolčovacím nebylo v ústavě zaručeno.²¹ Z terminologického rozdílu mezi „dobrovolnými společenskými organizacemi“ ve smyslu čl. 5 ústavy a „společenskými organizacemi“, které se podle čl. 6 sdružují v Národní frontě, vyvozoval V. Pavlíček, že těmito „společenskými organizacemi“ jsou také politické strany, když je za takové považují i kodexy hospodářského, občanského a pracovního práva.²² Podle komentáře k ústavě z roku 1960²³ mezi dobrovolné společenské organizace patřily i „ostatní politické strany“ (v českých zemích Čsl. strana socialistická a Čsl. lidová), jejichž postavení však nebylo založeno na boji o politickou moc ve státě, nýbrž na spolupráci pod vedením KSČ, a bylo upraveno ve stanovách těchto stran; jejich vznik a zánik nebyl ovšem v čsl. právním řádu upraven.

7. Zákon o Národní frontě (č. 128/1968 Sb.) byl vydán „k provedení čl. 6 ústavy ČSSR“²⁴; podle své preambule vycházel „z humanistických a demokratických principů socialismu a pluralitního pojetí politického systému uskutečněného v Národní frontě“ a měl „do vyhlášení nové ústavy“ vytvořit právní předpoklady pro rozvíjení činnosti Národní fronty. V celkovém vývoji byl sice zajímavou, přece jen však pouhou epizodou, protože již koncem roku 1970 byl zrušen (zákon č. 146/1970 Sb.).

Zákon výslovně stanovil, že Národní fronta „sdružuje politické strany a jiné společenské organizace“. Politickou stranou nebo organizací plní její funkci rozuměl „organizace, která zejména na základě světového názoru nebo na základě jiného společného politického programu sdružuje členy a stoupence především za tím účelem, aby aktivně politicky působila mezi občany a dosáhla tím podílu na tvorbě politiky a na státní moci vykonávané zastupitelskými sbory“. Politické strany a organizace plnící jejich funkci mohou působit jen (!) jako členové NF (§ 2 odst. 1).²⁵ O přijetí nových

¹⁹ V. Pavlíček oprávněně konstatoval, že zákonem č. 68/1951 Sb. a prováděcími předpisy k němu „došlo obecně k značnému omezení demokracie ve společnosti“ (Zamyšlení nad tradicemi a novou úpravou práva spolčovacím v Československu. Správní právo, 1968, č. 5, s. 243).

²⁰ Vysvětlení nepodala ani důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona (NS 1951, tisk 576).

²¹ V. Pavlíček proto navrhol, aby byl přijat ústavní zákon o právu spolčovacím, který by navázal na úpravy podle § 24 a 25 ústavy z roku 1948 (Politická práva, spolčovací a shromažďovací zákon. Socialistická zákonost 1969, č. 3, s. 141).

²² Pojem dobrovolné společenské organizace. In: Sborník prací z veřejného práva k 65. narozeninám P. Levíta. Praha, Univerzita Karlova 1967, s. 146.

²³ Československá ústava. Komentář. Praha, Panorama 1988, s. 74.

²⁴ Podle čl. 6 ústavy z roku 1960 „Národní fronta Čechů a Slováků, v níž jsou sdruženy společenské organizace, je politickým výrazem svazku pracujících měst a venkova, vedeného Komunistickou stranou Československa“.

²⁵ V poznámkách k zákonu V. Pavlíček opět poukazyval na potřebu komplexního zákona o politických stranách s tím, že důvodem nepovolení politické strany nebo jejího zákazu může být toliko porušení konkrétních, ústavou chráněných zájmů a k rozhodnutí by měl být příslušný toliko ústavní soud (Politická práva, spolčovací a shromažďovací zákon. Socialistická zákonost 1969, č. 3, s. 143 až 145).

členů a o zrušení členství rozhodovala předsednictva příslušných ÚV NF, o odvolání proti takovému rozhodnutí rozhodoval příslušný ÚV NF sám (Statut NF ČSSR z 19. 12. 1968). Jestliže příslušný orgán NF rozhodl, že určitá politická strana není členem NF (nebyla přijata nebo její členství bylo zrušeno), mělo Ministerstvo vnitra vydat rozhodnutí, kterým vyslovilo zákaz její činnosti (§ 3 odst. 1 zákona). Politická strana mohla navrhnout, aby pravomocné rozhodnutí MV v řízení podle § 244n. OSŘ přezkoumal Městský soud v Praze.²⁶

Po zrušení zákona bylo rozhodnutí o přijetí i o zrušení členství soustředěno u příslušných ÚV NF, takže příp. odvolání v rámci NF již nebylo možné (Dokument celostátní konference NF ČSSR z 27. 1. 1971).

II. VÝVOJ OD LISTOPADU 1989

1. V rámci politických změn počínajících koncem roku 1989 bylo ústavním zákonem č. 135/1989 Sb. s účinností od 30. 11. 1989 z ústavy (1960) vypuštěno obecné ustanovení čl. 4 o vedoucím postavení komunistické strany ve společnosti i ve státě; návrh na vypuštění čl. 6 (Národní fronta) sice tehdy nebyl schválen, znění článku však bylo změněno tak, že KSČ byla zbavena i práva na vedoucí postavení v NF a bylo stanoveno, že v NF se mohou sdružovat „politické strany, společenské a zájmové organizace“. NF pak zanikla rozhodnutím organizací v ní sdružených ze dne 7. 2. 1990 a čl. 6 ústavy byl ústavním zákonem č. 376/1990 Sb. vůbec zrušen.²⁷

V souvislosti s přípravou nových zákonů o volbách do zákonodárných sborů bylo třeba vyřešit i právní postavení politických stran. Poměrně podrobný návrh zákona byl sice vypracován, nesetkal se však s obecným souhlasem především proto, že nebyla shoda na způsobech, kterými smějí být politické strany financovány. Proto byl nakonec 23. 1. 1990 přijat jen tzv. malý zákon o politických stranách (č. 15/1990 Sb.), kterým byly upraveny alespoň věci zásadního významu:

- Občanům bylo (poprvé) výslovně zaručeno právo v demokratickém duchu se sdružovat v politických stranách s tím, že výkon tohoto práva slouží občanům k jejich účasti na politickém životě společnosti, zejména na vytváření zastupitelských orgánů státu (územní samospráva v té době ještě obnovena nebyla).
- Vznik nové strany byl založen na principu oznamovacím a evidenčním: jestliže přípravný výbor strany podal příslušnému ministerstvu vnitra náležitě a úplně oznámení o záměru vytvořit stranu, ministerstvo ji zapsalo do evidence politických stran. Dnem zápisu vznikla strana jakožto právnická osoba.
- Za politické strany již vzniklé (tedy již právně existující) „se považují“ Čsl. strana lidová, Čsl. strana socialistická, Demokratická strana, KSČ a Strana svobody, které v době přijetí zákona na území ČSSR fakticky působily, s tím, že jsou právnickými osobami.

²⁶ Soud měl zřejmě přezkoumávat jen rozhodnutí MV, nikoliv také rozhodnutí orgánů NF.

²⁷ Srov. důvodovou zprávu k poslaneckému návrhu tohoto ústavního zákona (FS 1990, tisk 65).

- Strana zanikala vyjmutím z evidence politických stran, jestliže o svém zániku sama dobrovolně rozhodla (rozpuštění strany jednostranným rozhodnutím orgánu státu upraveno nebylo).
- Vedle politických stran zákon uznal novou instituci, totiž „politické hnutí“, pro niž přiměřeně platila jeho ustanovení o stranách, a nastínil její pojetí (§ 8): „K volebním a jiným politickým účelům mohou vznikat politická hnutí (seskupení) jako právnické osoby. Mohou se v nich seskupovat politické strany i společenské organizace, jakož i občané.“ V době přijetí zákona již existující politická hnutí Občanské fórum a Veřejnost proti násilí byla prohlášena za politická hnutí „podle tohoto zákona“ s tím, že jsou právníckými osobami.²⁸

Později (27. 3. 1990) přijatý zákon o sdružování občanů (č. 83/ 1990 Sb.) se podle svého výslovného ustanovení již na sdružování v politických stranách a politických hnutích nevztahoval.

V roce 2000 zaujal Ústavní soud ČR stanovisko (nález č. 2/2000, sv. 17 Sb. n. a u. ÚS), že neobstojí názor, podle něhož jen ty strany, které jsou v zákoně č. 15/1990 Sb. výslovně uvedeny, mají kontinuitu se stranami existujícími před účinností tohoto zákona. Proto odpověděl kladně na otázku, zda Česká strana sociálně demokratická je nejen ideovým, ale i právním pokračovatelem poválečné (předúnorové) Čsl. sociální demokracie, která po protiústavním potlačení uvnitř státu přenesla dočasně svoji politickou činnost do zahraničí, kde v roce 1995 svoji činnost ukončila a částí svého členstva vplýnula do ČSSD.

2. Po II. světové válce řada evropských států ve svých ústavách postavení politických stran upravila, např. Spolková republika Německo (1949 – čl. 21²⁹), Francie (1958 – čl. 4), Řecko (1975 – čl. 29), Portugalsko (1976 – čl. 51), Španělsko (1978 – čl. 6), Itálie (1947 – čl. 49). O postavení a úloze politických stran se výslovně zmiňují četné ústavy vzniklé v posledním dvacetiletí (např. Rusko, Polsko, Bělorusko, Bulharsko, Chorvatsko, Svazová republika Jugoslávie, Makedonie, Rumunsko, Slovensko, Ukrajina, Estonsko, Litva). Evropská unie ve svých dokumentech zdůrazňuje, že „politické strany na evropské úrovni přispívají k utváření evropského politického vědomí a k vyjadřování politické vůle občanů EU“.³⁰

Mezinárodní dokumenty o lidských právech zaručují svobodu sdružování, resp. právo na svobodu sdružovat se s jinými,³¹ a taxativně vypočítávají důvody, ze kterých

²⁸ Stanovy „dobrovolné organizace“ Občanské fórum byly v prosinci 1989 schváleny Ministerstvem vnitra ČSR podle § 2 odst. 2 zákona č. 65/1951 Sb., o dobrovolných organizacích a shromážděních.

²⁹ Čl. 21 zní: (1) Strany spolupůsobí při tvorbě politické vůle lidu. Zakládání stran je svobodné. Jejich vnitřní řád musí odpovídat demokratickým zásadám. O původu a použití svých prostředků a o svém majetku musí veřejně skládat účty. (2) Strany, které svými cíli nebo chováním svých stoupenců směřují k tomu, aby poškodily nebo odstranily svobodné demokratické zřízení nebo ohrožily trvání Spolkové republiky Německo, jsou protiústavní. O protiústavnosti rozhoduje Spolkový ústavní soud. (3) Podrobnosti upravují spolkové zákony.

³⁰ Čl. 10 odst. 4 Smlouvy o Evropské unii, čl. 12 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie.

³¹ Čl. 20 Všeobecné deklarace lidských práv; čl. 22 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech; čl. 11 odst. 1 evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (Evropský soud pro lidská práva stabilně judikuje, že se čl. 11 nepochybně vztahuje i na politické strany – např. rozsudek z 25. 5. 1998 ve věci Socialistická strana a další proti Turecku, Přehled rozsudků ESLP, sešit 4/1998, č. 22).

je výjimečně dovoleno výkon tohoto práva omezit.³² Podle Mezinárodního paktu jsou přípustná omezení, jež jsou stanovena zákonem a jež jsou nutná v demokratické společnosti v zájmu národní nebo veřejné bezpečnosti, veřejného pořádku, ochrany veřejného zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných. Podle evropské Úmluvy jsou přípustná omezení, která stanoví zákon a jsou nezbytná v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

Pod vlivem těchto mezinárodních dokumentů zaručuje Listina základních práv a svobod, přijatá ještě za trvání čl. federace 9. 1. 1991 (ústavní zákon FS č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje Listina práv a svobod jako ústavní zákon FS ČSFR), právo svobodně se sdružovat s výslovným dodatkem, že „občané mají právo zakládat též politické strany a politická hnutí a sdružovat se v nich“ (čl. 20 odst. 1 a 2). Výkon těchto práv lze omezit jen v případech stanovených zákonem, jestliže to je v demokratické společnosti nezbytné pro bezpečnost státu, ochranu veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku, předcházení trestným činům nebo pro ochranu práv a svobod druhých (čl. 20 odst. 3).³³ I pro tato omezení přitom platí obecná ustanovení Listiny (čl. 4 odst. 2 až 4), podle nichž meze základních práv a svobod mohou být za podmínek stanovených Listinou upraveny pouze zákonem, zákonná omezení musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky,³⁴ při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu a omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena. Vzhledem ke zkušenostem z předchozího období autoritativního státu bylo výslovně stanoveno, že politické strany a politická hnutí, jakož i jiná sdružení, jsou odděleny od státu (čl. 20 odst. 4), tedy že nesmějí být součástí státního organismu.

3. Listina nabyla účinnosti dnem 8. 2. 1991 a krátce na to (2. 10. 1991) byl přijat „velký“ zákon o sdružování v politických stranách a politických hnutích (č. 424/1991 Sb. – dále jen „ZSPS“), jenž byl později v souvislosti se zánikem čl. federace recipován do právního řádu samostatné České republiky (Listina se stala součástí ústavního pořádku ČR). O souladu některých jeho ustanovení s Listinou lze však pochybovat³⁵ a nelze ani přehlédnout, že v souvislosti s jeho četnými novelizacemi a změnami v právním řádu v něm zůstala nebo vznikla ustanovení, která mohou vyvolávat nejasnosti.³⁶

³² Čl. 22 odst. 2 Mezinárodního paktu; čl. 11 odst. 2 evropské Úmluvy.

³³ Kromě některých spíše jen formulačních odchylek se Listina od Mezinárodního paktu a od evropské Úmluvy odlišuje tím, že jako důvod omezení neuvádí také ochranu veřejného zdraví a ochranu morálky. Ochranu zdraví a mravnosti však uvádí v čl. 19 mezi důvody možného omezení práva shromažďovacího (evropská Úmluva upravuje svobodu shromažďování a sdružování v čl. 11 společně).

³⁴ Podle nálezu ÚS č. 28/1996, sv. 5 Sb. n. a u. ÚS, s. 239, ustanovení čl. 4 odst. 3 Listiny nelze vykládat tak, že by porušením principu „stejně platnosti pro všechny případy, které splňují dané podmínky“ byla rozdílná úprava neidentických skupin případů, pro které zákony stanoví různé podmínky, pokud nedošlo k porušení rovnosti.

³⁵ Např. ust. § 4 ZSPS (důvody zákazu vzniku a činnosti strany a hnutí) lze jen obtížně koordinovat s ust. čl. 20 odst. 3 Listiny (třeba „ohrožování mravnosti“ důvodem podle Listiny není). Pochybností může vyvolávat i ust. § 2 odst. 3 ZSPS, podle něhož občan může být členem pouze jedné strany nebo hnutí (ust. § 33 spolkového zákona č. 134/1867 ř. z. zakazovalo pouze, aby člen představenstva politického spolku byl členem představenstva jiného politického spolku).

³⁶ Např. ust. § 13 odst. 1 písm. b ve spojení s ust. § 13 odst. 2 a ust. § 13 odst. 6 ZSPS, pokud je v závorce uvedeno „odst. 1 písm. b“.

Politickou stranu ani politické hnutí ZSPS ani Listina nedefinuje, uvádí však, že výkon práva sdružovat se v nich „slouží občanům k jejich účasti na politickém životě společnosti, zejména na vytváření zákonodárných sborů a orgánů místní samosprávy“.³⁷ Pokud jde o politická hnutí, lze snad pro jejich charakteristiku využít ust. § 8 zákona č. 15/1990 Sb.³⁸

A. Politické strany a politická hnutí (dále jen „strany a hnutí“) podléhají pouze registraci (k výkonu práva sdružovat se v občanských sdruženích či ve stranách a hnutích není třeba povolení). Strana a hnutí vznikají registrací nebo na základě skutečností, které ji nahrazují (§ 6 odst. 1 ZSPS). Návrh na registraci podává přípravný výbor strany a hnutí Ministerstvu vnitra.³⁹ Má-li návrh nedostatky, ministerstvo na to přípravný výbor upozorní s tím, že dokud nebudou tyto nedostatky odstraněny, řízení o registraci nebude zahájeno (§ 7 odst. 2 ZSPS). Jestliže přípravný výbor s takovým upozorněním nesouhlasí, může se žalobou ve správním soudnictví domáhat určení, že návrh nedostatky nemá; dnem, kdy nabylo právní moci rozhodnutí soudu, že návrh nemá nedostatky, je správní řízení o registraci zahájeno (§ 7 odst. 5 ZSPS, § 94 odst. 1 písm. a/ SŘS – rozhoduje krajský soud⁴⁰). Pokud ministerstvo rozhodne, že registraci odmítá (opřít se může o důvody uvedené v § 1 až 5 ZSPS, ovšem jen v mezích vytyčených v čl. 20 odst. 3 Listiny), může přípravný výbor rozhodnutí napadnout ve správním soudnictví žalobou podle § 65 SŘS;⁴¹ podání žaloby má odkladný účinek (srov. § 73 SŘS). Pravomocné rozhodnutí soudu, kterým se ruší rozhodnutí ministerstva, registraci nahrazuje (§ 8 odst. 6 ZSPS); i zde by však mohly vzniknout nejasnosti, kdyby rozhodnutí krajského soudu bylo napadeno kasační stížností, popř. kdyby byl přípravný výbor také v řízení před Nejvyšším správním soudem neúspěšný a jeho rozhodnutí napadl ústavní stížností podle čl. 87 odst. 1 písm. d/ Ústavy, nebo kdyby se domáhal i další ochrany stížností u Evropského soudu pro lidská práva.

B. Činnost již vzniklé strany a hnutí může být rozhodnutím Nejvyššího správního soudu na návrh vlády (popř. prezidenta republiky) **pozastavena** (§ 14 odst. 1, § 15 ZSPS), jestliže „je v rozporu“ s § 1 až 5, § 6 odst. 5 (po svém vzniku neustanovila v zákonné lhůtě své orgány), § 17 až 19 (porušení zákonem stanovených pravidel pro hospodaření, nepředložení výroční finanční zprávy Poslanecké sněmovně v zákonem stanovené lhůtě, přijetí zakázaných bezúplatných plnění a darů) nebo se stanovami (§ 94 odst. 1 písm. b/ a odst. 2, § 95 a § 96 SŘS). Při pozastavení činnosti mohou strana a hnutí činit pouze úkony zaměřené na odstranění stavu, který byl důvodem poza-

³⁷ Pokud byl a později za slova „zákonodárných sborů“ (ostatně v ČR zákonodárná moc náleží pouze Parlamentu) vložena slova „a orgánů vyšších územních samosprávných celků“, nebyla to úprava zcela přesná (přímo občané jsou voleni jen členové zastupitelstev územních samosprávných celků, tj. obcí a krajů – hlava sedmá Ústavy ČR).

³⁸ Ústava ČR mluví již pouze o politických stranách (čl. 5). Listina však také o politických hnutích.

³⁹ Protože tato stáť nemá ambici nahrazovat komentář k ZSPS, upozorňuji na vývoj právní úpravy a na podrobnosti jen tehdy, je-li to zajímavé a podstatné – jinak uvádím v hlavních rysech nynější právní stav, s důrazem na otázky soudní ochrany.

⁴⁰ Účastníkem soudního řízení je i Ministerstvo vnitra. Nejasnosti by mohly vzniknout, kdyby rozhodnutí krajského soudu bylo napadeno kasační stížností.

⁴¹ Ust. § 8 odst. 5 ZSPS je vývojem právního řádu překonané a je proto třeba postupovat v intencích ust. § 129 SŘS.

stavení činnosti, nejdéle však po dobu jednoho roku; jestliže i po uplynutí doby, na kterou soud činnost strany a hnutí pozastavil, trvají skutečnosti, pro které k pozastavení došlo, je vláda (popř. prezident republiky) povinna podat NSS návrh na rozpuštění strany a hnutí (§ 14 odst. 2 ZSPS).

Jestliže byl stranou a hnutím ve lhůtě stanovené rozhodnutím o pozastavení činnosti závadný stav odstraněn (důvody pozastavení odpadly), může se strana a hnutí domáhat žalobou u Nejvyššího správního soudu vydání rozhodnutí, kterým se její činnost znovuobnovuje (omezení činnosti podle § 14 odst. 2 odpadají – § 14 odst. 3 ZSPS).

Proti rozhodnutí NSS, kterým se vyslovuje pozastavení činnosti strany nebo hnutí nebo se odmítá znovuobnovení její činnosti, sice není kasační stížnost přípustná (§ 53 odst. 3, § 102 SŘS – v úvahu by však mohla přicházet obnova řízení, § 114 SŘS), Ústava však umožňuje politické straně domáhat se rozhodnutí Ústavního soudu, že takové rozhodnutí NSS „není ve shodě s ústavními nebo jinými zákony“;⁴² další ochrana se lze domáhat stížností k Evropskému soudu pro lidská práva.

C. Strana a hnutí mohou být zrušeny rozhodnutím Nejvyššího správního soudu o jejich **rozpuštění** (§ 13 odst. 1 písm. c/ ZSPS), jestliže je jejich činnost v rozporu s ust. § 1 až 5 ZSPS (v mezích daných ust. čl. 20 odst. 3 Listiny) nebo jestliže i po uplynutí doby, na kterou byla jejich činnost pozastavena, trvají skutečnosti, pro které k pozastavení došlo (§ 13 odst. 6, § 14 odst. 2 ZSPS). Návrh na rozpuštění může podat vláda, popř. prezident republiky (§ 15 ZSPS, § 94 odst. 1 písm. b/ a odst. 2, § 95 a 96 SŘS). Pokud jde o soudní ochranu strany a hnutí před rozhodnutím o rozpuštění, platí obdobně totéž, co bylo uvedeno v souvislosti s pozastavením činnosti.

D. Stejně jako spolky (občanská sdružení) jsou politické strany právníckými osobami⁴³ (§ 2 odst. 3 ZSO, § 3 odst. 4 ZSPS) a proto podle čl. 2 odst. 3 Listiny mohou činit, co není zákonem zakázáno.⁴⁴ Strany nejsou ovšem orgány veřejné moci, a pokud vztahy mezi sebou upraví ve formě smlouvy, nemůže taková smlouva obsahovat normy právní.⁴⁵

Obdobně jako u spolku⁴⁶ má vztah mezi politickou stranou a jejím členem povahu soukromoprávní:⁴⁷ spory mezi sdružením a jeho členem o soulad rozhodnutí orgánu sdružení se zákonem nebo stanovami rozhoduje civilní soud (§ 15 ZSO) a obdobně je tomu i ve sporu mezi politickou stranou a jejím členem (§ 16a ZSPS – soudní ochra-

⁴² Takový návrh je speciálně upraven v ust. § 73 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (pokud není stanoveno jinak, platí pro něj ustanovení o ústavní stížnosti; Listinu je třeba považovat za ústavní zákon; Ústavní soud by zkoumal i případný rozpor s obyčejnými zákony, nikoli jen s ústavním pořádkem). Pokud by návrhu na pozastavení strany a hnutí nebylo vyhověno, navrhovatel u Ústavního soudu „ochranu“ vyžadovat nemůže.

⁴³ Srov. Míkule, V.: K vývoji právní subjektivity politických stran. Časopis pro právní vědu a praxi, 1997, č. 3.

⁴⁴ Usnesení ÚS č. 18/1999, sv. 13 Sb. n. a u. ÚS. (Podle čl. 2 odst. 3 Listiny je toto právo ústavně zaručeno „každému“, kdežto podle čl. 2 odst. 4 Ústavy jen „každému občanovi“.)

⁴⁵ Usnesení ÚS č. 48/1998, sv. 11 Sb. n. a u. ÚS (ústavní stížností byla napadena Smlouva o vytvoření státního politického prostředí uzavřená 9. 7. 1998 mezi ČSSD a ODS, která obsahovala pouze normy politické a nebyla proto právně závazná a vynutitelná; ústavní stížnost byla odmítnuta).

⁴⁶ Z doby platnosti recipovaného zákona č. 134/1867 ř. z. srov. např. Vážný civil. 7167, 9401 a 11479; nyní viz ust. § 3 odst. 3 ZSO (práva a povinnosti členů občanského sdružení upravují stanovy sdružení).

⁴⁷ Srov. Roth, J.: K právní povaze členství v politické straně. Bulletin advokacie, 2006, č. 11–12.

na je však omezena na rozhodnutí, která se týkají skutečností „vyznačovaných“ v rejstříku stran a hnutí podle § 9 odst. 2 až 4 ZSPS).

III.

V české literatuře byly politické strany zkoumány především z hlediska sociologického.⁴⁸

E. Beneš vyslovil různé náměty k uspořádání poválečné demokracie zahrnující i reformu politického stranictví v osmé kapitole knihy *Demokracie dnes a zítra*, zpracované v emigraci počátkem 40. let minulého století; např. za „jediné oprávněné funkce politických stran“ považoval projevy a formulování dílčích zájmů a názorů jednotlivých skupin národa, kontrolu veřejné moci a státní správy a kontrolu sebe samých navzájem, za „nejosudovější“ pak považoval, že politické strany „místo kontroly vlády a správy braly do svých rukou vládu a správu státu a vládly samy“.⁴⁹ Některé zajímavé aktuální otázky jsou rozebírány také soudobými autory.⁵⁰

ZSPS byl vícekrát novelizován a také dotčen zrušovacími nálezy Ústavního soudu.⁵¹

Od 1. 1. 2003, kdy rozhodovací pravomoc ve věcech politických stran přešla z civilních soudů na soudy správní (část sedmá zákona č. 151/2002 Sb.) již Nejvyšší správní soud rozhodl o pozastavení činnosti politické strany (R 586 a 1446 Sb. NSS), zamítl návrh na znovuoobnovení pozastavené činnosti (R 1386 Sb. NSS), a rozhodl také o rozpuštění politické strany (R 299 a 1640 Sb. NSS); tyto zásahy však souvisely jen s nepředložením finanční zprávy Poslanecké sněmovně.⁵²

O prvním návrhu vlády na rozpuštění politické strany z důvodů uvedených v § 4 ZSPS (Dělnická strana) rozhodl Nejvyšší správní soud tak, že jej 4. 3. 2009 zamítl. Ústavní soud ani ESLP proto neměly možnost se k tvrzeným důvodům pro rozpuštění vyjádřit.⁵³

⁴⁸ Např. Beneš, E. *Stranictví*. Praha: 1912. Mertl, J. *Politické strany, jejich základy a typy v dnešním světě*. Praha: Orbis, 1931. Zájem ve své době vyvolala kniha R. Michelse, *Strany a vůdcové*, přeložená K. Hochem (Praha: Orbis, 1931)

⁴⁹ *Demokracie dnes a zítra*. Sedmé vydání. Praha: nakl. Čin, 1948, s 285, 286.

⁵⁰ Např. Fiala, P., Mareš, M. *Programatika politických stran* (Politologický časopis, 1998, č. 1); Ondráčková, D. *Nedostatky vnitrostranické demokracie aneb jak se dělá politika uvnitř českých stran*, Krnáčová, A. *Financování politických stran v ČR* (oboje in: sborník *Transparentní procesy v politickém rozhodování*. Praha: Transparency International, 2006.)

⁵¹ Nález č. 62/1995, sv. 4 Sb. n. a u. ÚS; nálezy č. 36/2001, sv. 21 Sb. n. a u. ÚS. Naopak návrhy na zrušení některých ustanovení ZSPS byly odmítnuty či zamítnuty (nálezy č. 9/2005 sv. 36 Sb. n. a u. ÚS).

⁵² Z předchozího období je zajímavý případ rozhodnutí Ministerstva vnitra, které odmítlo registraci Liberální strany. Nejvyšší soud toto rozhodnutí potvrdil, ústavní stížnost byla Ústavním soudem odmítnuta pro zjevnou neopodstatněnost. ESLP však na základě stížnosti podané členem přípravného výboru vyslovil, že odmítnutí registrace bylo nepřiměřené, v demokratické společnosti nikoliv nezbytné a tedy v rozporu s čl. 11 evropské Úmluvy (stížnost č. 10504/2003, rozsudek ESLP ze 7. 12. 2006).

⁵³ Srov. stanovisko J. Filipa k tomuto rozsudku v časopisu *Jurisprudence*, 2009, č. 7. Obecně se touto problematikou zabývá P. Černý (*Zákaz antidemokratické politické strany*, *Právní rozhledy*, 2007, s. 12), přičemž rozebírá judikaturu vnitrostátních soudů i ESLP. Třeba poznamenat, že poté, co velký senát ESLP 13. 2. 2003 zamítl stížnost proti rozpuštění turecké strany Refah Partisi (snaha o zavedení teokratického režimu), byla 30. 6. 2009 zamítnuta i stížnost baskické strany Batasuna (vazba na teroristickou organizaci ETA).

THE DEVELOPMENT OF LEGAL REGULATION OF POLITICAL PARTIES IN THE CZECH REPUBLIC (AN OUTLINE)

Summary

Article 5 of the Constitution of the Czech Republic 1992 provides that the political system of the Republic is based on free and voluntary creation of political parties and by their free competition, while respecting basic democratic principles and refusing violence as a means of enforcing their interests. Legal standing of political parties in the territory of the Republic which was part of the Austrian monarchy, then of independent unitary Czechoslovakia followed by the Czechoslovak federation (and also of the Nazi German Empire) has been developing and changing in various directions in the last 150 years; however, special legislation on political parties was missing until the beginning of 1990. Initially, political parties presented themselves to be just entities as a matter of fact; at the end of 1938 courts determined them as a special form of association in the sense of the law of associations; their further development was chaotic and their position was not regulated by constitutions of the autocratic state between 1948 and 1960.

The return of the society back to the democratic principles of government after November 1989 led to the subsequent adoption of two laws governing political parties (the second one – Act No. 424/1991 Sb. – adopted at the time of federation remained effective in the independent Czech Republic) and the right of citizens to assemble in political parties was guaranteed in the originally federal Charter of Fundamental Rights and Freedoms 1991, which subsequently became part of the constitutional order of the independent Czech Republic. This article intends to outline the development and to draw attention to certain problematic provisions of the existing law.

MALÁ EXKURZE K NĚKTERÝM OTÁZKÁM FINANČNÍHO HOSPODAŘENÍ OBCÍ

HANA MARKOVÁ

S pojmem exkurze se nejčastěji vybaví návštěva a prohlídka nějakého místa. Cestování po různých místech Evropy či světa je často příležitostí pro zmíněný typ exkurze. Takové exkurze, na které ráda vzpomínám, jsem s doc. Čebišovou absolvovala při našich společných „fakultních zájezdech“ po různých místech Evropy. Její životní jubileum je však pro mne příležitostí nejen pro gratulaci a přání všeho dobrého do dalších let, ale také pro jinou exkurzi – tentokrát nabízím možnost malého nahlédnutí do sféry finančního práva – a to na ty otázky, které se do určité míry dotýkají či souvisejí s profesním zaměřením doc. Čebišové.

Obce a jejich orgány zabezpečují různé úkoly na místní úrovni. Rozsah úkolů je vymezen nejen tím, co obec považuje za potřebné či jaké povinnosti jí plynou z výkonu přenesené působnosti, ale je limitován i tím, jaké příjmy se obci podaří získat.

Místní rozpočty je možné označit za projev finanční samostatnosti obcí. Výdaje zahrnuté v rozpočtech obcí jsou (nebo by měly být) kryty příjmy, které obec získává pro plnění a „zafinancování“ svých úkolů ve formě návratných nebo nenávratných zdrojů, a to ze své vlastní činnosti nebo jako příjemce prostředků od jiných subjektů v podobě povinné nebo dobrovolné alokace. Veškeré tyto zdroje jsou v rukách obcí veřejnými prostředky, které by měly být použity pouze pro financování veřejných zájmů.

Obecní rozpočet patří mezi tzv. místní rozpočty, do jejichž portfolia lze dále zařadit rozpočty krajů, dobrovolných svazků obcí, Regionálních rad soudržnosti a městských částí nebo obvodů územně členěných statutárních měst a hlavního města Prahy. Charakteristickým znakem těchto rozpočtů je jejich působnost omezená na určité území.¹ Atributy obecních rozpočtů jsou specificky upraveny v zákoně č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů, který ve vymezeném směru, navazuje na obecné vymezení postavení obcí v Ústavě České republiky.

¹ Marková, H.; Boháč, R. *Rozpočtové právo*. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 95.

KONTROLA HOSPODAŘENÍ A VYKAZOVÁNÍ ÚDAJŮ

O činnostech a způsobech nabytí a použití finančních prostředků má obec povinnost vést evidenci. Dále musí předem, alespoň v hrubých odhadech, o zamýšleném použití těchto prostředků v určitém období informovat svoje občany, ale také Ministerstvo financí České republiky. V průběhu období, na které je sestaven rozpočet, je rovněž třeba s prostředky efektivně nakládat a přitom dodržovat také formální postupy k prokázání tohoto nakládání. Po uplynutí stanoveného období nebo splnění určitého cíle je obec povinna informovat o způsobu naložení s finančními prostředky a kromě toho zajistit řádné přezkoumání hospodaření s veřejnými prostředky, a to jak interními tak i externími subjekty.

Rozpočtové hospodaření je, vzhledem k tomu, že jde o veřejné prostředky, podrobeno různým formám kontroly. Cílem zveřejňování informací o rozpočtu obcí a hospodaření dle něj je zejména veřejná kontrola nakládání s vlastními nebo poskytnutými prostředky obce a získání dat pro řízení makroekonomické, tzn. v tomto případě fiskální a rozpočtové politiky státu. Sběr a zpracování těchto dat zajišťují především Český statistický úřad v podobě především nefinančních ukazatelů a Ministerstvo financí České republiky.

Povinné vykazování finančních a účetních dat je legislativně zakotveno v § 20 odst. 4 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, ve znění pozdějších předpisů. Vyjmenovaným subjektům (mezi kterými jsou i obce) se ukládá povinnost předkládat údaje potřebné pro průběžné hodnocení plnění státního rozpočtu. Sankcí, kterou uvedený zákon zmiňuje, za nesplnění povinnosti předkládat údaje o hospodaření dle rozpočtu a o majetkovém portfoliu ve formě účetních výkazů, je omezení poskytování rozpočtových prostředků pro obec, a to až do doby jejího splnění.

Základním zdrojem informací pro sestavení výkazů o hospodaření obcí jsou účetnictví a rozpočet, které slouží jak pro interní potřebu obce, tak i pro jiné veřejné rozpočty, jiné poskytovatele finančních prostředků do rozpočtů obcí, ale i pro veřejnost. „Systémy efektivního účetnictví a výkaznictví jsou zásadní pro řízení rozpočtu, pro prosazení odpovědnosti i pro rozhodování o politikách.“² Kromě hodnotových výkazů a rozpočtových výhledů je třeba vytvářet, vykazovat a zveřejňovat i strategii a dlouhodobě zamýšlené plány. Vytvoření odpovídajícího informačního zdroje umožňuje ukázat jak obec používá finanční a majetkové zdroje (veřejné zdroje), které má k dispozici. Výkazy, zprávy a závěrečné účty jsou důležitými nástroji plánování a formulace rozpočtové strategie. Pokud má obec jasnou vizi, v jaké situaci a v jakých podmínkách se nachází a do jakého cílového stavu směřuje, koordinace činností, motivace a přesvědčení jednotlivých zainteresovaných i externích osob k dosažení tohoto cíle je pak snazší.

Účelem účetních výkazů a s nimi souvisejících dokumentů je informovat jejich uživatele o relevantních skutečnostech, týkajících se účetní jednotky. Regulací těchto výkazů (stejně jako u podnikatelských subjektů) se sleduje jejich srovnatelnost v celore-

² Allen, R.; Tommasi, D. *Řízení veřejných výdajů : odborná příručka pro tranzitivní země*. Redakční zpracování anglického originálu. Praha: Ministerstvo financí ČR, 2002, s. 376.

publikovém příp. i mezinárodním měřítku.³ Výkazy by měly poskytovat nejen informace o aktuální činnosti, financovaných projektech, o výdajích a za ně získaných protihodnotách, ale také o stanovených cílech obce a jejich plnění. Pomocí výkazů lze zároveň vyhodnotit dosažené výsledky v porovnání s údaji plánovanými, jsou však také příležitostí pro obecní zastupitelstvo k prezentaci výsledků, kterých bylo dosaženo.

Výkazy obcí představují informace, které lze opět využívat různými subjekty pro různé účely. Finanční výkazy obcí (tzn. jejich podoba a obsah) určené pro externí subjekty jsou upraveny právními předpisy různé síly – od zákonů až po opatření resp. standardy vydávané Ministerstvem financí České republiky. Krajním přístupem, který lze použít pro regulaci účetnictví a z něho vystupujících výkazů (ale který není v našich podmínkách zatím aplikován), je pojetí založené na zvykovém právu a akceptuje to, co je považováno za nejlepší užitou ověřenou praxi.

Povinné uveřejňování finančních výkazů sleduje různé cíle a pro jejich potenciální uživatele má různý význam. Tato povinnost se však netýká pouze osob veřejného práva, ale i soukromoprávních subjektů. Obec jako součást veřejné správy a subjekt hospodařící s veřejnými prostředky má několika dalšími právními předpisy stanovenou povinnost informovat o své činnosti.

Existuje několik způsobů poskytování těchto informací v závislosti na povaze příjemců těchto informací. Ve vazbě na státní a jiné veřejné rozpočty se jedná především o sestavování a předávání výkazů různých druhů. Tomuto procesu se obvykle říká výkaznictví nebo se označuje z angličtiny přijatým a v komerční sféře používaným pojmem reporting.⁴ Výkaznictví je chápáno jako činnost vedoucí k podání informace o uskutečněné činnosti nebo jejím výsledku v standardním formátu. Většinou se jedná o opakovanou činnost. Jeho účelem je také zajištění kontroly těch činností, které jsou výkaznictvím postíženy.⁵

Obvyklé požadavky a vlastnosti kladené na výkazy jakéhokoli charakteru vyplývají z informačních potřeb a požadavků těch, kterým jsou tyto výkazy určeny. Reporty tedy musí mít především dostatečnou vypovídající schopnost, která je však v některých případech u standardizovaných vyplňovaných formulářů limitována znalostmi cílových „spotřebitelů“, používanými metodami jejich sestavování a samozřejmě vstupními podkladovými daty. Tuto neurčitost je nutné eliminovat na nejnižší možnou úroveň, což se obvykle dosahuje pomocí standardizace postupu již při získávání a zaznamenávání dat, které slouží jako základna, nebo pomocí standardizace forem, obsahu a struktury cílových výkazů. V oblastech, které umožňují variantní přístup k oběma zmiňovaným metodám standardizace, se obvykle předepisuje doplňovat výkazy o komentář např. k vzniku a oceňování jednotlivých položek. Vytváření výkazů je nepochybně ovlivněno požadavky, a to jak na straně tvůrců, tak i na straně jejich zpracovatelů a interpretátorů. S tím souvisí problém průkaznosti některých dat nebo i celých výkazů a v některých odvětvích i problém častých změn, ať už oprávněných nebo neoprávněných.

³ Pelikánová, I. *Obchodní právo*. I. Vyd. 1. Praha: ASPI Publishing, 2005, s. 383.

⁴ Zimandl, D. *Právní úprava informační povinnosti obce jako složky veřejných rozpočtů*, rigorozní práce na katedře finančního práva a finanční vědy Právnické fakulty UK v Praze 2009.

⁵ Stránský, P. *Problematika výkaznictví vůči EU*. Přednáška na konferenci ISSS 2005, dostupné na: <www.issc.cz/archiv/2005/download/prezentace/sas_thuringen.ppt>.

Z pohledu státu výkazy představují pravidelné informace o stavu rozpočtových prostředků, a umožňují zajišťovat efektivní naplňování rozpočtu a formulovat rozpočtovou politiku. Slouží také ke sledování nakládání s dotacemi poskytnutých ze státního rozpočtu či rozpočtů jiných veřejných poskytovatelů. Lze je využít ke sledování dluhů územních samosprávných celků. Dluhy jednotlivých článků rozpočtové soustavy jsou součástí veřejného zadlužení a úroveň zadlužení je v porovnání s hrubým domácím produktem jednou z ekonomických podmínek (tzv. konvergenčním kritériem) pro členské státy EU. Finanční trhy a ratingové agentury využívají informace o financích vládního sektoru, zadlužení státu a jeho vývoji k odhadu úvěrové důvěryhodnosti země, odpovídající úrovně úrokových sazeb a měnového kurzu.

Výkazy a výkaznictví se týkají podávání informací. Od informací musíme rozlišovat data. „Informace jsou data, jež se dostala do rukou osoby, která je potřebuje a která tím zvýší kvalitu svého rozhodování“.⁶ Informace jsou chápány jako zpracovaná data s určitým významem. Obecně můžeme na úrovni obce z druhového hlediska rozlišovat vytváření externích (ale využitelných samozřejmě interně) výkazů účetních a finančních (včetně výročních zpráv a závěrečného účtu obce), daňových, statistických, v rámci dotační politiky, v oblasti veřejných zakázek atd.

Důležitými nástroji pro systematické sledování hospodaření a činnosti obcí jsou také statistika a různé statistické výkazy (včetně jejich rozborů).

S výkaznictvím a informační povinností obce úzce souvisí kontrola. Výkazy představují rozhodující prvek pro kontrolu a pomáhají jak samotným obcím, tak především poskytovatelům finančních prostředků (státní rozpočet, krajské rozpočty aj.) v efektivním a účelném řízením a nakládáním s veřejnými prostředky. Nejedná se pouze o postupy, které budou formálně v souladu s právním pořádkem, ale které budou zároveň efektivní a účelné.

Finanční výkazy jsou obrazem hospodaření obce a jsou vytvářeny jako agregace a úpravy zpracování běžných každodenních účetních záznamů o pohybu rozpočtových prostředků. Tyto záznamy, zaúčtované na základě dokladů, musí především co nejdříve promítnout do účetnictví operaci (úkon), kterou obec jako účetní jednotka provedla. Výsledná informace obsažená v účetních výkazech tedy závisí na kvalitě těchto zápisů a proto je nedílnou součástí každé kontroly, jak věcná tak i formální stránka účetních dokladů, na základě kterých bylo zaúčtováno. Např. nesprávným zachycením (zaúčtováním) transakce na adekvátní rozpočtovou položku dle rozpočtové skladby může mimo jiné dojít i k nemožnosti splnění cílů, které si zastupitelstvo v plánu a rozpočtu na dané období stanovilo a samozřejmě i např. k ovlivnění a nesouladu interakcí mezi veřejnými rozpočty.

INFORMAČNÍ SYSTÉMY

Základním informačním systémem, jehož prostřednictvím Ministerstvo financí České republiky získává přehled a údaje o hospodaření (nejen) obcí a nakládání

⁶ Hindls, R.; Hronová, S.; Cipra, T. *Kvantitativní metody a informatika*. Praha: Balance, 1997, s. 23.

s veřejnými prostředky, je ARIS – automatizovaný rozpočtový informační systém. Subsystem ARISWEB vznikl následně pro prezentaci informací z databází ARIS. Zde může získat široká veřejnost informace (v roční periodicitě v časové řadě 5 let) o finančních ukazatelích z účetních a finančních výkazů jednotlivých subjektů, sumářů výkazů podle definovaných agregací, vybraných fakultativních výstupů.

Se zavedením finanční kontroly ve veřejné správě vznikl Informační systém finanční kontroly ve veřejné správě. Právním podkladem pro zavedení tohoto systému je jednak zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě, a dále vyhláška č. 416/2004 Sb., kterou se provádí zákon o finanční kontrole ve veřejné správě. Z § 33 odst. 1 vyhlášky vyplývá správcům kapitol státního rozpočtu, krajům a hlavnímu městu Praze povinnost předkládat roční zprávy o výsledcích finančních kontrol Ministerstvu financí České republiky. Zároveň je citovaným zákonem stanovena povinnost ministerstva předkládat vládě spolu s návrhem státního závěrečného účtu roční zprávy o výsledcích finančních kontrol. Rozsah, obsah a struktura ročních zpráv vyplývají z citované vyhlášky.⁷

Roční zpráva o výsledcích finančních kontrol se skládá:

- ze souhrnného zhodnocení výsledků finančních kontrol zajišťovaných orgánem veřejné správy o přiměřenosti a účinnosti zavedeného systému finanční kontroly,
- z přehledu o kontrolních zjištěních předaných k dalšímu řízení podle zvláštních právních předpisů (§ 22 odst. 4 zákona č. 320/2001 Sb.),
- z předepsaných tabulek.⁸

PŘEZKOUMÁNÍ HOSPODAŘENÍ OBCÍ

Povinnost přezkoumat hospodaření obce každoročně za uplynulý kalendářní rok je uložena zákonem o obcích. Vlastní postup, předmět a obsah přezkoumání upravuje zákon č. 420/2004 Sb., o přezkoumávání hospodaření územních samosprávných celků a dobrovolných svazků obcí, ve znění pozdějších předpisů. Aby přezkoumání hospodaření splnilo svůj účel a bylo dostatečně účinné, vyžaduje se nezávislost kontrolora, který nebude ovlivněn jakýmkoli vztahem ke kontrolované organizaci, odborná zdatnost v různých oblastech, kterých se kontrola týká, dodržování standardů kontroly, které vyhovují mezinárodním normám⁹ (např. Mezinárodní auditorské standardy ISA).

Předmětem přezkoumání dle uvedeného zákona jsou údaje o ročním hospodaření územního celku, kterými jsou plnění příjmů, výdajů a položek financování, tvorba a použití peněžních fondů a náklady a výnosy podnikatelské činnosti. Výše uvedený předmět přezkoumání se ověřuje z následujících hledisek:

⁷ Obce s méně než 15 000 obyvatel, které nezřídily samostatný útvar interního auditu, předkládají zprávu ve zjednodušeném rozsahu.

⁸ Zpráva ve zkráceném rozsahu se skládá ze stručného zhodnocení výsledků řídicích kontrol za vlastní obec včetně stručného zhodnocení výsledků veřejnoprávních kontrol u zřízovaných příspěvkových organizací.

⁹ Allen, R.; Tommasi, D. *Řízení veřejných výdajů: odborná příručka pro tranzitivní země*, redakční zpracování anglického originálu: Ministerstvo financí ČR, Praha 2002.

- dodržování povinností stanovených právními předpisy,¹⁰
- hospodaření podle rozpočtu, tj. soulad hospodaření s finančními prostředky ve srovnání se schváleným rozpočtem,
- dodržování účelu poskytnuté dotace nebo návratné finanční výpomoci a podmínek jejich použití,
- věcná a formální správnost dokladů o přezkoumávaných operacích.

Přezkoumávání hospodaření provádí krajský úřad na žádost obce, a to v rámci přenesené působnosti. Přezkoumávání je krajským úřadem tedy prováděno bezplatně.

Druhou možností je přezkoumání hospodaření auditorem nebo auditorskou společností na základě uzavřené písemné smlouvy o poskytnutí auditorské služby. V takovém případě se přezkoumávání provádí za úplatu. O uzavření smlouvy s auditorem je povinen územní celek neprodleně, nejpozději však do 31. ledna následujícího roku, informovat krajský úřad.

Přezkoumání hospodaření se provádí zpravidla dvoufázově, a to jako dílčí přezkoumání před koncem roku a následně po skončení roku, tak aby bylo ve stanoveném termínu prověřeno celé hospodaření obce. Výjimka z tohoto postupu je možná jen u malých obcí do 800 obyvatel, které zároveň nesmí provozovat hospodářskou činnost, kde je možné provádět přezkoumání jednorázově. Přezkoumání hospodaření podléhá i hospodaření zřizovaných příspěvkových organizací, a to z pohledu nakládání s majetkem, které jim zřizovatel svěřil do správy, dále je kontrolováno hospodaření s příspěvkem, který příspěvková organizace obdržela od svého zřizovatele na úhradu svých provozních výdajů.

Zpráva o výsledku přezkoumání hospodaření je povinnou přílohou závěrečného účtu obce. Pokud byly při přezkoumání hospodaření zjištěny nedostatky, ať již v hospodaření vlastní obce či u zřizovaných příspěvkových organizací, musí samozřejmě zastupitelstvo přijmout odpovídající opatření k nápravě. Zároveň je obci uložena povinnost informovat o přijatých opatření (včetně zprávy o jejich plnění) krajský úřad. Za nesplnění této povinnosti může krajský úřad příslušné obci uložit pořádkovou pokutu až do výše 50 000 Kč.

VYPOŘÁDÁNÍ VÝSLEDKU HOSPODAŘENÍ A SCHVÁLENÍ ZÁVĚREČNÉHO ÚČTU

Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů, ukládá v § 17 územním samosprávným celkům zpracovat po skončení kalendářního roku závěrečný účet, který obsahuje údaje o jejich ročním hospodaření. Kromě údajů o plnění rozpočtu příjmů a výdajů, závěrečný účet povinně

¹⁰ Jde zejména o zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů, zejména § 38–41, § 85, zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, nařízení vlády č. 564/2006 Sb., o platových poměrech zaměstnanců ve veřejných službách a státní správě, nařízení vlády č. 614/2006 Sb., o odměnách za výkon funkce členům zastupitelstev, ve znění pozdějších předpisů.

obsahuje údaje o hospodaření s majetkem, informace o veškerých finančních operacích včetně používání peněžních fondů, a to nejen za vlastní obce, ale také za zřizované a založené právnické osoby. Součástí závěrečného účtu je i vyúčtování finančních vztahů k rozpočtům kraje, státním fondům, státnímu rozpočtu, ale i k hospodaření dalších osob, které se v uplynulém roce na financování činností obcí podílely. Zákonem součástí závěrečného účtu je i zpráva o výsledku přezkoumání hospodaření obce, které plní vzhledem k jejímu hospodaření funkci vnější kontroly.

Závěrečný účet je veřejným dokumentem, který musí být nejméně po dobu 15 dnů přede dnem projednání v zastupitelstvu obce zveřejněn na úřední desce a také elektronicky, aby byl dostupný pomocí dálkového přístupu. Občané mohou k závěrečnému účtu vyjádřit své připomínky písemně ve stanovené lhůtě nebo ústně přímo na jednání zastupitelstva. Nezveřejnění návrhu rozpočtu je od 1. dubna 2009 (podle novely zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, provedené zákonem č. 477/2008 Sb.) kvalifikováno jako správní delikt, který podléhá pokutě až do výše 1 000 000 Kč.

Sestavení, projednání a schválení závěrečného účtu obce má tedy, zejména v podmínkách větších obcí, i značný politickoekonomický význam. Občané dostávají možnost pochopit širší celospolečenské otázky, které jsou aplikovány na místní poměry, a pochopit tak také jejich vzájemných souvislostí.

Zákon o rozpočtových pravidlech přikládá zpracování a projednání závěrečného účtu takový význam, že přímo v § 17 odst. 7 jsou formulovány dva možné výroky, se kterými může zastupitelstvo hospodaření obce za uplynulý rok uzavřít. Bez ohledu na dosažené výsledky, zastupitelstvo musí celoroční hospodaření schválit v jedné ze dvou variant – bez výhrad nebo s výhradou. V případě, že hospodaření obce je schváleno s výhradou, musí zastupitelstvo zároveň přijmout opatření k nápravě zjištěných chyb a nedostatků.

Nedodržení výše uvedeného postupu se označuje v § 22 jako porušení rozpočtové kázně a od účinnosti zákona č. 477/2008 Sb. se postihuje už i samotné nezveřejnění závěrečného účtu ve stanoveném termínu a stanoveným způsobem.

Obce však musí vykonávat i finanční kontrolu hospodaření, a to nejen s prostředky svého rozpočtu, ale i s veřejnými prostředky příspěvkových organizací ve své působnosti a některých dalších subjektů. Obce proto rovněž vykonávají veřejnosprávní kontrolu u žadatelů o veřejnou finanční podporu nebo u příjemců veřejné finanční podpory, kterou jim poskytují.¹¹

Dále má obec povinnost vytvořit a udržovat vnitřní kontrolní systém, který mj. vytváří podmínky pro hospodárné, efektivní a účelné využívání veřejných prostředků. Má-li obec více než 15 000 obyvatel,¹² musí vytvořit útvar interního auditu, jestliže obec kritérium počtu obyvatel nespĺňuje, může nahradit útvar interního auditu přijetím jiných dostatečných opatření. Tato opatření však musí neustále vyhodnocovat a v případě, že nejsou dostatečně účinná, pak musí útvar interního auditu povinně zřídít. Rozdíl mezi interním auditem a interní kontrolou spočívá v tom, že kontrolu provádějí

¹¹ § 9 zákona č. 320/2001 Sb.

¹² § 29 odst. 5 zákona č. 320/2001 Sb.

vedoucí pracovníci organizace, kdežto interní audit provádí nezávislý útvar nejčastěji přímo podřízený vedoucímu organizace.¹³

Procesní záležitosti vlastního výkonu finanční kontroly upravuje vyhláška č. 416/2004 Sb., která stanovuje postupy, odpovědnost a pravomoci tzv. správce, příkazce a hlavní účetní při předběžné, průběžné a následné řídicí kontrole, a to nejen v oblasti uskutečňovaných veřejných výdajů, ale i v oblasti obecních příjmů.

Vypracování smysluplného systému finanční kontroly v podmínkách obcí je zejména u malých obcí velmi komplikovanou, navíc administrativně náročnou záležitostí, které se především obce s neuvolněným starostou brání, často ji i odmítají. Tyto obce nejsou totiž ve většině případů vybaveny dostatečně personálně a ani odborně tak, aby se dokázaly s finanční kontrolou odpovídajícím a dostatečným způsobem vypořádat.

ZÁVĚR

Po desetiletí uvolněného režimu nakládání s veřejnými prostředky se v současné době přichází zpět k důraznější kontrole nakládání s veřejnými prostředky na úrovni místních municipalit, centrálně se stanovují pravidla a postupy pro sjednocení vedení účetnictví a z něho vystupujících výkazů, je vyžadována průkaznost užití veřejných prostředků a z pozice centrálních orgánů, ale i vlády se vyžaduje zdůvodňování nežádoucích odchylek od stanovených cílů a směrů v oblasti finanční politiky státu. Na základě předávaných informací jsou v úrovni jednotlivých obcí zpracovány ukazatele, které mohou mít zásadní dopad pro další získávání dotací a jiných veřejných podpor do jejich rozpočtů.

Současný stav kontroly nakládání s veřejnými prostředky bude nahrazen zavedením Státní pokladny a nového účetnictví státu, jejichž nedílnou součástí se stanou i údaje o hospodaření, majetku a jiných aktivech a pasivech územních samosprávných celků.

SMALL EXCURSION INTO SOME QUESTIONS OF MUNICIPAL FINANCIAL MANAGEMENT

Summary

Local budgets are possible to name as a demonstration of municipal financial independence. Statements, reports and final accounts are important instruments of planning and formulation of the budgetary policy for local authorities. Municipalities have a duty to keep on file activities and manners of use of financial means. The municipalities have to inform again about the manner of spending money after passing of determined period or realisation of some particular objective. Also there is a duty of municipalities to ensure the regular revision of the public means management by the internal and external subjects. The statements represent decisive element of control and help in effective and efficient proceedings and treatment with public means.

¹³ Společný hodnoticí rámec (model CAF): zlepšování organizace pomocí sebehodnocení. 1. vydání. Praha: Národní informační středisko pro podporu jakosti, únor 2007.

JSOU DOMYŠLENY VŠECHNY SOUVISLOSTI? (SOUHLAS RODIČE S OSVOJENÍM NENÍ BEZPROBLÉMOVÝ)

SENTA RADVANOVÁ
PETR SMOLÍK

I. PROMĚNY SOCIÁLNÍ FUNKCE OSVOJENÍ A JEJÍ VLIV NA VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY

Osvojení nezletilých dětí v minulosti nepřinášelo téměř žádnou společenskou problematiku. Opuštěných dětí bylo v souvislosti s počtem zájemců o osvojení dostatek. Většina lidí, zejména manželských párů měla vlastní děti v dostatečném počtu. Řešení bezdětnosti pomocí osvojení nebylo tedy společensky naléhavé. V bývalé ČSR došlo koncem 20. let minulého století ke změnám v právní úpravě osvojení, které znamenaly zvýšenou ochranu dítěte při vzniku osvojení. Podle tehdy nově přijatého zákona č. 56/1928 Sb. mohl právní vztah mezi osvojencem a osvojitelem vzniknout výlučně jen rozhodnutím soudu a to v případě nezletilého osvojence. Souhlasu rodiče k osvojení svého dítěte byl přikládán zásadní význam.

Společenské změny zvláště v poměrech poválečných, po druhé světové válce přinášejí sebou nové jevy i v životě rodiny. Průměrná česká rodina nepočítá s větším počtem dětí již od 50. let minulého století. Zejména od 2. poloviny 50. let stoupá počet interrupcí tudíž se některé děti vůbec nenarodí. Přesto dětí o které se rodiče nechtějí nebo neumějí postarat jsou tehdy umisťovány především do ústavní péče. Teorie (zejména dětští psychologové) začínají poukazovat na škodlivost působení psychické deprivace zejména na děti útlého věku. Počíná vzrůstat zájem o opuštěné ústavní děti, jejich osvojení však brání nesouhlas rodiče, který je srozuměn s tím, že o dítě je postaráno v ústavu. Rodič sám se však o dítě starat nechce, i když by vzhledem ke svým poměrům mohl vytvořit pro dítě rodinné prostředí.

Zákonodárce proto teprve v roce 1958 učiní v zákoně o právu rodinném (č. 265/49 Sb.) a to ve prospěch dětí tuto změnu: za splnění konkrétně stanovených podmínek je možno i bez souhlasu rodiče jeho dítě osvojit.

Zákon o rodině (č. 94/1960 Sb.) v této možnosti osvojení dítěte bez souhlasu rodiče pokračoval a ještě ji „rozšířil“. Je třeba ještě podotknout, že této tendenci napomáhalo i to, že při ratifikaci Haagské konvence o osvojení z r. 1967 byla na žádost našemu státu poskytnuta výjimka záležející v tom, že matce bylo dovoleno (oproti zákazu vyslovenému v uvedené konvenci) dát souhlas k osvojení i v období šesti nedělí po porodu.

V 90. letech minulého století se svým způsobem prohlubuje problém bezdětnosti a s ním související snahy získat dítě vzrůstají. Zejména budoucím osvojitelům jde o získání kojence respekt. batolete do adopce. O vytváření „proadopčního společenského klimatu“ začínají intenzivně působit některé specializované nestátní organizace často za podpory mediálních prostředků. Situace mnohdy dochází tak daleko, že co nejrychlejší osvojení je vlastně tím nejlepším co je možno udělat pro dítě o které se za určité konkrétní osobní situace vlastní rodiče postarat nemohou. Mediální a další tlaky na zákonodárce dosáhly výsledku v tom, že novelou č. 91/98 Sb. kterou byl změněn a doplněn zákon o rodině došlo k úpravě, která je mírně řečeno, kontroverzní. Jde o úpravu, která zasahuje do lidskoprávní problematiky, do práv zajišťovaných předpisy ústavními a mezinárodními smlouvami. Jak dále uvidíme v určitém směru současná česká úprava pokud jde o odvolání souhlasu rodiče k osvojení tyto „lidskoprávní normy“ nerespektuje.

Některé nestátní organizace v období přípravy novely nelibě nesly skutečnost, že zákonodárce konečně vtělil do zákona o rodině zákaz udělení souhlasu k osvojení po dobu 6 týdnů po porodu jako podmínku sine qua (srov. § 68a ZR). Tak bylo konečně vyhověno dříve již ratifikované Haagské konvenci z roku 1967.

OTÁZKY, KTERÉ VYVOLÁVÁ SOUČASNÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA V ZÁKONĚ O RODINĚ

Novela zákona o rodině pokračovala v rozlišování souhlasu rodiče s osvojením dítěte ve dvou podobách: jednak je předpokládán tzv. souhlas blanketní, tedy souhlas s osvojením bez určení konkrétního osvojitele, jednak souhlas s určením konkrétního osvojitele. S udělením uvedeného souhlasu prvního či druhého typu vždy souvisela otázka zda a do kdy může rodič svůj souhlas s osvojením odvolat. Otázka, která na první pohled vypadala jednoduše a taky tak byla chápána vnesla po novele do pozitivní úpravy legislativní nedokonalost. Zákon totiž, možno říci, nyní umožňuje situaci která se přičí pojetí právního vztahu rodiče a dítěte tak jak, jí chápou základní mezinárodní dokumenty upravující lidská práva.

Právní vztah rodiče a dítěte je vztahem dvou rovnoprávných subjektů, jeho obsah tvoří práva a povinnosti, které působí vzájemně. Proto podle české právní úpravy *se nemůže rodič dítěte vzdát či zřeknout dítěte, dokonce ani pojem odložit dítě není správný* („odložit“ lze totiž pouze věc neživou – kabát, dovolenou apod.). Totéž nemůže učinit dítě svému rodiči. Oba subjekty pochopitelně mohou jeden druhého opustit, poněchat ho bez pomoci, bez prostředků, bez přiměřené ochrany. Jaké právní následky takové opuštění má, je věcí event. i dalších soukromoprávních norem, především pak trestního zákonodárství.

Zákon tedy umožňuje rodiči dát *souhlas k osvojení*. Jde o velmi závažný projev vůle, nejen pokud jde o dítě, ale stejně lidsky i právně závažný je tento úkon pro rodiče. Okolností za nichž svoji vůli rodič projevil mohou být někdy velmi specifické. Tato, zejména životní situace rodiče, se může změnit a on by i rád změnil své rozhodnutí. Právní úprava mu až do novely dávala možnost svůj souhlas k osvojení odvolat a to až do právní moci rozhodnutí soudu o osvojení. Po novele z roku 1998 rodiči zů-

stává možnost odvolat svůj souhlas s osvojením v uvedené lhůtě (tj. do právní moci rozhodnutí soudu o osvojení) jen v případě druhém tj. jestliže byl souhlas vysloven ke konkrétnímu osvojiteli (srov. též Nález ÚS č. 11, Sbírka nálezů ÚS sv. 32).

PRÁVNÍ POSTAVENÍ RODIČE OSVOJOVANÉHO DÍTĚTE

Soukromoprávní postavení rodiče, který podepsal platný blanketní souhlas je pozoruhodné. Do okamžiku, kdy je jeho dítě umístěno rozhodnutím správního orgánu do preadopční péče (§ 68a ZR) je tento rodič nositelem všech práv a povinností k tomuto dítěti. V této době může rodič svůj blanketní souhlas odvolat. Od uvedeného umístění (§ 69 ZR) rodič pozbývá práva tento svůj souhlas odvolat. Můžeme nyní položit otázku, zda ostatní práva a povinnosti takovému rodiči zůstávají? Z textu zákona o rodině ani jeho teoretického výkladu nelze vyvodit, že by tento vzájemný vztah nepokračoval. Např. kdyby v tomto období zemřel, dítě, byť svěřené do péče preadopční, je jeho zákonným dědicem. Pokud by dítě mělo v rodném listu zapsáno jen matku mohla by platně učinit souhlasné prohlášení o otcovství (srov. § 52 ZR). Ani platnosti vůle tohoto projevu nebrání, že je dítě svěřené do preadopční péče. Kdyby svůj souhlas k tomuto dítěti projevil i muž – otec, bylo by jeho otcovství zapsáno v matrice. V takovém případě mohl by otec požádat, aby mu dítě bylo ihned vydáno do péče, proto, že k osvojení on svůj souhlas nedal. Představme si dále, že by s matkou dítěte žil ve společné domácnosti (event. s ní uzavřel manželství) a společně by o dítě pečovali. Jaký „právní“ osud v tomto případě sleduje onen matkou udělený blanketní souhlas k osvojení? Pozbývá via fakti platnosti?

Blanketní souhlas k osvojení se může dostat do zvláštní situace ještě v jiném případě: Správní orgán svěří do preadopční péče podle § 69 odst. 2 ZR dítě, poté co neprovdaná matka dala k osvojení blanketní souhlas. Budoucí osvojitelé dítě převz mou do své péče, ale po čtrnácti dnech žádají, aby dítě bylo okamžitě převzato do ústavní péče protože zjistili, že nejsou schopni a nechtějí se o ně starat. Dítě je tedy umístěno v ústavu, ale jak bylo shora uvedeno má matku, která zatím je nositelkou rodičovských práv a povinností. Tato matka, poté co se dozví, že její dítě bylo „vráceno“ z preadopční péče, požádá, aby její, jako pravoplatné matce (§ 51a ZR) bylo vydáno do péče. Podle našeho názoru, ona sice nemůže odvolat svůj souhlas k adopci, ale měla by jí v takovémto případě být zachováno právo navrácení dítěte, pokud splňuje základní předpoklady pro péče o ně. Dále se zabýváme problematikou procesní, kde by bylo možno hledat vhodnější, než současnou úpravu de lege lata.

II. PŘEDADOPČNÍ PÉČE – NĚKOLIK POZNÁMEK K PROCESNÍM ASPEKTŮM

VÝCHOZÍ STAV

Povinnost absolvování tzv. předadopční péče zakotvená v ustanovení § 69 zák. o rodině je vázána na rozhodnutí orgánu sociálně-právní ochrany dětí v případě,

že jde o dítě nacházející se v ústavu nebo zařízení pro děti vyžadující okamžitou pomoc z rozhodnutí soudu nebo vůle rodičů, ale i v dalších případech.

Takové rozhodnutí má povahu individuálního správního aktu (rozhodnutí) ve smyslu § 67 odst. 1 spr. řádu.

Podle zákona o sociálně-právní ochraně dětí vydává toto rozhodnutí dle § 19 tohoto zákona obecní úřad obce s rozšířenou působností. Činí tak ještě v případě, že dítě svěřuje do péče fyzické osoby, která má zájem stát se pěstounem, v návaznosti na předpokládané rozhodnutí soudu o svěřením dítěte do pěstounské péče (§ 45a a násl. zák. o rodině).

V takovém případě je procesní postup upraven tak, že příslušný orgán sociálně-právní ochrany, který takto rozhodl o svěřením dítěte, zašle příslušnému soudu do 15 dnů ode dne rozhodnutí o tomto sdělení.

Příslušný orgán sociálně-právní ochrany může přitom svěřit dítě do péče budoucího osvojitele nebo budoucího pěstouna (mimo případ daného bianco souhlasu k osvojení), pouze tomu žadateli, jenž je uveden v oznámení krajského úřadu nebo ministerstva v rámci zprostředkování osvojení podle § 24 odst. 2 nebo § 24a odst. 2 zákona o sociálně-právní ochraně dětí.

Po svěřením dítěte do péče budoucího osvojitele nebo pěstouna je příslušný orgán (jeho k tomu zvláště oprávněný zaměstnanec) povinen sledovat vývoj svěřeného dítěte. Při tom jsou jednak oprávněni, jednak povinni navštěvovat rodinu, kde dítě žije, ale i jiné prostředí, kde se dítě zdržuje, a to alespoň jednou za 3 měsíce (po dobu prvních 6 měsíců od svěřením), následně dle zájmů dítěte podle potřeby, a to alespoň jednou za 6 měsíců. Uvedené oprávnění samozřejmě zaniká osvojením dítěte.

PROCESNÍ ZVLÁŠTNOSTI ŘÍZENÍ O SVĚŘENÍ DO PÉČE BUDOUCÍCH OSVOJITELŮ NEBO PĚSTOUNŮ

V řízení o svěřením dítěte do péče budoucích osvojitelů (§ 64 zák. o sociálně-právní ochraně dětí) nejsou rodiče dítěte vždy účastníky řízení (typicky byl-li dán blanketní souhlas), ale pouze v případě, že jimi nejsou ani v řízení o osvojení podle občanského soudního řádu (§ 181 odst. 1 a 2 o. s. ř.).

V rámci řízení jsou případně ti rodiče, kteří jsou účastníky řízení, oprávněni podat proti rozhodnutí o svěřením opravný prostředek, jímž je odvolání (§ 81 a násl. spr. řádu). Takové odvolání nemá dle zvláštního ustanovení (§ 64 odst. 3) zákona o sociálně-právní ochraně odkladný účinek.

Pokud ovšem k tomu oprávněným účastníkem řízení odvolání podáno bude, může o něm být procesně rozhodnuto všemi způsoby předvídanými v ustanovení § 90 spr. řádu. Samotný průběh odvolacího řízení nemá na péči o svěřené dítě žádný vliv. Výsledkem může být přirozeně do tohoto faktického stavu významně zasazeno (pokud trvá a není narušen jiným rozhodnutím orgánu sociálně-právní ochrany nebo výjimečně i soudu, tedy o odnětí dítěte z péče osoby budoucího osvojitele nebo pěstouna).

Proti pravomocnému rozhodnutí o svěřením dítěte do péče budoucích osvojitelů nebo pěstounů jsou přípustné dle správního řádu i mimořádné opravné prostředky.

SODNÍ PŘEZKUM ROZHODNUTÍ O SVĚŘENÍ DÍTĚTE DO PĚČE BUDOUCÍCH OSVOJITELŮ NEBO PĚSTOUNŮ

Pravomocné rozhodnutí orgánu sociálně-právní ochrany, jímž bylo rozhodnuto o svěření dítěte do předadopční, resp. předpěstounské péče, je soudně přezkoumatelné jako rozhodnutí ve věci soukromého práva na základě návrhu na zahájení řízení (žaloby) dle části páté občanského soudního řádu. Nebude možné uvažovat o řešení takové věci před soudem v rámci zvláštního řízení ve věcech péče o nezletilé. V tomto řízení totiž soud řeší původní otázky vymezené ust. § 176 odst. 1 o. s. ř. ve vazbě na případy, jejichž rozhodování svěřuje (s odkazem na § 7 odst. 1 o. s. ř.) soudům zákon o rodině – zde soud rozhoduje až o pěstounské péči, resp. dle ust. § 181–185 o. s. ř. až o osvojení dítěte.

KRITIKA SOUČASNÉHO REŽIMU SODNÍHO PŘEZKUMU

Uvedený postup případného přezkumu (resp. nového rozhodování v této věci ve smyslu rozhodování soudu v plné jurisdikci, a to včetně případných opravných prostředků) pravomocného rozhodnutí postupem dle části páté o. s. ř. nepokládáme v tomto případě za vhodný. Nemáme námitek proti tomu, že zákon o sociálně-právní ochraně v rámci postupu při zprostředkování osvojení svěřuje správnímu orgánu pravomoc (působnost) takto rozhodnout.

Stav, kdy takovéto rozhodnutí o soukromém právu sdílí obecný režim soudního řízení dle části páté občanského soudního řádu a je tedy odděleno od obecného řízení ve věcech péče o nezletilé, nepokládáme za vhodný. Takový průběh řízení totiž nezohledňuje potřebu rychlého zakotvení stabilních právních vztahů k nezletilému. Předadopční, resp. předpěstounská péče by měla být ukončena a dítě vráceno do ústavního zařízení v případě porušení právních předpisů pouze tehdy, pokud se ukáže, že tato péče je závadová, nikoli z důvodů majících původ v procesních chybách vzniklých v daném řízení, jež navíc může probíhat (s ohledem na ustanovení o příslušnosti soudu a přidělování věcí dle rozvrhu práce soudu) mimo dohled soudu péče o nezletilé.

Přezkum tohoto rozhodnutí je v zásadě možný celkem ve třech instancích, jedné správní, dvou soudních, a to mimo režim zvláštního řízení ve věcech péče o nezletilé. Stav, kdy na straně budoucích osvojitelů či pěstounů nebudou žádné závady a péče o dítě bude plně v souladu se zájmem dítěte, by měla být narušena pouze tehdy, pokud bude např. v předcházejícím postupu dotčených orgánů porušena jeho povinnost – zejména s ohledem na zachování práv rodičů dítěte, pokud jsou v rámci hmotného práva hodni takové ochrany. Svěření dítěte tímto způsobem – a stav v příslušné rodině – by nemělo být postiženo nejistotou delší než nezbytně nutnou, přičemž příslušná procedura by – v rámci soudního přezkumu – měla přihlížet k potřebě sjednocení postupu soudu v řízení ve věcech péče o nezletilé, případně v řízení o osvojení.

Domníváme se tedy, že přezkum pravomocného správního rozhodnutí o svěření dítěte do předadopční, resp. předpěstounské péče, je nevhodně řešen, a pokládáme za vhodné zvážit úpravu procesního postupu tak, aby v této věci bylo zachováno spravedlivé řízení neodporující článku 6 Evropské úmluvy o lidských právech a základních

svobodách – tedy rozhodne s konečnou platností soud v plné jurisdikci. S ohledem na potřebu praktického a vhodného řešení za ingerence jak orgánu sociálně-právní ochrany, tak soudu, jemuž jsou svěřeny úkoly péče o nezletilého, domníváme se, že je vhodné využít stávajících institutů, nikoli řízení komplikovat.

CÍL – VYLOUČENÍ PŘEZKUMU DLE ČÁSTI PÁTÉ O. S. Ř.
NÁVRH ŘEŠENÍ – ZAŘAZENÍ DO VĚCÍ ŘEŠENÝCH V RÁMCI ŘÍZENÍ
VE VĚCECH PÉČE O NEZLETILÉ

Svěření dítěte do předadopční, resp. předpěstounské péče, může i nadále řešit v rámci zákona sociálně-právní ochrany dětí orgán sociálně-právní ochrany, nicméně pokládáme za vhodné vyloučit v této věci správní řízení, a podmínit svěřením dítěte do péče budoucích osvojitelů nebo pěstounů již v této fázi souhlasem (rozhodnutím) soudu.

Orgán sociálně-právní ochrany by nadále měl zákonné oprávnění fakticky svěřením dítěte realizovat, ovšem právním základem pro toto svěření by nadále nebylo jeho rozhodnutí – rozhodnutí správního orgánu, nýbrž ten by podával soudu návrh, aby vyslovil s tímto svěřením souhlas (postačí následný, výše zmiňovaná lhůta 15 dnů pro současné pouhé sdělení soudu by mohla být zachována). Takovýto souhlas by přirozeně musel být procesně zachycen v rozhodnutí, proti němuž by případní účastníci měli právo podat řádný opravný prostředek.

Úloha soudu by byla v tomto případě plněna soudem, který vede řízení ve věcech péče o nezletilé, aby byla zajištěna věcná souvislost tohoto soudního přezkumu postupu orgánu sociálně právní ochrany sui genesis.

Z hlediska legislativně-technického se v zásadě nabízejí dvě varianty procesního zachycení souhlasu soudu:

1. soud v rámci řízení ve věcech péče o nezletilé (§ 176 odst. 1 o. s. ř. – po případné vhodné textační úpravě) rozhoduje rovněž o udělení souhlasu se svěřením nezletilého do předadopční, resp. předpěstounské péče orgánem sociálně-právní ochrany, a to na návrh tohoto orgánu;
2. soud v rámci předběžného opatření (dle § 74 odst. 1 ve vztahu k § 76 odst. 1 o. s. ř.) svěří nezletilého do předadopční, resp. předpěstounské péče.

V rámci uvažovaných variant se kloníme spíše k možnosti sub I.

ARE ALL CIRCUMSTANCES CLEAR? (THE CONSENT OF A PARENT
TO ADOPT HIS/HER CHILD IS NOT WITHOUT PROBLEMS)

Summary

The article deals with legal consequences of withdrawal of consent given by a parent with relation to adoption of his/her child. The present law (act on family nr. 94/1963 Coll. of laws) states clearly that the parent cannot withdraw such his or her consent in case of consent given without specification of the future adoptive parent (in case of “bianco” given consent to adoption) when the child had been already entrusted to the care of the future adoptive parent (upon decision of the office responsible for socially-legal protection of children).

We are discussing different legal problems which occur in such a case, based both on substantial and procedural law. These problems result from application not only basic legislation but they also have important relation to rules of constitutional nature.

The procedural part of the article criticises present solution of possible judicial review of abovementioned decision made by the appropriate administrative office. We consider the possibility of two stages of administrative procedure under administrative procedural code and of another stage of judicial review upon the fifth part of civil procedural code as impractical. The reason is based on giving emphasis on the need of swift and just procedure given by simple judicial procedure guaranteed by court responsible for matters of minors.

To ensure such a just and swift procedure, we suggest to replace present four stages of administrative and judicial procedure with a single consent (given by a decision) of the court responsible for matters of minors upon a motion of the appropriate administrative office filed after the child had been given to the future adoptive parents. Such a procedure should also guarantee all basic rights of the biological parents of such a child.

K VYBRANÝM NOVÝM FORMÁM ČINNOSTI VEŘEJNÉ SPRÁVY V REŽIMU STAVEBNÍHO ZÁKONA

PETR PRŮCHA

Významné životní jubileum doc. JUDr. T. Čebišové, CSc., přední představitelky českého správního práva a jeho vědy, je nepochybně vítanou příležitostí k pohledu na aktuální témata či otázky oboru, kterému jubilantka zasvětila profesní život.

Osobně jsem doc. Čebišovou poznal a setkával jsem se s ní při příležitostech odborných kontaktů mezi československými akademickými či vědeckými pracovišti počínaje 70. léty dnes již minulého století. T. Čebišová již řadu desetiletí patří k současným nejvýznamnějším českým, resp. československým osobnostem (to bez ohledu na zánik federace) v oblasti teorie správního práva a veřejné správy, a proto není divu, že svou letitou pedagogickou, vědeckou, a stejně tak i další odbornou činností, významně přispívá k rozvoji našeho správního práva a jeho vědy, jakož i v posledních letech probíhající reformy veřejné správy.

Doc. Čebišová vždy disponovala širokým záběrem vědeckého zájmu, a současně i vyhraněnou specializací na státní službu, přičemž pro její přístup k vědecké práci vždy bylo, a i nadále je, charakteristické, že příslušné teoretické rozborů spojuje s praktickými potřebami veřejné správy a dovádí je k řešení využitelným v aktuální praxi.

Při vědomí těchto skutečností si při této výjimečné příležitosti osobně dovoluji skromně přispět k poctě jubilantky tématem, jež považuji jak z pohledu teorie, tak i z pohledu praxe, za nanejvýš aktuální, a to jmenovitě problematikou vybraných nově koncipovaných forem činnosti veřejné správy v režimu stavebního zákona. Výslovně takto poukáži na problematiku tzv. územního souhlasu jako nově koncipovaného nástroje v územním rozhodování, a dále na problematiku tzv. opatření obecné povahy jako taktéž nově pojatého nástroje v systému územního plánování.

1. ÚVODNÍ POZNÁMKA

Činnost veřejné správy nemůže být díky značné různorodosti úkolů veřejné správy, daných její povahou, posláním, a také jejím uspořádáním, vykonávána „jediným způsobem“, jedinou „všeobsahující“, popř. „základní“ formou činnosti. To

u veřejné správy nepřichází v úvahu.¹ Řádné zabezpečení realizace veřejné správy v celém spektru jejího zaměření naopak vyžaduje náležitou *rozmanitost* jednotlivých *forem činnosti* veřejné správy. Veřejná správa je kvalifikovaným, právně determinovaným podzákonným a nařizovacím výkonem veřejné moci. Plnění některých úkolů přitom vyžaduje obecnější věcné řešení, jiné úkoly naopak vyžadují zcela konkrétní věcné řešení, přičemž některá řešení z povahy věci míří na blíže neurčitý okruh adresátů, jiná naopak míří na adresáty jmenovité. To se potom u forem činnosti veřejné správy promítá v tom, že některé z nich jsou tzv. *abstraktní*, jiné formy činnosti jsou tzv. *konkrétní*.² Některé úkoly vyžadují řešení koncepční, jiné naopak vyžadují operativní přístup a tomu odpovídající úkony, apod., rozdílly ve formách činnosti m.j. dále vyvolává i to, zda jde o činnost veřejné správy směřující tzv. navenek k adresátům, vůči nimž je veřejná správa v rozhodující míře vykonávána, nebo zda jde o vnitřní či *vnitro-organizační* činnost veřejné správy. Pro převážnou většinu úkolů veřejné správy přitom platí, že jejich plnění vyžaduje autoritativní, *jednostranný přístup*, což je dáno nařizovací povahou veřejné správy, některé vybrané úkoly lze však řešit i *smluvně*, tj. dvou či vícestranným přístupem, atd. Všechna tato, a dále i příp. další dílčí diferenciacní hlediska, se potom určitým způsobem promítají do obvyklých členění či vymezení jednotlivých typových forem činnosti veřejné správy.

Veřejná správa jako činnost se tak tradičně realizuje v diferencovaných, leč zpravidla ustálených, formách,³ mezi nimiž převažují vnější jednostranné správní akty normativní nebo individuální povahy. Zatímco normativní akty jsou ve své podstatě podzákonnými právními předpisy, a takovými formami činnosti veřejné správy, resp. formami realizace správního práva, které díky své povaze pramenů správního práva jsou současně v objektivním smyslu správním právem samotným, individuální správní akty jsou akty autoritativní aplikace práva, jako výsledek mocenské nařizovací realizace obsahu zákonů, jakožto aktů orgánů zákonodárné moci, sledující subjektivizaci správního práva.⁴ Stejně tak platí, že praxe veřejné správy přitom v určitých situacích vyžadují i takové správní akty, které nejsou výlučně akty normativními či akty individuálními, ale které současně nesou některé znaky obou těchto skupin správních aktů ve vzájemné kombinaci. V takovém případě se jedná o tzv. smíšené akty.

Formy činnosti veřejné správy jsou obvykle determinovány jak svojí materiální, tak svojí formální stránkou, a to zpravidla v jejich vzájemné jednotě. Podstata rozmani-

¹ Tady se nabízí srovnání s mocí zákonodárnou, kde naopak můžeme hovořit o „jediné“, nebo o „základní“ výsledkové formě činnosti, jíž jsou „zákony“. Veřejná správa, jejímž posláním je v rámci vymezené pravomoci a působnosti realizovat obsah zákonů, jakožto aktů orgánů zákonodárné moci, výkonným, podzákonným a nařizovacím způsobem, již musí mít rejstřík forem činnosti širší.

² Viz např. Hoetzel, J.: Československé správní právo, část všeobecná. Praha, Melantrich 1934, s. 243, který lišil mezi správními akty „abstraktními“ a správními akty „konkrétními“.

³ *Formami činnosti veřejné správy* rozumíme cílené zprostředkování obsahu činnosti veřejné správy do jejího vnějšího projevu a formy činnosti jsou potom konečným vnějším výrazem činnosti veřejné správy. V této souvislosti je třeba poznamenat, že formami činnosti lze v jistém smyslu rozumět již vždy příslušné *typové činnosti* veřejné správy (vydávání předpisů veřejné správy, vydávání správních rozhodnutí, uzavírání správních dohod, apod.), v klasickém, a také zdá se převažujícím, vnímání se však formami činnosti veřejné správy obvykle rozumí až samotný formalizovaný „výsledek“ příslušné činnosti veřejné správy.

⁴ Individuální správní akty přitom nemusí být vždy výsledkem jinak pro ně typického správního řízení, ale mohou být vyústěním i jednodušších procedur.

tosti forem činnosti mj. souvisí i s tím, že jeden a tentýž obsah, resp. účel, může být příp. sledován a dosažen rozdílnými úkony či akty, které se liší svojí vnější formou, a také zpravidla i příslušnou procedurou, jež jejich přijetí, resp. vydání jako procedura předepsaná předchází. Takovou diferenciací je přitom sledována možnost volit formy činnosti adekvátní faktické obsažnosti a složitosti řešených otázek v tom kterém případě.

Zatímco výchozí procesní úprava jednotlivých aplikačních forem činnosti veřejné správy je v současné době záležitostí zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, jmenovité užití vždy adekvátních forem veřejné správy, resp. předpis tohoto užití pro konkrétní oblasti výkonu veřejné správy a jejich situace, je věcí zvláštních zákonů.

Tento příspěvek míří k režimu tzv. nového stavebního zákona,⁵ jenž v zájmu žádoucí diferenciacie a také optimalizace procedur a forem rozhodování s ohledem na povahu a složitost posuzovaných a rozhodovaných stavů a řešení, využil prakticky všech možností, které modelově nabízí o dva roky dříve přijatý správní řád. Vedle tradičních či klasických správních rozhodnutí stavební zákon pro řadu rozhodovaných situací nově nabídl nejenom tzv. veřejnoprávní smlouvy, ale dále také nejruznější kvalifikované souhlasy správních orgánů, a dále také tzv. opatření obecné povahy. Jak bylo již výše poznamenáno, v tomto příspěvku bude poukázáno na jeden z typů souhlasů v režimu stavebního zákona, a to na tzv. územní souhlas, a dále na opatření obecné povahy, a to zejména ve spojení s tzv. starými územními plány. Důvodem, který vede k následujícím poznámkám a zamyšlení je přitom zejména aktuální rozhodovací praxe v soudní kontrole těchto aktů.

2. K PROBLEMATICE ÚZEMNÍHO SOUHLASU

Institut *územního souhlasu* je v aktuálních podmínkách našeho veřejného stavebního práva jednou z forem územního rozhodování. To souvisí s tím, že jednou ze základních změn současného stavebního zákona je, že *účelu* obecně sledovaného *územním rozhodnutím* lze dosáhnout za diferencovaně stanovených podmínek *několi-ka způsoby*.

Ze stavebního zákona lze především vysledovat a dovodit, že funkci územního rozhodnutí může za určitých podmínek plnit *regulační plán*. Podle nynějšího stavebního zákona regulační plán v *zastavěném území* nahrazuje v řešené ploše ve schváleném rozsahu územní rozhodnutí a je *závazný* pro rozhodování v území. Územní rozhodnutí však regulační plán nenahrazuje v *nezastavěném území*.

Dále nově platí, že namísto územního rozhodnutí může stavební úřad se souhlasem dotčeného orgánu za zákonem stanovených podmínek uzavřít se žadatelem *veřejnoprávní smlouvu* o umístění stavby, o změně využití území a o změně vlivu stavby na využití území. V daném případě se jedná o tzv. *subordinační veřejnoprávní smlouvu*,

⁵ Zákon č. 186/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), dnes již ve znění pozdějších předpisů, který nabyl účinnosti k 1. 1. 2007.

jejíž uzavírání se řídí § 161 až 168 správního řádu s tím, že ustanovení § 167 odst. 3 správního řádu se nepoužije.⁶

Současně také platí, že u některých případů ohlašování jednoduchých staveb, terénních úprav, zařízení a udržovacích prací za stanovených podmínek stačí namísto územního rozhodnutí postup v souladu s *územně plánovací informací*. To podle platné právní úpravy přichází v úvahu u tzv. ohlašovaných staveb podřaditelných úprav v § 104 odst. 1 stavebního zákona, přičemž v takové územně plánovací informaci příslušný *stavební úřad* vymezi podmínky provedení příslušných jednoduchých staveb bez předchozího územního rozhodnutí nebo územního souhlasu. Žadatel o územně plánovací informaci musí v žádosti uvést konkrétní požadavky na informaci v souvislosti se svým záměrem na změnu v území a konkrétní údaje o svém záměru, zejména účel a technické provedení stavby nebo jiného opatření v území. Poskytnutá územně plánovací informace platí 1 rok ode dne jejího vydání, pokud v této lhůtě orgán, který ji vydal, žadateli nesdělí, že došlo ke změně podmínek, za kterých byla vydána, zejména na základě provedení aktualizace příslušných územně analytických podkladů, schválení zprávy o uplatňování zásad územního rozvoje a zprávy o uplatňování územního plánu.⁷

Pokud se územní rozhodnutí bude vydávat, jeho vydání bude přicházet v úvahu jednak v „*nezkráceném*“ *územním řízení*, ale stejně tak v případech stanovených zákonem i v tzv. *zjednodušeném územním řízení*. Vedle toho lze v dalších zákonech stanovených případech namísto územního rozhodnutí vydat jen tzv. *územní souhlas*.

Z díkce, a také ze systematiky současného stavebního zákona, přitom vyplývá, že svou povahou základními formami územního rozhodování jsou *územní rozhodnutí* a *územní souhlas*. To nejzřetelněji vyjadřuje text ustanovení § 76 odst. 1 stavebního zákona, kde se uvádí: *Umísťovat stavby nebo zařízení, jejich změny, měnit jejich vliv na využití území, měnit využití území a chránit důležité zájmy v území lze jen na základě územního rozhodnutí nebo územního souhlasu, nestanoví-li zákon jinak*.

Zatímco územní rozhodnutí je výsledkem územního řízení (stavební zákon diferencuje, jak bylo již poznamenáno, mezi běžným, resp. nezkráceným územním řízením na straně jedné a tzv. zjednodušeným územním řízením na straně druhé) u územního souhlasu je tomu podle úpravy obsažené ve stavebním zákonu jinak.

Úprava *územního souhlasu* byla vedena snahou zracionalizovat, zjednodušit a zrychlit dosažení cíle, jinak sledovaného územním rozhodnutím.⁸ Územním souhlasem se tam, kde to právní úprava umožňuje, nahrazuje územní rozhodnutí (zákon používá díkci: „*Místo územního rozhodnutí může stavební úřad vydat územní souhlas, a to...*“).

⁶ Toto tzv. vyloučené ustanovení správního řádu stanoví, že „pokud některá ze stran se zrušením veřejnoprávní smlouvy nesouhlasí, může o zrušení veřejnoprávní smlouvy na žádost smluvní strany, která podala návrh podle odstavce 1, rozhodnout správní orgán příslušný podle § 169 odst. 1“.

⁷ Obsahové náležitosti žádosti o územně plánovací informaci stanoví vyhláška č. 503/2006 Sb., o podrobnější úpravě územního řízení, veřejnoprávní smlouvy a územního opatření.

⁸ Touto formou činnosti je tak zcela konkrétně sledován a naplňován záměr stavebního zákona vyjádřený v jeho úvodních ustanoveních, kde se v § 4 odst. 1 výslovně stanoví, že „orgány územního plánování a stavební úřady přednostně využívají zjednodušující postupy a postupují tak, aby dotčené osoby byly co nejméně zatěžovány...“

Přítom procedura vydání územního souhlasu je ještě jednodušší, než je tomu v případě zjednodušeného územního řízení.

K provedení příslušné procedury a k vydání územního souhlasu je příslušný *stavební úřad*, a to na základě oznámení příslušného záměru žadatelem. Vlastní vydání územního souhlasu je zákonem vázáno na zcela konkrétní determinující *podmínky*. V prvé řadě platí, že územní souhlas může být vydán, jen pokud má být daný záměr uskutečněn v zastavěném území nebo v zastavitelné ploše, poměry v území se podstatně nemění, záměr nevyžaduje nové nároky na veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu, a současně jestliže předmětný záměr nepodléhá posouzení vlivů na životní prostředí. Právní úprava dále stanoví, že územní souhlas nelze vydat, pokud některé závazné stanovisko dotčeného orgánu, které je k záměru vyžadováno, obsahuje podmínky, nebo je-li takovým závazným stanoviskem se záměrem vyjádřen nesouhlas.

Územní souhlas postačí jen v zákonem taxativně stanovených případech. Jmenovitě se podle aktuálního právního stavu jedná o případy staveb, jejich změn a zařízení, která nevyžadují stavební povolení ani ohlášení, ohlašovaných staveb, jejich změn a zařízení,⁹ staveb pro reklamu, staveb umístovaných v uzavřených prostorech existujících staveb, nemění-li se vliv stavby na okolí, úprav terénu, násypů a výkopů do 1,5 m výšky nebo hloubky, pokud nejsou větší než 300 m² a nehraničí s veřejnými komunikacemi a veřejnými prostranstvími nebo nedochází-li k nakládání s odpady, skladových, výstavních a manipulačních ploch do 200 m² mimo vrakovišť a skládek odpadu, změn druhu pozemku o výměře do 300 m², a dále také u změn staveb.

Oznámení o záměru v území k vydání územního souhlasu, které podává žadatel místně příslušnému stavebnímu úřadu, se podává na formuláři, jehož obsahové náležitosti jsou stanoveny v příloze č. 9 k vyhlášce č. 503/2006 Sb., o podrobnější úpravě územního řízení, veřejnoprávní smlouvy a územního opatření. Již z označení tohoto formuláře je zřejmé, že se jedná o podání, jímž se požaduje vydání územního souhlasu, a žadatel, resp. podatel, toto musí vždy na uvedeném podání uvést. Mimo to platí, že se k oznámení vždy připojují předepisované přílohy. Vedle toho, že žadatel podal oznámení o záměru v území k vydání územního souhlasu příslušnému stavebnímu úřadu, zákon žadateli ještě ukládá, aby bezodkladně poté, co záměr oznámil, zajistil, do určité míry obdobně jako ve zjednodušeném územním řízení, vyvěšení informace o tomto záměru na veřejně přístupném místě u stavby nebo pozemku, na nichž se má záměr uskutečnit. Tato informace musí být vyvěšena nejméně po dobu 30 dnů.

V průběhu procedury vydání územního souhlasu se nejen *nekoná* veřejné ústní *jednání*, ale *nepřichází* v úvahu v jejím průběhu ani uplatnění *námitek* či *připomínek*.

Procedura vydání územního souhlasu se tak po doručení oznámení o příslušném záměru v území k vydání územního souhlasu koncentruje na posouzení samotného záměru. Stavební úřad poté, co obdrží oznámení o záměru, nejprve zkoumá, zda záměr splňuje zákonem předepsané podmínky pro vydání územního souhlasu. Pokud by stavební úřad shledal, že záměr nespĺňuje podmínky pro vydání souhlasu, nebo je-li třeba

⁹ V těchto případech může stavební úřad vydání územního souhlasu sloučit s vydáním souhlasu s provedením ohlášené stavby, přitom postupuje přiměřeně podle ustanovení stavebního zákona o ohlašování staveb.

stanovit podmínky pro jeho realizaci, rozhodne *usnesením*, že se předmětný záměr projedná v územním řízení, a dále se již postupuje způsobem, obvyklým pro běžné územní řízení, k vydání příslušného územní rozhodnutí.¹⁰ Toto usnesení stavební vydá ve lhůtě do 30 dnů od oznámení předmětného záměru, a doručuje je toliko podatelé oznámení o daném záměru a místně příslušné obci.

Jestliže však stavební úřad shledá, že oznámený záměr v území je v souladu se všemi zákonnými požadavky, potom *vydá územní souhlas* se záměrem, a to taktéž do 30 dnů ode dne jeho oznámení. Územní souhlas se vyhotovuje písemně, přičemž k územnímu souhlasu stavební úřad připojí situační výkres, který opatří ověřovací doložkou.

Územní souhlas, obdobně jako územní rozhodnutí, nemá časově neomezenou platnost. U územního souhlasu právní úprava výslovně stanoví, že územní souhlas platí 12 měsíců ode dne jeho vydání, přičemž územní souhlas pozbývá platnosti, pokud nebyla v této lhůtě podána žádost o stavební povolení, ohlášení nebo žádost o jiné rozhodnutí podle stavebního zákona, atd. Z kontextu právní úpravy lze za tohoto stavu dovést, že jeho účinky nastávají doručením oznamovateli záměru.

Právní úprava, jak bylo poznamenáno, deklaruje *územní souhlas* jako správní úkon přicházející v úvahu namísto územního rozhodnutí, čemuž koresponduje i to, že po obsahové i formální stránce jej koncipuje zcela jinak než správní rozhodnutí. Stejně tak i popsaná procedura vydání územního souhlasu není, na rozdíl od procedury vydání územního rozhodnutí, správním řízením, což má mj. ten důsledek, že dotčené osoby nevystupují jako účastníci řízení, a proti vydanému územnímu souhlasu se *nelze odvolat*. Naproti tomu vzhledem k materiální povaze územního souhlasu (ve spojení s ním se zakládá subjektivní právo ve smyslu sledované územním rozhodováním) musí platit, že územní souhlas je přezkoumatelný ve správním soudnictví.

Z pohledu právní úpravy obsažené ve správním řádu se vzhledem k povaze územního souhlasu, jakož i k proceduře, která je pro jeho vydání stanovena, nabízí závěr, že územní souhlas je úkonem podle části čtvrté správního řádu. V této souvislosti je však třeba poznamenat, že vzdor prakticky bezvýhradné dřívější ustálenosti názoru, že územní souhlas je aktem či úkonem podle části čtvrté správního řádu, v příslušné odborné literatuře,¹¹ se v judikatuře poněkud překvapivě objevil názor jiný. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 92/2008-76, vyjádřil právní názor, že územní souhlas je rozhodnutím ve smyslu části druhé správního řádu a mělo u něj přicházet v úvahu odvolání. Právní věta tohoto rozsudku zní: *Územní souhlas vydaný na základě § 96 stavebního zákona z roku 2006 je rozhodnutím ve smyslu § 67 odst. 1 správního řádu z roku 2004, a proto je odvolání proti němu přípustné. Sdě-*

¹⁰ V případě, že by záměr splňoval podmínky pro jeho projednání ve zjednodušeném územním řízení, nelze vyloučit, aby k upravené žádosti podatele bylo ve věci vydáno rozhodnutí právě ve zjednodušeném územním řízení.

¹¹ Např. Marek, K. – Průcha, P.: *Nové stavební právo*. MU Brno 2007, s. 89 a násl. Staša, J.: *Správní postupy podle nového stavebního zákona*, in sborník *Ochrana životního prostředí ve správním soudnictví*. Praha, LexisNexis CZ, Kroměříž, Justiční akademie 2008, s. 42, 47. Dále Doležal, J. – Mareček, J. – Sedláčková, V. – Sklenář, T. – Tunka, M. – Vobrátilová, Z.: *Nový stavební zákon v teorii a praxi*. Praha, Linde 2006, s. 188 a násl. Hegenbart, M. – Sakař, B. a kol.: *Stavební zákon, komentář*. Praha, C. H. Beck 2008, s. 96 a násl., apod.

lení odvolacího orgánu, kterým byly námitky vznesené proti územnímu souhlasu shledány neopodstatněnými, je třeba považovat z materiálního hlediska za rozhodnutí o odvolání.

Osobně takto koncipovaný právní názor vyjádřený v tomto judikátu nesdílím. Jak jsem již výše poznamenal, činnost veřejné správy se tradičně realizuje v diferencovaných, leč zpravidla ustálených, formách, které jsou determinovány jak svojí materiálností, tak svojí formální stránkou, a to zpravidla v jejich vzájemné jednotě. Podstata rozmanitosti forem činnosti mj. souvisí i s tím, že jeden a tentýž obsah, resp. účel, může být příp. sledován a dosažen rozdílnými úkony či akty, které se liší svojí vnější formou, a také zpravidla i příslušnou procedurou, jež jejich přijetí, resp. vydání, jako předepsaná procedura předchází. Takovou diferenciací je přitom sledována možnost volit formy činnosti adekvátní faktické obsažnosti a složitosti řešených otázek v tom kterém případě. V případě rozhodnutí podle části druhé správního řádu je vedle „obsahu“ rozhodnutí zcela zřetelně také předepisována jeho forma, stejně jako je zcela transparentně pojednána procedura, která jeho přijetí, resp. vydání předchází. Nic z této předepisované formální stránky rozhodnutí podle správního řádu však po mém soudu u územního souhlasu není dovoditelné ani výkladem.

Z obsahu stavebně právní úpravy je podle mého názoru naopak zřejmé, že zákonem předepisované průvodní formální a procedurální znaky územního souhlasu zcela zřetelně svědčí podřaditelnosti této formy činnosti části čtvrté správního řádu, a to za použití jeho – pro tento případ zcela transparentního ustanovení § 177 odst. 2, ve spojení s jeho § 158 odst. 1. To koresponduje i podmínkám využitelnosti této formy činnosti, která přichází v úvahu jen ve zcela nekolizních, resp. nekonfliktních, situacích, kde se „rozhodování“ omezuje na „prostou“ verifikaci splnění předepisovaných podmínek.

Pokud by měl právní názor vyjádřený v citovaném judikátu „přerůst“ v tzv. ustálenou judikaturu, potom by to v praxi nutně vedlo k popření základních principů, na nichž je současný stavební zákon vystaven, a ve svém důsledku by to zřejmě stavebně právní praxi inspirovalo k preferenci volby postupů ve standardním územním řízení. To by ovšem ve svém důsledku znamenalo přinejmenším rozpor s § 4 odst. 1 stavebního zákona. Pro případ, že by Nejvyšší správní soud opakovaně dospěl k témuž právnímu názoru, bylo by nepochybně správnější, aby volil postup předvídaný § 95 odst. 2 Ústavy České republiky, tj. aby se obrátil na Ústavní soud pro „tvrzený“ rozpor příslušné stavebně právní úpravy s ústavním pořádkem. Ostatně nesouhlas s právním názorem vyjádřeným v citovaném judikátu vyjadřují i jiní autoři.¹²

Územní souhlas tedy podle mého názoru *odvoláním napadnout nelze*. Zcela jinou otázkou je potom možnost jeho soudního přezkoumání. Tady právě naopak, vzhledem k jeho materiálnímu obsahu a výše připomínanému zaměření a vnímání soudně přezkoumatelných aktů, platí, že územní souhlas ve správním soudnictví, za podmínek stanovených zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, přezkoumatelný je.

¹² Např. J. Vedral, v příspěvku nazvaném K právní povaze územního souhlasu, in Stavební právo, bulletin, č. 1–2/2009, s. 23 a násl.

3. K PROBLEMATICE OPATŘENÍ OBECNÉ POVAHY

Stavební zákon ve dle jiných specifických forem činnosti veřejné správy výrazně využívá i formu tzv. *opatření obecné povahy*.

Připomeňme, že *opatření obecné povahy* a proceduru jeho přijímání, resp. vydávání, zavedl správní řád, s účinností od 1. 1. 2006, s tím, že se jím rozumí takový *závazný* právní akt orgánu veřejné správy, který *není ani právním předpisem, ani rozhodnutím*.¹³ Z pohledu teorie správního práva se takto nabízí představa aktů tzv. *smíšené povahy*, které vykazují jak některé znaky individuálních správních aktů, tak i některé znaky normativních správních aktů. Zatímco individuální správní akty se týkají konkrétní věci a přichází v úvahu ve vztahu ke jmenovitě individualizovaným subjektům, a normativní správní akty se týkají obecněji vymezovaných otázek ve vztahu k blíže neurčenému okruhu adresátů, potom tedy pro tzv. akty smíšené povahy platí, že schematicky vzato u nich budou předmětné znaky individuálních a normativních správních aktů přicházet variabilně v úvahu v podstatě „křížem“ ve vždy určité vzájemné kombinaci.

Správní řád přitom, pokud jde o možnost využívání této formy činnosti ve veřejné správě,¹⁴ odkazuje na zvláštní zákony, a otevírá tak prostor, aby formu opatření obecné povahy tam, kde příslušná „rozhodnutí“ po materiální stránce povaze těchto forem činnosti veřejné správy odpovídají, předepisovaly právě zvláštní zákony.¹⁵

V naší odborné veřejnosti přitom není žádným tajemstvím, že inspirace k úpravě *opatření obecné povahy* v novém správním řádu vycházela právě především z potřeb a představ diskutovaných při přípravě nového stavebního zákona, a to jmenovitě ve spojení s procedurou a vydáváním územně plánovacích aktů, které znaky aktů *smíšené povahy* vždy nesly a nadále také nesou.¹⁶ Obdobně tomu bylo a i nadále je také v některých jiných oblastech a případech činnosti veřejné správy.

Vlastní procedurální režim opatření obecné povahy je správním řádem upraven stručně a přitom současně i poměrně obecně. Dané úpravě jsou výslovně věnovány čtyři paragrafy s tím, že se předpokládá obdobné využití části první správního řádu (předmět úpravy a základní zásady) a dále přiměřené využití části druhé správního řádu (obecná ustanovení o správním řízení). Za situace, kdy správní řád výslovně počítá s aplikací svých procedurálních pravidel k opatřením obecné povahy v případech,

¹³ Z logiky věci je zřejmé, že zdaleka nešlo o zcela nově „se vyskytnuvší problém“, neboť případy a situace sem podřaditelně přicházely v úvahu i před přijetím a nabytím účinnosti nového správního řádu, avšak chyběla jejich potřebná procesní úprava. Právě vzhledem k chybějící úpravě takto specifické procesní formy činnosti se dané případy zpravidla buď podřazovaly pod režim *právního předpisu*, nebo pod režim *rozhodnutí*, někdy dokonce ani takto podřazeny nebyly a o tom, jak mělo být v jejich případě procedurálně postupováno, úprava nehovořila.

¹⁴ Opatření obecné povahy přichází v úvahu jako forma činnosti jak při výkonu státní správy, tak při výkonu samosprávy. V podmínkách obcí a krajů může být tedy projevem výkonu přenesené působnosti i samostatné působnosti.

¹⁵ *Opatření obecné povahy* se tak do budoucna nabízí právě pro případy aktů veřejné správy se smíšenými znaky *individuálních správních aktů* a *normativních správních aktů*, a to jednak tam, kde dosud předepisované formy činnosti pro předmětné případy nebyly vyhovující, a dále i tam, kde se jednalo o úkony či akty veřejné správy bez dostatečně vymezené procedury a odvoditelné formy provedení či vydání.

¹⁶ To se nejzřetelněji projevovalo u územních plánů, které ve své závazné části, vyhlášené formou právního předpisu, zasahovaly do zcela konkrétních práv příslušných vlastníků dotčených nemovitostí.

kdy taková opatření *ukládá*¹⁷ vydat zvláštní zákon, je třeba s ohledem na obecně subsidiární povahu správního řádu dovozovat, že tyto zvláštní zákony přitom mohou upravovat i příslušná procesní specifika.

Prvním případem zvláštní zákonné úpravy opatření obecné povahy, po přijetí nového správního řádu, byl zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, který se závazným opatřením obecné povahy počítá hned v několika situacích. Nový stavební zákon je potom v pořadí druhým takovým zákonem a s formou opatření obecné povahy výslovně počítá pro *zásady územního rozvoje, územní plán, regulační plán, vymezení zastavěného území* a pro *územní opatření*.

Procedurální režim opatření obecné povahy je v podmínkách stavebního zákona blíže specifikován, pro jednotlivé skupiny případů také do určité míry diferencován, a současně se opírá i o subsidiární využitelnost obecné úpravy režimu opatření obecné povahy obsažené ve správním řádu. Není přitom bez zajímavosti, že v některých případech je procedura vydání příslušného opatření obecné povahy svěřena jako celek jedinému orgánu, v případech jiných je naopak rozdělena mezi orgány dva (což je zejména případ územních plánů), přičemž platí, že správní orgán, který pořizuje návrh opatření obecné povahy, koná v přenesené působnosti (jde o prostředí organizace územní samosprávy), zatímco orgán, který návrh projednává a schvaluje, je orgánem konajícím v působnosti samostatné.

Společnou pro všechna opatření obecné povahy vydávaná podle stavebního zákona, jen s některými dílčími diferencemi, je potom, mj. úprava režimu jejich *přezkoumání* pro příp. rozpor s právními předpisy, avšak tato úprava již stojí vně stavebního zákona, a je obsažena dílem ve správním řádu, a dílem v soudním řádu správním. Přitom platí, že k soudnímu přezkoumání opatření obecné povahy je příslušný Nejvyšší správní soud.

V návazném textu se nebudu podrobněji zabývat procedurou a rozdíly při pořizování, projednávání a vydávání jednotlivých v úvahu přicházejících opatření obecné povahy v režimu stavebního zákona,¹⁸ ale chci při této příležitosti dále poukázat toliko na zajímavý stav, který nastal v našich aktuálních podmínkách ve spojení se soudní přezkoumatelností tzv. dřívějších územních plánů.

Podle předchozí právní úpravy se u územních plánů diferencovalo mezi závaznou a směrnou částí, přičemž závazná část se vyhlášovala formou obecně závazné vyhlášky. Pokud šlo o soudní přezkoumání, k jejich přezkumu byl příslušný Ústavní soud, ve spojení se svojí pravomocí přezkoumávat ústavnost právních předpisů.

Zakotvení pravomoci Nejvyššího správního soudu k přezkoumání obecné povahy ještě před nabytím účinnosti nového správního řádu,¹⁹ a stejně tak i nového stavebního

¹⁷ Dikci „kdy zvláštní zákon ukládá“ bude zřejmě třeba vykládat volněji, neboť nepochybně ne všechna představitelná opatření obecné povahy bude třeba vždy vydávat povinně, a bude často na úvaze správního orgánu, zda potřebu vydání opatření obecné povahy shledá či nikoliv. Zřejmě je dané „zákoně dikci“ třeba rozumět tak, že obecněji míří na situace, kdy zvláštní zákon vydání opatření obecné povahy správnímu orgánu svěřuje.

¹⁸ Na toto téma autor poukázal v jiných publikacích, např. v příspěvku Průcha, P.: Opatření obecné povahy a nový stavební zákon, in sborník: ed. Kadečka, S. – Marek, D.: Nový správní řád v praxi krajských úřadů. Plzeň, Aleš Čeněk 2007, s. 167–210.

¹⁹ Došlo k němu nabytím účinnosti zákona č. 127/2005 Sb., a to k 1. 5. 2005.

zákona, navodilo otázku, zda lze, ve spojení se soudním přezkumem, za opatření obecné povahy bez dalšího považovat akty, které splňují materiální znaky opatření obecné povahy, vyplývající z definičního vymezení v § 171 správního řádu (akt, který není ani právním předpisem, ani rozhodnutím; svou podstatou jde podle teorie z dřívější doby o tzv. akt smíšené povahy), nebo zda je současně také třeba, aby se vždy jednalo o akty, které budou jako opatření obecné povahy výslovně označeny (formální hledisko).

Soudní praxe se nejprve přiklonila k tzv. materiálnímu hledisku a ve spojení s tím začala přezkoumávat i akty smíšené povahy podle dřívější úpravy, a to dokonce i ty, které byly vydány ještě před nabytím účinnosti nového správního řádu, a stejně tak i příp. ustanovení zvláštních zákonů, výslovně „se hlásících“ k opatření obecné povahy. Později se soudní praxe naopak přiklonila k tzv. formálnímu nazírání na opatření obecné povahy, a současný stav je takový, že se soudní přezkum opět vrátil k materiálnímu hledisku.

To se nejzřetelněji (z celé v úvahu přicházející škály opatření obecné povahy) projevilo právě v případech dřívějších územních plánů, přesněji jejich závazných částí. Nejvyšší správní soud nejprve v rozsudku ze dne 18. 7. 2006, čj. 1 Ao 1/2006-74, dospěl k závěru, že může jako opatření obecné povahy přezkoumávat schválení či změnu územně plánovací dokumentace z doby před nabytím účinnosti nového stavebního zákona, avšak později v usnesení rozšířeného senátu, ze dne 13. 3. 2007, čj. 3 Ao 1/2007-44, dospěl ke zcela opačnému závěru. Jmenovitě konstatoval: *Územní plán velkého územního celku schválený usnesením zastupitelstva kraje v r. 2006 není opatřením obecné povahy a není zde tedy dána pravomoc soudu dle § 4 odst. 2 písm. c) s. ř. s. k jeho přezkumu v řízení dle § 101a a násl. s. ř. s.* Tento právní názor Nejvyššího správního soudu následně výslovně akceptoval i Ústavní soud, když ve svém usnesení ze dne 20. 3. 2008, sp. zn. III. ÚS 2446/07, uvedl, že *argumentaci Nejvyššího správního soudu v usnesení rozšířeného senátu, ze dne 13. 3. 2007, čj. 3 Ao 1/2007-44 nelze než označit za srozumitelnou a s pravidly formální logiky souladnou, jež se plně vypořádává s námitkami, resp. argumenty stěžovatelů, jež se nyní objevují v ústavní stížnosti. Názor Nejvyššího správního soudu je v souladu s rozhodovací činností Ústavního soudu.* Nicméně plenárním nálezem ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl.ÚS 14/07, Ústavní soud svůj právní názor změnil a usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 3. 2007, čj. 3 Ao 1/2007-44, zrušil s tím, že *územní plán, vyhlášený obecně závaznou vyhláškou, je třeba považovat za opatření obecné povahy, na něž lze tak vztáhnout i ustanovení o jeho přezkumu v rozsahu stanoveném v § 101a a násl. s. ř. s.* Není bez zajímavosti, že Nejvyšší správní soud na tento náleží Ústavního soudu reagoval více než pohotově (náleží byl vyhlášen 2. 12. 2008), když již dne 3. 12. 2008, v rozsudku čj. 9 Ao 3/2008-38, rozhodl tak, že se *územní plán obce z roku 2004, vydaný formou obecně závazné vyhlášky, považuje za opatření obecné povahy.*

Takto, v poměrně rychlém sledu, se proměňující judikatura vyvolala diskusi a přirozeně také vedla k zamyšlení nad přesvědčivostí zvoleného řešení, jakož i nad přesvědčivostí argumentace odůvodnění příslušných rozhodnutí.²⁰

²⁰ Autor tohoto příspěvku se také do této diskuse zapojil, a podrobněji než na tomto místě se k věci vyjádřil. Viz Průcha, P.: Ještě k soudní přezkoumatelnosti dřívějších územních plánů, Stavební právo – Bulletin, č. 1–2/2009, s. 60–66.

Nejprve je zřejmě třeba poukázat na to, že v předmětném nálezu Ústavního soudu se zejména konstatuje, že *k posouzení toho, zda je určitý správní akt opatření obecné povahy, je nutno přistupovat materiálně, tj. zda tento naplňuje oba pojmové znaky opatření obecné povahy (tj. konkrétnost předmětu a obecnost adresátů)*. Osobně jsem toho názoru, že s černobílým viděním rozdílností materiálního a formálního nazírání na znaky aktu jako opatření obecné povahy vystačit nelze, a je třeba, být v rozdílných případech logicky diferencovaně, významově zpravidla zohledňovat obě tato hlediska.

Jistě, či nepochybně, lze souhlasit s tím, že každý akt, který může a má být považován za opatření obecné povahy, musí především splňovat příslušné materiální znaky (akt smíšené povahy). Současně také jistě platí, že o opatření obecné povahy, při naplnění materiálních znaků, půjde příp. i tam, kde příslušný akt tzv. smíšené povahy nebude za opatření obecné povahy výslovně označen. Po mém soudu však ale dále nelze pominout, že v takových případech může platná právní úprava (zpravidla z doby přenabytím účinnosti stávajícího správního řádu) také pro vždy daný akt smíšené povahy počítat s jinou výslovnou formou aktu (nejčastěji právě buď s „právním předpisem“ či „rozhodnutím“), včetně odpovídající procedury přípravy a přijetí, a tady potom bylo či bude za současných podmínek třeba, aby cestou novelizace byla příslušná zákonná ustanovení (z povahy věci může jít o ustanovení v nejrůznějších zvláštních zákonech) změněna, a takováto výslovně uváděná forma výsledného aktu byla „překlopena“ do opatření obecné povahy. Přirozeně i s příslušnou modifikací příp. upravené procedury projednání a přijetí takového aktu. Jinak by nadále mělo platit, že takové smíšené akty je třeba vydávat zákonem předepisovanou formou, tj. formou právního předpisu či formou rozhodnutí, a jako takové je také příp. přezkoumávat. To zejména z toho důvodu, že již ústavně právní úprava v čl. 2 odst. 3 Ústavy stanoví, že *státní moc lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon*, a obdobně i čl. 2 odst. 2 Listiny uvádí, že *státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví*. Toto ústavně právní pravidlo je v teorii i praxi obdobně vztahováno i k právem předepisovanému uplatňování veřejné moci v podmínkách územních samosprávních celků. Naproti tomu pro ty případy (a jen pro tyto případy), kde event. dřívější právní úprava (z doby před nabytím účinnosti správního řádu) s žádnou výslednou formou aktu, a ani s žádnou výslovně upravenou procedurou předcházející jeho přijetí, nepočítala, tam by potom příp. naplnění tzv. materiálních znaků takového aktu jako opatření obecné povahy bylo možno považovat za dostačující. Smyslem zavedení opatření obecné povahy jako „typizovaného“ aktu a stanovení typové procedury jeho přípravy a přijetí, nebylo jen adekvátněji diferencovat ve formách činnosti veřejné správy a nabídnout pro některé případy a situace vhodnější formu aktu než předtím, ale také odstranit procesní deficit tam, kde byla procedurální úprava nejrůznějších tzv. aktů smíšené povahy obtížně vysledovatelná, či zcela chyběla.

Podle mého názoru lze tedy materiální hledisko pro kvalifikaci vždy příslušného aktu správního orgánu podle dřívější úpravy jako opatření obecné povahy bez dalšího použít jen tam, kde výsledná forma tohoto aktu, stejně jako výslovně upravená procedura předcházející jeho přijetí, chybí. Naopak tam, kde je pro ten který typ aktu tzv. smíšené povahy předepisována jiná výslovná forma aktu, včetně procedu-

ry předcházející jeho přijetí, resp. vydání, je po mém soudu třeba tuto skutečnost respektovat.

Logicky vzato si přitom zvláštní pozornost zaslouží případy, kdy dřívější právní úprava tzv. aktů smíšené povahy již byla změněna, a jiná dřívější výslovná forma takového aktu byla přeměněna na opatření obecné povahy (což je právě případ i dřívějších územních plánů). Tam je potom pro odpověď na otázku, jak nahlížet na takovéto dříve vydané akty z pohledu současného přístupu k nim (tj. zda ve smyslu dřívější formy, v níž byly vydány, či ve smyslu opatření obecné povahy), po mém soudu určující, zda nová úprava počítá či nepočítá s retroaktivitou. Tuto otázku, tj. otázku retroaktivity, podle mého názoru však většina z výše připomínaných rozhodnutí zcela náležitě nedocenila.

Stávající stavební zákon při svém přijetí, tedy v původním znění, s žádnou retroaktivitou v uvedeném směru nepočítal, a v jeho smyslu se myslím jevílo plně korektní územní plány za opatření obecné povahy považovat jenom v těch případech, kdy takto byly jako takové vydávány až za, či po, účinnosti tohoto zákona, tedy po datu 1. 1. 2007. Tomu také plně korespondoval i závěr shora citovaného usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 3. 2007, čj. 3 Ao 1/2007-44, který, byť spíše nepřímou, refleктоval, že úprava územních plánů jako opatření obecné povahy provedená v novém stavebním zákoně není ani formálně, ani materiálně, retroaktivní.

Stavební zákon byl v mezidobí novelizován a jeho druhá novelizace, provedená zákonem č. 191/2008 Sb., přinesla změnu mj. v tom, že změnila § 188 a v odst. 4 uvedla: *Obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace sídelního útvaru nebo zóny, územního plánu obce nebo regulačního plánu, se pro účely tohoto zákona považují za opatření obecné povahy; ustanovení § 174 odst. 2 správního řádu se nepoužije.* Na toto zákonné ustanovení jako doplňující argumentaci nad rámec (při primární argumentaci materiálním hlediskem) poukázal i Ústavní soud ve shora citovaném plenárním nálezu, a o toto ustanovení se opírá i argumentace shora připomínaného rozsudku Nejvyššího správního soudu dne 3. 12. 2008, čj. 9 Ao 3/2008-38. Otázkou však je, zda z dikce předmětného zákonného ustanovení lze dovodit onu retroaktivitu pro potřeby soudního přezkumu, tj. zda *obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace sídelního útvaru nebo zóny, územního plánu obce nebo regulačního plánu,* lze v důsledku tohoto ustanovení *přezkoumávat soudně jako opatření obecné povahy.* Osobně tento názor, a to již s ohledem na samotnou uvedenou dikci, nesdílím.

Názor zaujatý judikaturou se, krom své podstaty (to zejména ve spojení s užitou retroaktivitou), jeví obtížně srozumitelný i z terminologického hlediska. *Za daného stavu má totiž Nejvyšší správní soud pojmově přezkoumávat obecně závazné vyhlášky (které prozatím jinak nepřezkoumává), nemá je však přezkoumávat jako takové, ale má je přezkoumávat jako opatření obecné povahy, přičemž opatření obecné povahy je podle znění právní úpravy to, co právním předpisem (v daném případě obecně závaznou vyhláškou) není, tzn., že za tohoto stavu tak má Nejvyšší správní soud jako to, co právním předpisem není, přezkoumávat to, co právním předpisem (bylo a dosud) je.*

Celkově jsem tedy toho názoru, že dřívější územní plány, resp. *obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace,* by ani po

nabytí účinnosti zákona č. 191/2008 Sb. být jako opatření obecné povahy soudem (tj. ve správním soudnictví) přezkoumávány neměly, měla by však být zachována jejich soudní přezkoumatelnost Ústavním soudem (jenž tak ostatně v minulosti opakovaně postupoval). Jak však ukazuje citovaný plenární nález Ústavního soudu a poslední judikatura Nejvyššího správního soudu v tomto směru, soudně rozhodovací praxe dospěla k výkladu opačnému, jehož výsledkem jsou uváděná, a zdůrazněme také závazná, rozhodnutí Ústavního soudu i Nejvyššího správního soudu.²¹ Za tohoto stavu je otázkou, zda v případě, že záměr zákonodárce byl skutečně takový, jak je dovozováno v tomto diskusně motivovaném příspěvku (tj. výslovně upravit režim pro změny či příp. zrušení *obecně závazných vyhlášek, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace* cestou nyní předepisovanou pro opatření obecné povahy), zda se při příležitosti nějaké eventuální brzké novelizace stavebního zákona nezamyslet nad jednoznačnější formulací a předmětnou zákonnou dikcí v příslušném směru upravit. Nejzazší životnost dřívější územně plánovací dokumentace je aktuálně stanovena až do 31. 12. 2015, a proto by to zřejmě ještě mohlo či mělo stát za úvahu.

4. ZÁVĚREČNÁ POZNÁMKA

Závěrem k tomuto příspěvku se zřejmě sluší poznamenat, že jej autor pojal jako zcela diskusní, a příspěvek si proto také nečiní nároky na absolutizaci správnosti v něm vyslovených názorů. Jeho cílem bylo spíše přivést příslušně zájmově orientované čtenáře k zamyšlení nad zde připomenutými otázkami

ON SOME RECENT FORMS OF ADMINISTRATIVE CONDUCT REGULATED UNDER THE CZECH CONSTRUCTION ACT

Summary

The article deals with some recent forms of administrative conduct regulated under the Czech Construction Act. It particularly concentrates on administrative acts called territorial consent and measure of a general nature. These matters are presented and analysed as to the actual attitude of adjudication and contemporary administrative case law. This article focuses on a concrete judgment of the Supreme Administrative Court that has recently provoked an expert discussion on that topic.

²¹ Je však třeba poznamenat, že toto má významný dopad nejen do územně plánovací praxe samotné, ale také do představ o právní závaznosti aktů, které zpravidla po svém přijetí zpochybňovány nebyly a nyní díky možnosti zpětného pohledu („*kdy na starý model pohlížíme optikou nového stříhu*“) zpochybňovány bývají.

SOUKROMÁ SLUŽBA POVOLOVÁNÍ STAVEB VE STAVEBNÍM ZÁKONĚ

MIROSLAV HEGENBART

ÚVOD

Ve stavebním zákoně¹ jsou dva instituty, které svojí progresí přesahují tradiční obsah tohoto typu zákona. Je to ochrana nezastavěného území před desurbanizací, což je institut územního plánování, a dále povolování staveb na zakázku investora, které zabezpečují odborně kvalifikované osoby jmenovitě autorizovaní inspektoři, což je institut stavebního řádu.²

V následující úvaze se budeme věnovat autorizovaným inspektorům, jejichž právní úprava ve stavebním zákoně je v existující právní literatuře někdy charakterizována jako kusá, nedotažená nebo neúplná.³ Objevují se i právní názory, které nabízejí základní řešení. Považuji tyto snahy za užitečné, neboť nám obnažují nejen právní problémy, ale také nás nutí přemýšlet, do jaké míry jsme objasnili možné skutečnosti, které k této úpravě vedly a zejména jaké jsou dlouhodobé cíle a důsledky. Pokusím se některé souvislosti naznačit.

DŮVODY PRO NOVOU ÚPRAVU POVOLOVÁNÍ STAVEB V SOUKROMÉ SFÉŘE

Od osmdesátých a devadesátých let devatenáctého století až do 1. ledna 2007 vydávaly stavební povolení pro nové stavby a změny staveb vždy stavební úřady,⁴ zpravidla jako místní orgány státní správy. Jádrem stavebního řízení, které předchází vydání stavebního povolení je přezkoumání návrhu projektu, zda odpovídá technickým a dalším předpisům upravujícím požadavky na stavby.

¹ Zákon č.183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon) ve znění pozdějších předpisů. Dále v poznámkách se v odkazu na stavební zákon uvádí jen zkratka SZ.

² § 143 až 151 SZ.

³ Plos, J.: K některým aspektům právního postavení autorizovaných inspektorů, Bulletin stavební právo č. 1–2/2009; Staša, J.: Jaká je a jaká má být právní povaha autorizovaného inspektora a jeho činnosti?, Bulletin Stavební právo č. 3/2009.

⁴ Viz pět stavebních řádů: 1. pro Prahu, Plzeň a České Budějovice, 2. pro ostatní Čechy, 3. pro Brno, Olomouc, Jihlavu a Znojmo, 4. pro ostatní Moravu a 5. pro Slezsko. Přijaty v období od r. 1886 až 1894.

Technické přezkoumání projektu ovlivňuje:

- a) soulad projektu s předepsaným prostorovým uspořádáním (územní a regulační plán, územní rozhodnutí o umístění stavby);
- b) odpovědnost stavebníka, projektanta a zhotovitele;
- c) technicko-ekonomická úroveň obsahu a rozsahu projektu a technické předpisy s veřejnými požadavky na stavby. Tyto aspekty stavebního řízení musí být vyvážené a celistvé. Např. technický rozsah řešení požadovaný v projektové dokumentaci nesmí být méně náročný než jsou požadavky obsažené v technických předpisech; dále povinnosti stavebníka, projektanta a zhotovitele⁵ jsou-li vágní nebo naopak přesné nepřímou ovlivňují hloubku přezkoumání projektu ve stavebním řízení. Pro kvalitu stavebního řízení je určující, jaké jsou odborné schopnosti pracovníků stavebních úřadů.

Od konce devatenáctého století, kterým začíná univerzální pravomoc stavebních úřadů prověřovat technickou úroveň projektu ve stavebním řízení pozemních staveb se proměnila v souladu s technickým a ekonomickým vývojem podstatně škála, složitost, technická úroveň a požadavky na stavby. Je tomu např. u mechanické pevnosti a odolnosti staveb, techniky prostředí staveb zejména ochrana a úspora tepla, požární bezpečnost, životní prostředí, přizpůsobení stavby podmínkám handicapovaných osob.⁶

Již po druhé světové válce se objevují nejprve tendence a posléze právní úpravy, které stavebním úřadům odnímají část jejich tradiční pravomoci a přesunují je do sféry investorské. Argumentace pro tento postup odpovídá podmínkám tehdejšího plánovitého řízení v době totality.⁷

Historicky vzato máme dnes největší počet stavebních úřadů izolovaných převážně v místní úrovni obcí, které svoji činnost vykonávají bez odpovídajícího technicko-metodického řízení. Stavební úřady paradoxně odešly od svého původního poslání technického dohledu nad výstavbou a zabývají se převážně administrativními postupy vyvolanými složitostmi soudobého správního řádu a navazující soudní kontrolou zákonnosti.⁸

⁵ § 152 až 153 a § 158 až 160 SZ: viz publikaci Hegenbart, M. – Sakař, B. a kol.: Stavební zákon – komentář. C. H. Beck, Praha 2008.

⁶ § 156 SZ. Příloha 1. nař. vl.č. 190/2002 Sb., kterým se stanoví požadavky na stavební výrobky označované CE, ve znění pozdějších předpisů: zde jsou nesystematicky vloženy základní požadavky na stavby, ačkoliv tato materie náleží do stavebního řádu.

⁷ V publikaci Adámek, F. – Zák, V.: Nové stavební předpisy, Technicko-vědecké vydavatelství, Praha 1952, se na s. 125 v přetisku důvodové zprávy k § 9 zák.č. 280/1949 Sb., o územním plánování a výstavbě obcí uvádí: „... V budoucnosti lze za určitých podmínek pouštět od dosavadního stavebního povolení a umožnit, aby stavební řízení bylo podstatněji zrušeno; rozhodující budou zejména okolnosti, zda stavbu projektuje a provádí národní podnik...“ Zákon č. 87/1958 Sb., o stavebním řádu, v § 10 ve spojení s § 11 a)1. stanovil, že u staveb, které se schvalují podle předpisů o dokumentaci staveb, stavební úřad nepřezkoumává projekt stavby podle technických předpisů, neboť dokumentace staveb v tomto případě vypracovávají projektové organizace, které ručí za její kvalitu a technickou úroveň a při schvalovacím procesu po linii investora je navíc dokumentace odborně posouzena. Předpisům o dokumentaci staveb, tj. režimu vypracování, projednávání a schvalování dokumentace staveb, podléhaly stavby, jejichž investory byly socialistické organizace, tedy převážná většina staveb. – srovnej zák.č. 42/1950 o dokumentaci staveb a vyhl. č. 152/1950 Ú.L. o dokumentaci staveb. I když jde o právní uspořádání z doby totality, je zajímavé tím, že stavebním úřadům odnímá pravomoc technické kontroly projektů, ale ponechává naopak posouzení souladu s územním plánem, opatření vyjádření dotčených orgánů a vypořádání námitek účastníků řízení.

⁸ Dnes v ČR je přes 700 stavebních úřadů, viz sdělení Ministerstva pro místní rozvoj z 30. 11. 2006; ve srovnání s tím bylo v roce 1950 jen 28 stavebních úřadů, v roce 1958 vzrostl jejich počet na 184. Zák. č. 500/2004 Sb., správní řád a zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

Za těchto okolností bylo třeba koncipovat právní úpravu, která by postupně pomohla stavebním úřadům zejména v povolování složitých staveb (i když tento cíl se v důvodové zprávě ke stavebnímu zákonu neobjevuje) a nastolila režim, který vrátí stavebnímu řízení jeho původní technické poslání kontroly projektu stavby.

Bylo třeba zejména vyhnout se procesům správního řádu a přizpůsobit povolování stavby potřebám řízení přípravy stavby po linii stavebníka respektive kvalifikovaných subjektů, které si stavebník zajišťuje pro tuto činnost, jako je např. projektant a zhotovitel. Zásada této přípravy stavby spočívá na kooperaci mnohočetné a pružné spolupráce, nikoliv na konfrontaci, byť legalizované.

Stavebník (investor) má ve stavebním zákoně stanoveny svoje povinnosti jednak souhrnné,⁹ jednak v dílčích povinnostech u některých jednotlivých institutů zákona. Stavebník je primárně povinen dbát na řádnou přípravu a provádění stavby, pokud stavebník nepřenesl tuto svou odpovědnost nebo její část na odborně způsobilou právnickou nebo fyzickou osobu, (osobu provádějící inženýring¹⁰ nebo na projektanta nebo zhotovitele) a je postižitelný pokutou buď za správní delikt nebo přestupek. Stavebník má též výslovnou povinnost mít na zřeteli zejména ochranu života osob nebo zvířat, ochranu životního prostředí a majetku i šetrnost k sousedství, tedy mezi jiným nesporně ochranu veřejných zájmů. Proto je možné na stavebníka, v té či oné míře, přenášet různé kompetence historicky náležející státní správě, jako např. vydání povolení ke stavbě. Tento švédský model je, pokud vím, nejprogresivnější a pro nás zcela nezvyklý.¹¹ Jisté však je, že v přístupu k interpretaci institutu našeho autorizovaného inspektora je nutné brát na zřetel v souvislosti s postavením, zájmy a odpovědností stavebníka, což se opomíjí.

Moderní způsob kontroly technických požadavků v návrhu projektu staveb a tomu přizpůsobený model povolování stavby za pomoci soukromých odborníků podle průzkumu, který v r. 2006 provedlo Consorcium of European Building Control, je v té či oné míře zřejmý u 21 evropských států.¹² Český model je nejbližší modelu praktikovanému v Anglii a Walesu, kde soukromí inspektoři nazývaní *aproved inspektors* (schválení inspektoři) mohou od stavebních úřadů převzít celé stavební řízení. Anglický model funguje od r. 1985, zatím našich prvních 23 autorizovaných inspektorů bylo ministrem pro místní rozvoj jmenováno až v prosinci 2007.

Pro uplatnění soukromých odborníků při povolování staveb tedy mluví soudobé potřeby technického rozvoje ve výstavbě, zvýšená úloha a síla stavebníka, jeho odpovědnost a celkové mezinárodní tendence potvrzující správnost této cesty a signalizující nové prvky ve státní správě.

⁹ § 152 SZ.

¹⁰ § 152 ve spojení s § 158 SZ.

¹¹ Svensson, L.: Vývoj a stav švédského stavebního zákona, Bulletin Stavební právo č. 3/1997.

¹² Building Control Systems in Europe, vydalo Consortium of European Building Control, publikováno v BCR Issue 2 June 2006; Vichová, J.: Autorizovaný inspektor v návrhu věcného záměru stavebního zákona a schválení inspektor ve Velké Británii, Bulletin Stavební právo č. 2-3/2001; Kubatzky, A.: Právní analýza funkce zodpovědného znalce ve stavebním povolovacím řízení v SRN, Bulletin Stavební právo č. 2-3/2001; Vlk, B.: Problematika autorizovaných inspektorů v anglickém stavebním právu, Bulletin Stavební právo č. 1/2005; Hegenbart, M.: K návrhu na částečnou privatizaci stavebního řízení, Bulletin Stavební právo č. 2-3/2002; Flégl, E.: Autorizovaní inspektoři v anglické právní úpravě, Bulletin Stavební právo č. 3/2006; Principy právní úpravy českého veřejného a soukromého stavebního práva a jeho sblížení s právem EU (podklad pro Evropskou konferenci v Praze), Bulletin Stavební právo č. 3/1996.

PRINCIPY A PROBLÉMY INSTITUTU AUTORIZOVANÝCH INSPEKTORŮ

System autorizovaných inspektorů stojí na zásadě centralizace systému a vysokých nároků na odbornost.¹³

Autorizovaní inspektoři jsou jmenováni ministrem pro místní rozvoj a za stanovených zákonných podmínek též odvoláváni. Působnost autorizovaných inspektorů je celostátní na rozdíl od místní působnosti stavebních úřadů. Autorizovaný inspektor je jmenován na 10 let s možností prodloužení jeho činnosti o dalších 10 let.

Před jmenováním musí prokazovat svoji odbornost nejméně magisterským vzděláním, 15 letou praxí v provádění a nebo v projektování staveb, získat autorizaci architekta nebo inženýra a složit přísnou zkoušku z právních i technických znalostí.

(Pozn.: Pracovníci stavebních úřadů takovou praxi ani autorizaci předepsanou nemají a skládají zkoušku nikoliv z technických znalostí, ale jen z práva.)

Výjimka z předepsané praxe autorizovaného inspektora je jediná možná a může být udělena u odborníků z vysokých škol a z výzkumného nebo vědeckého ústavu.

Fyzické osoby vykonávají činnost autorizovaného inspektora jako svobodné povolání, tzn., že ad hoc se mohou obklopovat dalšími odborníky podle povahy řešeného případu, aniž se sníží odpovědnost autorizovaného inspektora.¹⁴

Autorizovaný inspektor vyvíjí svoji činnost na základě smlouvy. V této smlouvě se může zavázat, že pro stavebníka (investora) osvědčí certifikátem, že navrhovaná stavba může být provedena, nebo může zpracovat odborný posudek (certifikát) pro vydání kolaudačního souhlasu nebo pro jiné účely podle stavebního zákona (tedy nikoliv pro jiné účely) a dohlížet na provádění stavby. Na výzvu stavebního úřadu je povinen poskytnout expertní součinnost, kterou hradí stavební úřad. Expertizu nesmí provést v případě, že přesahuje rámec jeho odborné kvalifikace. Autorizovaný inspektor musí také vedle certifikátu zpracovat návrh kontrolních prohlídek, které má provádět stavební úřad. Smlouvu nemůže inspektor uzavřít bez pojištění nebo je-li ve střetu zájmů, které zákon upravuje velmi široce.¹⁵

Smlouva umožňuje autorizovanému inspektorovi postupovat bez zbytečných formalit, pohotově, pružně a bez zdržování připravovat odborné závěry (certifikát). Stavební úřad musí naopak postupovat podle správního řádu, takže lze se dočkat v mezinárodním hodnocení uváděného příkladu, že v Praze trvalo získání stavebního povolení ke stavbě jednoduchého skladu a jeho připojení k inženýrským sítím 251 dní, bylo nutné 36 povolení a vynaložení velkých nákladů.¹⁶

Frustrující je, že institut autorizovaného inspektora ve svém ratio legis je pokažen včleněním působnosti, která zjevně do zaměření technické kontroly projektu stavby nepatří. Jde konkrétně o postup autorizovaného inspektora ve zkráceném stavebním řízení při odstraňování rozporných námitek mezi osobami, které by jinak byly účastní-

¹³ § 143 SZ.

¹⁴ § 144 odst. 4 ve vazbě na § 147 SZ.

¹⁵ § 146 SZ.

¹⁶ Pavlík, M. – Geginat, C. – Malínska, J.: Vznik nové profese během jednoho roku – případová studie, vydalo jako *Smart Lesson* Mezinárodní finanční korporace ve Světové bance.

ky řízení. Zkrácené stavební řízení prováděné autorizovaným inspektorem lze totiž úspěšně dovršit oznámením stavebnímu úřadu, že stavbu lze uskutečnit za podmínky a) že stavbu lze provést, jestliže byla opatřena závazná stanoviska dotčených orgánů, b) bezrozporového vyjádření osob, které by byly jinak účastníky řízení. Zatímco u závazných stanovisek dotčených orgánů nebude mít inspektor zpravidla problém, neboť v dokladové části projektové dokumentace zpracované projektantem je bude mít shromážděna¹⁷ a jejich promítnutí do projektu stavby zkontroluje, u vyjádření potenciálních účastníků řízení není ze zákona *expressis verbis* ani jasné, kdo mu je vlastně předá. Musíme si proto vypomoci výkladem: Z povinnosti stavebníka, že musí mít na zřeteli *šetrnost k sousedství*, v souvislosti se zákazem zneužití vlastnických práv v Listině základních práv a svobod a ochraně sousedských práv v občanském zákoníku¹⁸ vyplývá povinnost stavebníka opatřit i tato vyjádření. Autorizovaný inspektor musí však zkontrolovat, zda vyjádření reprezentují celou škálu osob, přicházejících v úvahu jako účastníků řízení při stavebním řízení. Vykonává-li svobodné povolání může si pro tento úkol zajistit advokáta nebo jiného právního odborníka. V každém případě plynulost procesu kontroly projektu se zadrhne tím spíše, že musí zajistit vypořádání nespokojených námitek u stavebního úřadu nepřilíh transparentním procesem.¹⁹

ZÁVĚR

Chceme-li tedy v budoucnosti prohloubit technický fundament činnosti autorizovaného inspektora, musíme přemýšlet v perspektivách budoucí úpravy stavebního zákona, nikoliv záplatování novelami. Dovolím si nabídnout řešení, vědom si sváru, který může vyvolat.

Podle mého názoru lze *de lege ferenda* uvažovat o vypuštění rozhodnutí o umístění stavby z procesu výstavby, které vývojem tohoto institutu v právním řádu se proměnilo z původně deklaratorního správního rozhodnutí²⁰ na převážně konstitutivní správní akt. O této skutečnosti svědčí nejlépe dnešní obsah a rozsah dokumentace, která se předkládá k územnímu řízení a která podrobně objasňuje řešení stavby v souhrnné technické zprávě, tak ve výkresové dokumentaci.²¹

Stavebník také proto v praxi již zadává další navazující stupeň projektové dokumentace předepsané až pro stavební řízení²² s rizikem, že tuto dokumentaci nebude moci využít, neboť rozhodnutí o umístění stavby bude odmítnuto, popř. projektová dokumentace se bude muset přepracovat v důsledku podmínek uvedeného rozhodnutí. Riziko vyšších nákladů je pro stavebníka menší zlo, než neschopnost pohotově reagovat na podmínky trhu ve výstavbě.

¹⁷ Příloha 1 bod D vyhl. č. 499/2006 Sb., o dokumentaci staveb.

¹⁸ Čl. 11, odst. 3 Listiny základních práv a svobod, § 127 občanského zákoníku; § 152 SZ.

¹⁹ § 117 odst. 4, § 114 SZ.

²⁰ § 11, § 12 zákona č. 84/1958 Sb., o územním plánování; bod a) 21 až 26, 47 vyhl. č. 152/1959 Sb., o dokumentaci staveb.

²¹ Příloha č. 4 vyhl. č. 503/2006 Sb., o podrobnější úpravě územního řízení, veřejnoprávní smlouvy a územního opatření.

²² Příloha 1 vyhl. č. 499/2006 Sb., o dokumentaci staveb.

Za popsané situace jeví se možné stavebníkovi uložit získat územně plánovací informaci o podmínkách využití území pro uvažovanou stavbu, která sdělí, že lze v daném území stavět, popř. jaké zásadní poměry stavebníka čekají. Druhým krokem by bylo vydání stavebního povolení 1. stupně stavebním úřadem. To by vyžadovalo, zhruba rámcově řečeno, předložení sloučené dokumentace pro rozhodnutí o umístění stavby a projektové dokumentace pro stavební povolení pro toto řízení. V řízení by se též projednávaly námitky obou skupin účastníků řízení, které dosud uplatňují svoje práva, jak ve skupině územního řízení, tak ve skupině při stavebním řízení.²³ U složitých staveb by stavební úřad vyžadoval vydání definitivního stavebního povolení 2. stupně na základě *technického projektu*, který by zpravidla prověřoval autorizovaný inspektor a vydával certifikát definitivního povolení stavby. Autorizovaný inspektor by tak nemusel řešit subtilní problémy právní s účastníky řízení, které byly stavebním úřadem projednány v předchozím řízení.

V řízení o vydání stavebního povolení 1. stupně by mohl hrát autorizovaný inspektor také roli experta, zejména u technicky náročných staveb, a to pro stavební úřad, ale na náklad stavebníka.

V méně složitých případech staveb by v řízení o vydání stavebního povolení mohl stavební úřad vydat jediné rozhodnutí povolující zahájení a provádění stavby.

Jsem si vědom, že tento návrh vyžaduje všestrannou analýzu a úpravu v kontextu až zcela nového stavebního zákona. Práce na nové legislativní úpravě by mohly analýzami účinnosti současné právní úpravy započít, neboť u rozsáhlé legislativní úpravy, jako je stavební zákon, trvají zpravidla deset let.

PRIVATE SERVICE OF BUILDING PERMISSION IN THE BUILDING CODE

Summary

Author discusses legal arrangement of the new 2006 building code, which allows authorized inspector, as an independent expert, to issue permission on the building based on the contract with the developer. The essay states arguments for such a progressive arrangement and elaborates on such questions as settlement of the objections of parties involved in the permitting process and proposes de lege ferenda solution that is legally transparent and straightforward.

²³ § 85, § 109 SZ.

SMLUVNÍ MONOPOL OHLEDNĚ DODÁVEK RUD, SUROVIN NEBO ZVLÁŠTNÍCH ŠTĚPNÝCH MATERIÁLŮ VE SMLouvĚ O ZALOŽENÍ EURATOMU

JAKUB HANDRLICA

1. ÚVOD

Zatím co právní řád Evropského společenství, resp. Evropské unie je české odborné veřejnosti několik let po vstupu České republiky do evropských integračních seskupení již dostatečně znám, zůstává právní řád druhého z evropských integračních společenství, tj. Evropského společenství pro atomovou energii (dále jenom: „Euratom“ anebo „Společenství“) do značné míry mimo pozornost tuzemských odborných právnických kruhů.¹ Činnost a do značné míry i sama existence Euratomu byla během desetiletí následujících po podepsání Římských smluv (Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii (dále jenom: „Smlouva“ anebo „Smlouva o založení Euratomu“) a Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství z r. 1957) téměř zcela zastíněna aktivitou druhého z integračních společenství. Během přípravy Římských smluv v první polovině padesátých let byly ovšem do projektu Euratomu vkládány poměrně velké naděje a právě budoucí Evropské společenství pro atomovou energii bylo v některých odborných kruzích považováno za perspektivní model budoucí evropské integrace.²

¹ V zahraničí došlo v posledním období k bilancování zejména v souvislosti s výročím 50. let ode dne podepsání Smlouvy o založení Euratomu. Srov. např. Grunwald, J.: Euratom Treaty history and the way forward a Alehno, I.: The Euratom Supply Agency: Past, Present and Future, obě In: INLA/AIDN: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles, Bruylant 2008, s. 1075–1084 a 1085–1098. Dále také v souvislosti s návrhem Ústavy pro Evropu, resp. Lisabonské smlouvy: Papenkort, K.: Der Euratom – Vertrag im Lichte des Vertrages für Europa, Baden Baden, Nomos Verlag 2008; Prieto Serano, N. Wakening the serpent: reflections on the possible modification of the Euratom Treaty. *International Journal of Nuclear Law*, 1, 2006, č. 1, s. 11–18; True, C.: The Euratom Community Treaty's prospects at the start of the new millenium. *International Journal of Nuclear Law*, 1, 2006, č. 3, s. 247–260. Co se týče aktuální debaty ohledně interakcí práva Euratomu a práva životního prostředí: Barnes, P. The Resurrection of the Euratom Treaty: Contributing to the Legal and Constitutional Framework for Secure, Competitive, and Sustainable Energy in the European Union. In: Etty, T.; Somsen, H. (eds.): *The Yearbook of European Environmental Law*, 8, Oxford, Oxford University Press 2008, s. 182–215. Sporadicky se vyskytující české publikace se spíše zabývají některými praktickými aspekty dané problematiky. Např.: Šuranský, F. Zásobovací agentura Euratomu, ČR se stane jejím členem. *Bezpečnost jaderné energie*, 12 (50), 2004, č. 3/4, s. 73–77.

² K postojí Francie a Německa v průběhu přípravy Smlouvy o založení Euratomu srov.: Guillen, P.: La France et la négociation des traités de Rome: l'Euratom a Weilemann, P.: Die Deutsche Haltung während der Euratom – Verhandlungen, obě In: Serra, E. (ed.): *Relance Européenne et les traités de Rome*, Brussels, Bruylant 1989, s. 514–524; 531–545. K recepci Evropského společenství pro atomovou energii v soudobé odborné literatuře srov. např.: Delahousse, J.: *La Communauté Européenne de*

Předkládaný příspěvek si klade za cíl stručně nastínit jeden ze specifických institutů právního řádu Euratomu, a to výlučné nabývací právo Zásobovací agentury Euratomu, které v rámci Společenství de facto konstituuje smluvní monopol ohledně dodávek rud, surovin nebo zvláštních štěpných materiálů, majících svůj původ na území třetích zemí, tj. vně Společenství. Problematika je v zahraničí předmětem široké diskuze,³ v České republice jsou tyto otázky diskutovány spíše v rámci dotčeného průmyslu. Předkládaný článek tak může být chápán také jako příspěvek do diskuze ohledně právní úpravy vnějších hospodářských vztahů Evropské unie, resp. ohledně vnějších vztahů na poli energetiky a energetické bezpečnosti.

2. VÝZNAM ZÁSOBOVÁNÍ „RUDAMI, SUROVINAMI A ZVLÁŠTNÍMI ŠTĚPNÝMI MATERIÁLY“

Smlouva o založení Euratomu obsahuje v kapitole šesté ustanovení, týkající se politiky zásobování ohledně rud, surovin nebo zvláštních štěpných materiálů. Vymezení těchto komodit je přitom předmětem čl. 197 Smlouvy, podle kterého se:

Označením „zvláštní štěpný materiál“ rozumí plutonium 239, uran 233, uran obohacený uranem 235 nebo 233; dále každý produkt obsahující jeden nebo více výše uvedených izotopů a jiné štěpné materiály, které určí Rada usnesením přijatým kvalifikovanou většinou na návrh Komise; označení „zvláštní štěpný materiál“ se však nevztahuje na suroviny.

Označením „uran obohacený uranem 235 nebo 233“ se rozumí uran obsahující buď uran 235, nebo uran 233, či tyto dva izotopy v takovém množství, že poměr mezi součtem těchto dvou izotopů a izotopem 238 je vyšší než poměr mezi izotopem 235 a 238 vyskytující se v přírodě.

Označením „suroviny“ se rozumí uran obsahující směs izotopů, jež se nacházejí v přírodě, uran, u něhož obsah uranu 235 je nižší než normálně, thorium, veškeré výše uvedené materiály ve formě kovů, slitin, chemických sloučenin nebo koncentrátů, veškerý jiný materiál obsahující jednu nebo více výše uvedených hmot v takové koncentraci, jakou určí na návrh Komise Rada usnesením přijatým kvalifikovanou většinou.

l'Energie Atomique (Euratom), In: Guiffré, A. (ed.): Il diritto della energia nucleare, Milano, 1961, s. 215–236; Drück, H.: Die internationale Zusammenarbeit bei der friedlichen Verwendung der Atomenergie innerhalb Europas, Frankfurt am Main, Alfred Metzner Verlag 1959 a Rieber, H.: Europäische Atomgemeinschaft, Baden Baden, Verlag August Lutzeyer 1957.

³ Srov. např. Alehno, I.: The Euratom Supply Agency: Past, Present and Future. In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles, Bruylant 2008, s. 1075–1084; Barsi, T.: Enrichment contracts in the European Union after the INB judgement, In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles: Bruylant, 2008, s. 1099–1124; Bouquet, A.: How current are Euratom provisions on nuclear supply and ownership in the view of the European Union's enlargement? Nuclear Law Bulletin, 2001, č. 68, s. 7–38 a Lennartz, R.; Bouquet, A.: The Legal Framework of the European Atomic Energy Community's Common Supply Policy in Nuclear Materials in the Light of the ENU and KLE Cases. Energy in Europe, Roč. 27, 1995, s. 21–31.

Označením „rudy“ se rozumí veškerá ruda obsahující v průměrné koncentraci, již stanoví na návrh Komise Rada usnesením přijatým kvalifikovanou většinou, látky umožňující získat vhodným chemickým a fyzikálním zpracováním výše uvedené suroviny.

K významu výše uvedených kovů pro průmyslové využití v rámci Společenství je možné úvodem tohoto pojednání učinit několik stručných poznámek:

První laboratorně izolovanou sloučeninou uranu byla uranová žluť izolovaná lékárníkem a profesorem chemie Martinem Heinrichem Klaprothem (1743–1817) v roce 1789. Objev byl oznámen v projevu před Pruskou akademií věd 24. září 1789. Nový prvek byl pojmenován podle planety Uran, která byla objevena krátce předtím (1781). Klaproth analyzoval rudu z dolu George Wagsfort ve Wittingshalu v Sasku. Uran se pak používal k barvení skla a glazur, kterým dodává zelenou barvu, těžen byl v českém Jáchymově a v britském Cornwallu.⁴

V roce 1896 zjistil francouzský fyzik Henri Becquerel (1852–1908), že uran je radioaktivní. Marie Curie-Sklodovská se svým manželem poté z uranové rudy (jáchymovského smolince) izolovala dva nové prvky: nejdřív polonium a o něco později pak i radium. Uranové rudy pak byly až do 30. let (objev umělých izotopů) používány pro výrobu radia v něm obsaženého, jehož se krátce po objevu začalo využívat v malých množstvích pro lékařské účely.

Úplně první jaderný reaktor byl spuštěn v Chicagu ve Spojených státech (Chicago Pile – 1), ten však sloužil prvotně k vědeckým účelům. První elektrárna byla postavena ve Velké Británii, ani ta však nedodávala proud do sítě. První elektrárna, která dodávala proud do sítě, byla spuštěna až v roce 1954 v bývalém SSSR (Обнинская АЭС). Za první komerční jadernou elektrárnu na Západě je považováno zařízení v Calder Hall v Sellafieldu ve Velké Británii, které bylo spuštěno v roce 1956.

Pro využití uranu jako jaderného paliva je nutné zvýšit koncentraci izotopu ²³⁵U z 0,72 % většinou na 2–4 %. Pro použití v jaderné bombě je koncentraci třeba zvýšit na hodnotu přes 95 %. Jako jaderné palivo se dá v tzv. těžkovodních reaktorech využít rovněž přírodní uran, je to však mnohem náročnější, proto se tato možnost zatím v praxi příliš nevyužívá.

Mezi základní technologické pro obohacení uranu postupy patří elektromagnetická separace, difuze, centrifugální separace a ionizace laserem. Jako odpad po obohacování uranu zbude tzv. ochuzený uran (zbaven podstatné části izotopu ²³⁵U využitelného jako palivo pro jaderné reaktory). Uran je pro svou vysokou hustotu využíván všude tam, kde je žádoucí vysoká hmotnost (vyvážení, nutnost dosáhnout vysoké kinetické energie při malém objemu).

Uranové rudy se ve velkém množství vyskytují v Kanadě, Austrálii, Spojených státech amerických, Nigeru, Nigérii, Kongu – Brazaville, Kongu – Kinshasa, Namibii, Gabonu, Rusku, Uzbekistánu, Kazachstánu a Jihoafrické republice. V Evropě se uran těží nebo těžil v Sasku, v anglickém Cornwallu, v Rumunsku, na Ukrajině a v Česku. Prohibují jednání o možné těžbě na Slovensku. Těžba v Evropě je však v současnosti z celosvětového hlediska považována za marginální.

⁴ Historický přehled využití uranové rudy je možné najít v díle Goldschmidt, B.: Uraniums scientific history 1789–1939. Dostupné na: <<http://garnet.berkeley.edu/~rochlin/ushist.html>>.

Co se týče mírového využití jaderné energie pro účely produkce elektrické energie v Evropě, je možné poukázat na následující skutečnosti: Celá řada evropských států přijala v reakci na události v americkém Three Miles Island (1979) a v sovětském Černobylu (1986) rozhodnutí o zastavení jaderného programu na svém území. V sousedním Rakousku proběhlo již v r. 1978 všelidové referendum ohledně uvedení do provozu jaderné elektrárny Zwendendorf. Jeho výsledek byl negativní a měl za následek přijetí zákonné právní úpravy, zakazující průmyslové využívání jaderné energie (*Atomsperrgesetz*), která byla v r. 1999 doplněna právní úpravou ve formě ústavního zákona (*Bundesverfassungsgesetz für ein atomfreies Österreich*).⁵ Také ve Švédsku (1980) a v Itálii (1987) se uskutečnilo všelidové referendum, které mělo za následek politické rozhodnutí o ukončení průmyslového využití jaderné energie. Stejně rozhodnutí padlo ve Španělsku (1983), v Belgii (1999) a v Německu (2000).⁶

Situace ohledně průmyslového využívání jaderné energie v rámci Euratomu byla tedy na počátku druhého tisíciletí taková, že jaderná energie je v současnosti využívána v jeho 17 členských státech, přičemž sedm z nich (Rakousko, Belgie, Nizozemí, Německo, Španělsko, Švédsko a Itálie) učinilo v minulosti rozhodnutí o ukončení svého jaderného programu. Deset z 27 současných členských států Euratomu (Portugalsko, Irsko, Dánsko, Polsko, Lucembursko, Lotyšsko, Estonsko, Malta, Řecko a Kypr) přitom atomovou energii nikdy průmyslovým způsobem nevyužívali. Aktuální procesy, označované jako „jaderná renaissance“, kdy celá řada států identifikuje právě průmyslové využití jaderné energie jako klíčovou opci v rámci vnitrostátního energetického mixu (např. švédská vláda schválila dne 4. února 2009 novou energetickou koncepci, ve které rozhodla o výstavbě nových jaderných bloků náhradou za vyřazované, obdobné procesy v současnosti probíhají např. v Itálii a v sousedním Polsku), výše uvedená konstatování do značné míry relativizují. S ohledem na probíhající diskusi o zajištění energetické bezpečnosti může být – odlišně od vývoje v tzv. „post-černobylském období“ – jaderná energie identifikována jako klíčový zdroj energie, čímž se výše nastíněná diskuse o politické legitimitě evropského integračního společenství v této oblasti posouvá do jiné roviny.

3. IDENTIFIKACE KLÍČOVÝCH USTANOVENÍ SMLOUVY O ZALOŽENÍ EURATOMU

Smlouva o založení Evropského společenství pro atomovou energii (Euratomu) má charakter *promočního* dokumentu. Zatímco ustanovení Pařížské smlouvy

⁵ Srov.: Posendorfer, D.: Die Entstehung der Umweltpolitik in Österreich. Von den Anfängen der Umweltpolitik zu einer Nachhaltigkeitspolitik: Modellfall Österreich? Wien, VS Verlag für Sozialwissenschaften 2007, s. 23–34.

⁶ V Belgii byla stanovena lhůta k ukončení provozu jaderných zařízení v délce 40 let. V Německu byla tato lhůta na základě dohody s energetickým průmyslem (tzv. Atomkonsens) stanovena na 32 let. V jiných zemích je rozhodnutí o osudu jaderného programu v rukou měnící se exekutivy. Ve Švédsku byla původně stanovena zákaz zřizování nových jaderných zařízení a lhůta pro odstavení existujících do r. 2010, která byla ovšem v r. 2006 dále prodloužena. V Nizozemí bylo v r. 1994 legislativou rozhodnuto o ukončení průmyslového využití jaderné energie, toto rozhodnutí bylo ovšem v r. 2005 zvráceno s tím, že lhůta pro odstavení reaktorů byla stanovena výhledově na r. 2034.

a druhé Římské smlouvy směřovala zejména k odstranění vnitřních bariér pohybu zboží (resp. služeb, osob a kapitálu) a vytvoření unifikovaných pravidel hospodářské soutěže v rámci integračního prostoru, Smlouva o Euratomu zakotvila zejména mechanismy, směřující k podpoře rozvoje jaderné energetiky v rámci tohoto evropského integračního společenství.

Posláním Evropského společenství pro atomovou energii je dle čl. 1 Smlouvy přispět k vytvoření podmínek nezbytných pro rychlé vybudování a růst jaderného průmyslu za účelem zvýšení životní úrovně v členských státech a k rozvoji vztahů s ostatními zeměmi. Toto provolání je nutno vnímat v *relaci* k časovému období, ve kterém bylo učiněno. Jaderná energie byla v období 50. let vnímána jako energetický zdroj budoucnosti, Sinajská krize v r. 1956 navíc prokázala limity zásobování ropou ze zemí Blízkého východu.⁷ Průmysl jaderné energetiky byl ovšem současně v signatářských zemích Smlouvy o založení Euratomu ve stadiu zrodu a k jeho úspěšnému vybudování a fungování bylo zapotřebí jak koordinaci výzkumných a rozvojových aktivit na straně jedné, tak rozsáhlých finančních investic na straně druhé. To je také důvod, proč Smlouva o založení Euratomu ve svém čl. 2 stanovuje následující cíle, které má toto evropské integrační společenství sledovat:

- *rozvoj výzkumu a zajištění šíření technických poznatků, vypracování bezpečnostních standardů pro ochranu zdraví obyvatelstva a pracovníků a systém zajišťování jejich dodržování,*⁸
- *stanovení jednotných bezpečnostních norem pro ochranu zdraví pracujících a obyvatelstva a zajišťování jejich dodržování,*⁹
- *usnadňování investic a podporu podnikání, vybudování základních zařízení nezbytných pro rozvoj jaderné energetiky ve Společenství,*¹⁰
- *systém pravidelného a rovnoměrného zásobování všech uživatelů ve Společenství rudami a jadernými palivy,*¹¹
- *zaručovat vhodným dozorem, aby jaderných materiálů nebylo užíváno k jiným účelům, než ke kterým byl určen,*¹²
- *vykonávat vlastnické právo, které mu jednotlivé ustanovení Smlouvy přiznávají ke zvláštním štěpným materiálům,*¹³
- *a vytvoření společného trhu materiálů a zvláštních zařízení v rámci jaderného průmyslu, volného pohybu kapitálu pro investice v jaderné energetice a volných zaměstnávání odborníků uvnitř Společenství,*¹⁴
- *navazování vztahů s ostatními zeměmi a s mezinárodními organizacemi za účelem pokroku v mírovém využití jaderné energie.*¹⁵

⁷ Srov.: Polach. Euratom: Ist Background, Issues and Economic Implications, Oceana Publications, Dobbs Ferry, New York 1964.

⁸ Čl. 2 písm. a) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

⁹ Čl. 2 písm. b) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹⁰ Čl. 2 písm. c) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹¹ Čl. 2 písm. d) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹² Čl. 2 písm. e) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹³ Čl. 2 písm. f) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹⁴ Čl. 2 písm. g) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

¹⁵ Čl. 2 písm. h) Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii.

V návaznosti na výše uvedené cíle identifikoval Jürgen Grünwald ve své autoritativní monografii *Das Energierecht der europäischen Gemeinschaften* následující zásady, na kterých je systém Smlouvy o založení Euratomu postaven:¹⁶

1. bezpečnost zásobování rudami, surovinami a zvláštními štěpnými materiály,
2. nediskriminace producentů v rámci Společenství,
3. vytváření cen na základě nabídky a poptávky (tržním způsobem),
4. podpora vývoje a výzkumu,
5. svobodný oběh materiálů,
6. orientace k zahraničním trhům.

Přes prisma těchto zásad je nutno vnímat i ustanovení Smlouvy o založení Euratomu, které zakotvují následující omezení ohledně dovozu výše uvedených komodit (rud, surovin a zvláštních štěpných materiálů) ze třetích zemí, tj. ze zemí mimo Evropské společenství pro atomovou energii.¹⁷

Čl. 52 Smlouvy o založení Euratomu zakotvuje následující ustanovení ohledně společné zásobovací politiky Euratomu a ohledně zřízení Zásobovací agentury Euratomu:

Zásobování rudami, surovinami a zvláštními štěpnými materiály se v souladu s ustanoveními této kapitoly zajišťuje podle zásady rovného přístupu ke zdrojům prostřednictvím společné zásobovací politiky.

K tomuto cíli a za podmínek stanovených v této kapitole:

- a) je zakázána veškerá činnost směřující k zajištění výsadního postavení některých uživatelů;
- b) zřizuje se Agentura, jež má právo opce na rudy, suroviny a zvláštní štěpné materiály vyrobené na území členských států, jakož i výlučné právo uzavírat smlouvy o dodávce rud, surovin nebo zvláštních štěpných materiálů pocházejících ze zemí uvnitř nebo mimo Společenství.

Agentura nesmí mezi uživateli provádět diskriminaci založenou na způsobu, jímž tyto uživatelé hodlají žádaných dodávek použít, kromě případu, že toto použití je protiprávní nebo je v rozporu s podmínkami, jež pro příslušnou dodávku stanovili dodavatelé mimo Společenství.

Čl. 64 Smlouvy o založení Euratomu zakládá oprávnění Zásobovací agentury Euratomu ohledně smluv a dohod na dovoz rud, surovin a zvláštních štěpných materiálů ve smyslu výše uvedeného čl. 197 Smlouvy, jež označuje jako výlučné právo, resp. výlučné nabývací právo. Co se týče vymezení pojmu „smlouvy a dohody“, rozumí se pod nimi zejména smlouvy kupní (prodej/nákup), dále výměna a zapůjčení komodit.¹⁸

Není-li v této smlouvě stanoveno jinak, má Agentura výlučné právo uzavírat smlouvy nebo dohody, jejichž hlavním smyslem jsou dodávky rud, surovin nebo zvláštních

¹⁶ Grünwald, J.: *Das Energierecht der europäischen Gemeinschaften: EGKS – EURATOM – EG: Grundlagen, Geschichte, geltende Regelungen*, Berlin, De Gruyter 2003, s. 15.

¹⁷ Mezi nejvýznamnější exportéry uvedených komodit patří: Kanada, Austrálie, Kazachstán, Niger, Ruská federace, Namibie, Uzbekistán, USA, Ukrajina, Jihoafrická republika, Čína, Brazílie, Indie a Pákistán.

¹⁸ Srov.: Bouquet, A.: *How current are Euratom provisions on nuclear supply and ownership in the view of the European Union's enlargement?* Nuclear Law Bulletin, 2001, č. 68, s. 7–38.

štěpných materiálů, majících svůj původ vně Společenství; přitom případně postupuje v rámci dohody, uzavřené mezi Společenstvím a třetím státem nebo mezinárodní organizací.

V návaznosti na ustanovení o smluvním monopolu Zásobovací agentury Euratomu ohledně dodávek výše uvedených surovin ze třetích zemí jsou v čl. 65 upraveny i vztahy mezi Zásobovací agenturou Euratomu a spotřebiteli vně Společenství a to následovně:

Na poptávku spotřebitelů a smlouvy mezi spotřebiteli a Agenturou se použije článek 60, jedná-li se o dodávky rud, surovin nebo zvláštních štěpných látek, majících svůj původ vně Společenství. Agentura však může stanovit místo původu těchto látek, umožňuje-li, aby se spotřebiteli dostalo přinejmenším stejně příznivých dodacích podmínek, jaké udal v objednávce.

Čl. 65 Smlouvy tedy ohledně vztahů spotřebitelů a Zásobovací agentury Euratomu odkazuje na úpravu čl. 60 Smlouvy, který stanovuje pravidla ohledně pohybu rud, surovin a zvláštních štěpných materiálů od producentů vně Společenství směrem ke spotřebitelům vně Společenství (tzv. opční právo Euratomu).¹⁹ Tato pravidla jsou následující:

Spotřebitelé pravidelně sdělují Agentuře své požadavky; udávají přitom množství, fyzikální a chemické vlastnosti, místo původu, použití, jednotlivé termíny dodávek a údaje o ceně; to vše je třeba chápat jako ustanovení a podmínky smluv, které si o dodávkách přejí uzavřít.

Stejně tak oznamují producenti Agentuře možné nabídky; sdělují přitom veškeré jednotlivosti, zejména dobu, na kterou by se měly uzavřít smlouvy, jich. by bylo zapotřebí k sestavení jejich výrobních programů. Smlouvy nelze uzavírat na déle než deset let, leda se souhlasem Komise.

Agentura nabídky a objem jí došlé poptávky sdělí spotřebitelům a vyzve je, aby ve stanovené lhůtě podali objednávky.

Jakmile má Agentura všechny objednávky v rukou, sdělí podmínky, za nichž je může uspokojit.

Nemůže-li Agentura v plné míře uspokojit všechny došlé objednávky, rozdělí látky s výhradou článků 68 a 69 na jednotlivé objednávky poměrně.

Prováděcí předpis Agentury, k němuž je zapotřebí souhlasu Komise, upravuje v jednotlivostech vzájemný vztah nabídky a poptávky při jejich uspokojování.

Čl. 66 Smlouvy o založení Euratomu dále pod marginální rubrikou „práva spotřebitele“ otevírá také možnost přímého smluvního ujednání spotřebitelů vně Společenství s producenty z třetích zemí a to za následujících podmínek:

Sdělí-li Komise v odpověď na objednávku zúčastněného spotřebitele, že Agentura není s to v přiměřené lhůtě objednané látky zcela nebo zčásti dodat nebo že je s to

¹⁹ Tzv. opční právo není ovšem v realitě vykonáváno. Srov.: Schärf, W.: *Europäisches Nuklearrecht*, Berlin, De Gruyter Verlag 2008, s. 199.

je dodat jedině za ceny zneužívající, mohou spotřebitelé uzavírat smlouvy o dodávkách majících původ vně Společenství přímo, odpovídají-li tyto smlouvy v podstatě potřebě, kterou udali ve své objednávce.

Toto právo se udílí na jeden rok; může být prodlouženo, trvá-li situace, která byla důvodem jeho udělení.

Spotřebitelé, kteří tohoto práva využijí, nahlásí Komisi smlouvy, které mají v úmyslu uzavřít. Komise může ve lhůtě jednoho měsíce vznést proti uzavření těchto smluv námitku, odporují-li cílům této smlouvy.

Konečně je zde tzv. povinnost notifikace, zakotvená v čl. 75 Smlouvy o založení Euratomu, podle kterého:

Ustanovení této kapitoly se nepožije na závazky, jejich předmětem je příprava, přeměna nebo úprava rud, surovin nebo zvláštních štěpných materiálů v případě:

- a) vzájemných závazků mezi osobami nebo podniky, musí-li být připravené, přeměněné nebo upravené rudy, suroviny nebo zvláštní štěpné materiály vráceny osobě nebo podniku, od nichž pocházejí;*
- b) závazků mezi osobou nebo podnikem na jedné straně a mezinárodní organizací nebo příslušníkem třetího státu na straně druhé, musí-li být rudy, suroviny nebo zvláštní štěpné materiály připraveny, přeměněny nebo upraveny mimo Společenství a vráceny osobě nebo podniku, od nichž pocházejí;*
- c) závazků mezi osobou nebo podnikem na jedné straně a mezinárodní organizací nebo příslušníkem třetího státu na straně druhé v případě, že látky se připraví, přemění nebo upraví ve Společenství a vrátí se zařízení nebo státnímu příslušníku, od nichž pocházejí nebo jinému příjemci tímto zařízením nebo tímto státním příslušníkem určenému, kteří mají své sídlo rovněž mimo Společenství.*

Zúčastněné osoby nebo podniky jsou přesto povinny oznámit Agentuře existenci takových závazků a ihned po podpisu smluv množství látek, které jsou předmětem těchto transakcí. Proti závazkům podle písmene b. může Komise vznést námitky, je-li přesvědčena, že přeměnu nebo úpravu nelze provést účinně a bezpečně a bez ztráty podstaty ke škodě Společenství.

Látky, které jsou předmětem těchto závazků, podléhají na území členských států dohledu podle kapitoly VII. Ustanovení kapitoly VII se však nepoužije na zvláštní štěpné materiály, které jsou předmětem závazků podle písmene c.

4. INTERPRETACE A REALIZACE USTANOVENÍ OHLEDNĚ SMLUVNÍHO MONOPOLU EURATOMU

Výše uvedená ustanovení Smlouvy o založení Euratomu je nutno interpretovat s ohledem na historické konsekvence, v rámci kterých k jejich zakotvení došlo. V zahraniční literatuře je poukazováno na skutečnost, že ustanovení ohledně politiky zásobování byly původně navrženy jako provizorní s tím, že jejich cílem bylo umožnit rychlý rozvoj mírového využití jaderné energie v členských státech Eurato-

mu.²⁰ Provizorní charakter těchto ustanovení potvrzuje také dikce čl. 76 Smlouvy, která je následující:

Ustanovení této kapitoly mohou být – zejména vyvolají-li nepředvídané události stav celkového nedostatku – na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem jednomyslným usnesením Rady změněna; podnět k tomu může vzejít od členského státu nebo Komise. Každý podnět členského státu Komise přezkoumá.

Po uplynutí sedmi let ode dne 1. ledna 1958 může Rada tato ustanovení jako celek potvrdit. Nepotvrdí-li je, budou o předmětu této kapitoly vydány postupem podle předchozího pododstavce nové předpisy.

Z existence uvedeného ustanovení je možné dovozovat, že autoři Smlouvy o založení Euratomu sami pokládali ustanovení kapitoly šesté za ustanovení dočasného (provizorního) charakteru s tím, že tato ustanovení budou následně s ohledem na skutečný rozvoj atomového průmyslu v jednotlivých členských státech Euratomu zrušeny, anebo modifikovány.²¹ Uvedené ustanovení čl. 76 Smlouvy ovšem dodnes nebylo aplikováno.²² Naopak: k modifikaci ustanovení části šesté došlo následně prostřednictvím sekundární legislativy Euratomu zavedením tzv. zjednodušeného kontraktačního řízení, o kterém bude pojednáno níže.

Ratio legis užší kooperace západoevropských států v oblasti jaderného výzkumu a rozvoje jaderné energetiky byla ovlivněna hned několika externími faktory: státním monopolem na zásobování jaderné energetiky ve Spojených státech amerických, embargem na informace, týkající se amerického jaderného výzkumu a pokračující iniciativou SSSR v této oblasti. Promotorem potřeby budoucí západoevropské kooperace na tomto poli byl kromě řady jiných i generální ředitel francouzského regulačního úřadu, Commissariat de l'énergie atomique, Raoul Dautry, který argumentoval skutečností, že jaderné zařízení jednotlivých států nemohou využívat svoji plnou kapacitu. To může být vyřešeno jenom vzájemnou kooperací jednotlivých států.²³

Ustanovení Smlouvy o Euratomu, upravující tzv. společnou politiku zásobování jsou proto ve své podstatě výsledkem delikátního kompromisu mezi systémem státního intervencionismu a pravidly otevřené hospodářské soutěže. Projevem intervencionismu je smluvní monopol, který byl přiznán orgánu Euratomu za účelem uzavírání kontraktů na dodávku surovin ze zahraničí, kontraktační povinnost, uložená producentům na území členských států (tzv. opční právo Euratomu) a výlučné vlastnické

²⁰ Srov.: True, Ch.: The Euratom Community Treaty's prospects at the start of new millennium. *International Journal of Nuclear Law*, 1, 2006, č. 3, s. 250–251.

²¹ Prieto Serano, N.: Wakening the serpent: reflexions on the possible modification of the Euratom. *International Journal of Nuclear Law*, 1, 2006, č. 1, s. 14–15.

²² Po uplynutí lhůty, jež byla Smlouvou vymezena, k „potvrzení“ uvedených ustanovení – zejména z důvodu absence konsensu mezi Komisí, Francií a ostatními členskými státy – nedošlo. Situace byla interpretována tak, že ustanovení zůstávají i nadále v platnosti. Srov.: Manig, W.: *Die Änderung der Versorgungs- und Sicherheitsvorschriften*, Baden-Baden, Nomos Verlag 1993, s. 123. Pokusy o změnu ustanovení Smlouvy prostřednictvím realizace čl. 76 se pak datují od 60. let. V průběhu 90. let byl učiněn pokus z iniciativy Irska (s podporou Lucemburska, Rakouska a Švédska), který byl ovšem v r. 1997 paralyzován. Srov.: Prieto Serano, N.: Wakening the serpent: reflexions on the possible modification of the Euratom. *International Journal of Nuclear Law*, 1, 2006, č. 1, s. 15 a poznámky navazující.

²³ Srov.: Goldschmidt, B.: *Le complexe atomique, Histoire politique de l'énergie nucléaire*, Paris, Fayard 1980, s. 310–323.

právo Euratomu k vybraným nerostům. Tato koncepce byla během přípravy Smlouvy o Euratomu podporována zejména Francií, zatímco zbylých pět signatářských států ji přijalo jako jisté *quid pro quo* za francouzskou podporu Smlouvě o založení Evropského hospodářského společenství.²⁴ Uvedená podpora ovšem nebyla ani ve francouzských kruzích jednohlasná a představitelé francouzského *Commisariat de l'énergie atomique* vyjadřovali již v průběhu jednání o Smlouvě své obavy z vytvoření supranacionálního modelu řízení jaderného průmyslu. Koncepce kontraktačního monopolu, kterým Zásobovací agentura Euratomu disponuje, byla ovlivněna především právní úpravou ve Spojených státech amerických. *Delegace Spojených států* totiž během jednání o Smlouvě předložila zástupcům signatářských států memorandum, ve kterém jako podmínku budoucího zásobování Společenství obohaceným uranem stanovila zakotvení centralizovaného systému zásobování surovinami. Intervence Spojených států amerických přiměla „evropskou šestku“ přiklonit se k projektu Euratomu a odmítnout tak mnohem liberálnější koncepci trhu s jadernými materiály, kterou paralelně vypracovala Organizace pro evropskou ekonomickou spolupráci (OEEC).²⁵

Zatímco projekt OECC Directorate for Atomic Energy počítal s tím, že jednotlivé členské státy budou moci sami regulovat dovoz a vývoz surovin potřebných pro průmysl jaderné energetiky, koncepce Euratomu zahrnovala vytvoření specializovaného orgánu, který bude disponovat monopolem v oblasti zásobování surovinami. Zahraniční hospodářská politika Spojených států preferovala druhý z uvedených modelů a přikláněla se spíše k varianta obchodu s „evropskou šestkou“ jako celkem. V únoru 1956 Spojené státy oznámily, že v blízké budoucnosti nabídnou partnerům v zahraničí 20 000 kg obohaceného uranu. Podmínkou smluvního partnerství s budoucí formou evropského společenství pro oblast jaderné energetiky bylo zakotvení výlučného vlastnictví tohoto seskupení států k surovinám, nezbytným pro průmyslové využití jaderné energie a režimu jejich ochrany před zneužitím (*safeguards*). Skutečností je, že krátce po účinnosti Smlouvy o založení Euratomu byly podepsány bilaterální smlouvy o spolupráci se Spojenými státy. Tyto bilaterální smlouvy Euratomu a Spojených států byly považovány za mezinárodní aprobaci Euratomu ze strany Spojených států.

Recentní právní úprava části šesté Smlouvy o založení Euratomu tak zůstává do značné míry inspirována koncepcí *United States Atomic Energy Act 1954*, který byl ovšem v mezidobí již ve Spojených státech samotných nahrazen odchylnou právní úpravou. Vedle uvedených aspektů se ovšem v konstrukci Euratomu objevují i prvky, charakteristické pro trh volné hospodářské soutěže: ceny surovin jsou určovány na základě dopitu a nabídky, podnikatelé mají možnost neomezeného užívání s nabytými surovinami a podle novější právní úpravy i samostatně sjednávat kontrakty se smluvními partnery (se souhlasem Komise) atd. Jedná se tedy o smíšený systém *sui generis*.

Co se týče realizace výlučného nabývacího práva Zásobovací agenturou tak, jak je to ve smlouvě předpokládané, právní rámec realizace by měl vypadat zhruba následovně:

²⁴ Srov.: Guillen, P.: *Le France et la négociation des traités de Rome: l'Euratom*. In: Serra, E. (ed.): *Relance Européenne et les traités de Rome*, Brussels, Bruylant 1989, s. 514–524.

²⁵ Srov.: Delahousse, J.: *La Communauté Européenne de l'Énergie Atomique (Euratom)*, In: Guiffré, A. (ed.): *Il diritto della energia nucleare*, Milano, 1961, s. 215–236.

V souladu s čl. 64 Smlouvy je Zásobovací agentura jediným subjektem, který je právem Euratomu zmocněn k uzavírání smluv na nákup výše uvedených komodit ze třetích zemí; v tomto oprávnění je zahrnuto také právo vymezit kvalitu, kvantitu, způsob dopravy a termíny dodání. Zásobovací agentura Euratomu nemůže vstupovat do takových smluvních ujednání, které by porušovaly předpisy mezinárodního práva veřejného.²⁶

Čl. 66 Smlouvy otevírá možnost přímého kontaktu spotřebitelů vně Společenství s producenty z třetích zemí a to za předpokladu, že Agentura sdělí, že není s to v přiměřené lhůtě objednané látky dodat; spotřebitelé, kteří práva přímého kontraktování využijí, mají na základě čl. 66 alinea 3 Smlouvy za povinnost nahlásit tyto smlouvy Komise, která může ve lhůtě jednoho měsíce vznést proti jejich uzavření námitky. Toto ustanovení se stalo základem pro dnešní, tzv. zjednodušenou proceduru, v rámci které jsou spotřebitelé oprávněny uzavírat kontrakty přímo s producenty s nutností následného potvrzení Zásobovací agenturou,

Čl. 74 Smlouvy dále obsahuje výjimky, které se vztahují na kontrakty, jejichž předmětem je příprava, přeměna nebo úprava rud, surovin a zvláštních štěpných materiálů a to v případě existence závazků mezi podniky, mezi podnikem a mezinárodní organizací, resp. mezi podnikem a osobou z třetího státu.

Jak bylo nastíněno výše, čl. 66 alinea 3 Smlouvy otevírá možnost přímého smluvního ujednání spotřebitelů s producenty ve třetích zemích s tím, že smluvní ujednání budou *ex ante* potvrzena Zásobovací agenturou Euratomu. Čl. 60 alinea 6 Smlouvy přitom stanovuje, že:

Prováděcí předpis Agentury, k němuž je zapotřebí souhlasu Komise, upravuje v jednotlivostech vzájemný vztah nabídky a poptávky při jejich uspokojování.

První z těchto předpisů byl přijat v r. 1960,²⁷ k jeho změně došlo v r. 1975.²⁸ Novela z r. 1975 zavedla tzv. zjednodušené kontrakční řízení, v rámci kterého mohou spotřebitelé vně Společenství mohou vstupovat do smluvních jednání přímo s producenty ve třetích zemích a uzavírat s nimi smlouvy o nákupu komodit, které jsou dle čl. 64 Smlouvy předmětem výlučného nabývacího práva Zásobovací agentury Euratomu. Po uzavření smluv jsou spotřebitelé povinni do 10 dnů ode dne podpisu smlouvy předložit listiny k validaci Zásobovací agentuře Euratomu, která má rozhodnutí učinit do 10 dnů ode dne obdržení těchto smluv. V případě, že tak smluvní strany neučiní, jsou tyto smlouvy *ex ante* neplatné a jejich neplatnost může deklarovat národní soud.

Co se týče diskrece Zásobovací agentury při validaci, resp. odmítnutí validace smluv, hraje zejména ve vztahu k importu ze zemí bývalého sovietského bloku klíčovou roli tzv. Korfská deklarace, kterou přijala společně Rada a Evropská komise v r. 1994 za účelem „zamezit přílivu levného obohaceného uranu“ ze zemí bývalého SSSR: dle tzv. Korfské politiky se má dovoz z těchto zemí do Společenství pohybovat v rozmezí

²⁶ Manig, W.: Die Änderung der Versorgungs- und Sicherheitsvorschriften des Euratom – Vertrages durch die nachfolgende Praxi, Baden – Baden, Nomos Verlag, 1993, s. 230–232.

²⁷ Rules of the Supply Agency of the European Atomic Energy Community determining the manner in which demand is to be balanced against the supply of ores, supply materials and special fissile materials, OJ 32, 11. 5. 1960, pp. 777/60.

²⁸ OJ L 193, 25. 7. 1975, p. 37.

20 procent; tato politika je samozřejmě předmětem ostré kritiky zejména ze strany Ruské federace, která namítá omezený přístup na evropské trhy, ale také ze strany Světové obchodní organizace (WTO).²⁹

Dle čl. 53 *alinea* 2 mohou smluvní strany jakýkoliv akt, učiněný Zásobovací agenturou výslovně, anebo mlčky při výkonu jejího výlučného práva, předložit Komisi, která ve věci rozhodne ve lhůtě jednoho měsíce.

Co se týče tzv. Korfské politiky vůči zemím bývalého Sovětského svazu, je nutné poukázat na nejnovější vývoj v oblasti obohacení uranu. Až do r. 2006 byly smlouvy na obohacování uranu považovány za smlouvy o dodávce *sui generis*, což mělo za následek, že na ně Zásobovací agentura aplikovala výše uvedená ustanovení kapitoly šesté Smlouvy o založení Euratomu a podrobovala je proceduře konsignace.³⁰ Tato praxe byla ovšem Evropským soudním dvorem judikována jako nepřípustná. Dle rozhodnutí ve věci *Industrias Nucleares do Brasil*³¹ nemohou být smlouvy, jejichž předmětem je obohacování uranu, považovány za smlouvy o dodávkách ve smyslu čl. 64 Smlouvy o založení Euratomu, nýbrž mají být subsumovány pod právní úpravu tzv. notifikační povinnosti dle čl. 75 Smlouvy o založení Euratomu. Následkem uvedeného rozhodnutí je, že smlouvy o obohacování uranu nemohou být podrobeny zkoumání dle kritérií tzv. Korfské politiky, zatímco sám nákup již obohaceného uranu od post – sovietských producentů zůstává i pro – futuro předmětem skrutinia dle zásad kapitoly šesté Smlouvy o založení Euratomu.

5. SHRUTÍ

Stávající znění kapitoly šesté Smlouvy o založení Euratomu je poplatné době svého vzniku, ve které ještě nebylo zcela jasné, jak bude skutečný vývoj trhu s jadernými materiály probíhat. Kvůli absenci konsensu o změně těchto ustanovení zůstávají pravidla politiky zásobování z r. 1957 dodnes v platnosti (co je konstatování, které platí pro celou hlavu II. Smlouvy o založení Euratomu).

Zásobovací agentura Euratomu byla původně koncipována jako orgán, disponující smluvním monopolem na dodávky rud, surovin a zvláštních štěpných materiálů ze třetích zemí, která měla tyto materiály dále přerazdělovat mezi spotřebitele na území Společenství dle jejich poptávky a za komerční ceny.

V průběhu následujícího vývoje došlo k modifikaci pravidel kontraktingu s tím, že spotřebitelům na území Společenství je v rámci tzv. zjednodušeného řízení dovoleno vstupovat do smluvních ujednání přímo s producenty ve třetích zemích a uzavírat s nimi smlouvy, které ovšem vstoupí v platnost teprve validací ze strany Zásobovací agentury Euratomu.

²⁹ Lennartz, R.; Bouquet, A.: The Legal Framework of the European Atomic Energy Community's Common Supply Policy in Nuclear Materials in the Light of the ENU and KLE Cases. *Energy in Europe*, Roč. 27, 1995, s. 21–31.

³⁰ Barsi, T.: Enrichment contracts in the European Union after the INB judgement, In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles, Bruylant, 2008, s. 1003–1004.

³¹ Joined cases C – 123/04 and C – 124/04 dated 12 September 2006.

Zásobovací agentura Euratomu uplatňuje při validaci těchto smluv o dodávkách politiku diverzifikace, cílem které je zamezit závislosti spotřebitelů na jednom zdroji dodávek: relevantní jsou zde zejména zásady tzv. Korfské deklarace, která se týká dodávek ze zemí bývalého SSSR (zejména: Ruská federace, Kazachstán, Uzbekistán).

Evropský parlament vyzval ve své zprávě k 50. výročí založení Euratomu k posílení role Zásobovací agentury v rámci garance energetické bezpečnosti a diverzifikace zdrojů surovin potřebných pro chod jaderné energetiky: je tedy otázkou dalšího vývoje sekundárního práva Euratomu, do jaké míry bude i nadále spotřebitelům ponechána relativní volnost ohledně uzavírání smluv s producenty ze třetích zemí a do jaké míry bude obnovena původní koncepce smluvního monopolu Zásobovací agentury.

LITERATURA

- Alehno, I.:** The Euratom Supply Agency: Past, Present and Future. In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles, Bruylant 2008, s. 1075–1084.
- Barnes, P.:** The Resurrection of the Euratom Treaty: Contributing to the Legal and Constitutional Framework for Secure, Competitive, and Sustainable Energy in the European Union. In: Ety, T.; Somsen, H. (Eds.): The Yearbook of European Environmental Law, Roč. 8, Oxford, Oxford University Press 2008, s. 182–215.
- Barsi, T.:** Enrichment contracts in the European Union after the INB judgement, In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles: Bruylant, 2008, s. 1099–1124.
- Bouquet, A.:** How current are Euratom provisions on nuclear supply and ownership in the view of the European Union's enlargement? Nuclear Law Bulletin, 2001, č. 68, s. 7–38.
- Cusack, T., F.:** A Tale of two Treaties: an assessment of the Euratom Treaty in relation to the EC Treaty. Common Market Law Review, Roč. 40, 2003, s. 117–141.
- Delahousse, J.:** La Communauté Européenne de l'Energie Atomique (Euratom). In: Guiffré, A. (Ed.): Il diritto della energia nucleare, Milano, 1961, s. 215–236.
- Goldschmidt, B.:** Le complexe atomique, Histoire politique de l'énergie nucléaire, Paris: Fayard 1980.
- Grunwald, J.:** Neuere Entwicklungen der Euratom – Rechts. Zeitschrift für Europarechtliche Studien, Roč. 1, 1998, s. 276–281.
- Grünwald, J.:** Das Energierecht der europäischen Gemeinschaften: EGKS – EURATOM – EG: Grundlagen, Geschichte, geltende Regelungen, Berlin: De Gruyter, 2003.
- Grunwald, J.:** Euratom Treaty history and the way forward. In: AIDN/INLA: Nuclear Inter Jura 2007: Proceedings/Actes du Congrès, Bruxelles: Bruylant, 2008, s. 1085–1098.
- Guillen, P.:** Le France et la négociation des traités de Rome: l'Euratom. In: Serra, E. (Ed.): Relance Européenne et les traités de Rome, Brussels: Bruylant, 1989, s. 514–524.
- Lennartz, R.; Bouquet, A.:** The Legal Framework of the European Atomic Energy Community's Common Supply Policy in Nuclear Materials in the Light of the ENU and KLE Cases. Energy in Europe, Roč. 27, 1995, s. 21–31.
- Manig, W.:** Die Änderung der Versorgungs- und Sicherheitsvorschriften des Euratom – Vertrages durch die nachfolgende Praxi, Baden-Baden: Nomos Verlag, 1993.
- Pestre, D.:** The first suggestions 1949–June 1950, in Hermann, A., Krige, J., Mersits, U., Pestre, D.: History of CERN, Vol. I, Launching the European Organization for Nuclear Research, North-Holland, Amsterdam 1987, s. 63–73.
- Prieto Serano, N.:** Wakening the serpent: reflexions on the possible modification of the Euratom. International Journal of Nuclear Law, Roč. 1, 2006, č. 1, s. 11–18.
- Schärf, W.:** Europäisches Nuklearrecht, Berlin: De Gruyter Verlag, 2008.
- Strassburg, W.:** Nukleare Entsorgung – zunehmend eine europäische Aufgabe. In: Müller, W.; Hossner, R. (Eds.): Jahrbuch der Atomwirtschaft 1990, Düsseldorf: Handelsblatt, 1990, s. 33–40.

- Šuranský, F.:** Zásobovací agentura Euratomu: ČR se stane jejím členem. *Bezpečnost jaderné energie*, Roč. 12 (50), 2004, č. 3/4, s. 73–77.
- True, Ch.:** The Euratom Community Treaty's prospects at the start of new millennium. *International Journal of Nuclear Law*, Roč. 1, 2006, č. 3, s. 247–260.
- Weilemann, P.:** Die Deutsche Haltung während der Euratom – Verhandlungen. In: Serra, E. (Ed.): *Relance Européenne et les traités de Rome*, Brussels: Bruylant, 1989, s. 531–545.
- Weilemann, P.:** Die Anfänge der Europäischen Atomgemeinschaft: Zur Gründungsgeschichte von EURATOM 1955–1957, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1983.

CONTRACTUAL MONOPOLY OVER TO PURCHASE ORES,
SOURCE MATERIALS OR SPECIAL FISSIONABLE MATERIALS
IN THE EURATOM TREATY

Summary

The Euratom Supply Agency (ESA) takes a very specific role in the European Law, where the Euratom Treaty (Treaty) is making it into a unique body created by this founding document almost 50 years ago. Art. 52 of the Treaty grants to ESA two rights that the authors of the Treaty saw as constituting its main instruments. These are the right of option and the exclusive right to enter into contracts. These rights are tangential, not mutually exclusive, as a result of which the Agency may exercise both consecutively. Entering into supply contracts means buying, selling, renting, etc. ESA is the only body able to purchase ores, source materials or special fissionable materials from outside the Community. Art. 64 of the Treaty establishes that ESA enters into contracts exclusively for importing and may impose conditions only as regards quantity, quality, delivery dates, transport, etc. ESA cannot enter into contracts involving issues of International Law for which it has no competence: for example contracts establishing the possibility of imposing conditions on re-exporting. There exists a secondary legislation adopted under the rules of the Chapter VI. of the Treaty. The most important are the Rules on balancing the demand and supply of nuclear materials. Under the current Rules, a simplified procedure for application of the Treaty rules is established and contracting parties are negotiating their contracts directly between them and submitting these contracts for conclusion by the ESA. Under this procedure, the powers of ESA to conclude the supply contracts can be seen as an action of validation. Nevertheless, in the case if the contracting parties do not respect the wording of the Treaty and do not submit the contract for the conclusion by ESA, the contract may be declared void by the national court. Special restrictions were established by the so called Corfu Declaration, adopted jointly by the Council and the Commission in 1994. This was primarily for the purpose of preventing the inflow of very low priced material and enriched uranium into the Community (from the countries of the former Soviet Union in particular) in order to maintain the variability of the supply sources. Briefly, Corfu Declaration provides that the market share of European enrichers in the Community may not fall below 80 percent. European users may obtain maximum 20 percent of their enrichment supplies from ex-Soviet sources. Most currently, the European Parliament (EP) in its Report on the 50 years of the Treaty has expressed its vision on ESA by suggesting that on the basis of the current Treaty rules it becomes a true observatory of the nuclear fuel market. The EP is calling the strengthening the role of ESA in the context of ensuring the energy security of the European Union.

O VEŘEJNÉ SPRÁVĚ

Redakční rada

Předseda: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

Tajemnice: Blanka Jandová

Členové:

doc. JUDr. PhDr. Ilona Bažantová, CSc., prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.,
prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc., doc. JUDr. Jaroslav Drobník, CSc.,
prof. JUDr. Marie Karfíková, CSc., doc. JUDr. Vladimír Kindl,
prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., dr. h. c.,
prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc., prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.,
prof. JUDr. Petr Tröster, CSc., JUDr. Marie Vanduchová, CSc.,
prof. JUDr. Alena Winterová, CSc.

Externí členové:

prof. JUDr. Michael Bogdan (Lund), prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc. (Praha),
prof. Dr. Wladyslaw Czapliński (Varšava), doc. JUDr. Taisia Čebiřová, CSc. (Praha),
prof. JUDr. Jan Filip, CSc. (Brno), prof. Dr. Michael Geistlinger (Salzburg),
prof. JUDr. Mahulena Hofmannová, CSc. (Giessen/Heidelberg),
prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc. (Brno), prof. JUDr. Dalibor Jílek, CSc. (Brno/Bratislava),
Dr. Kaspar Krolop (Berlín), prof. JUDr. Jan Musil, CSc. (Brno),
prof. JUDr. Jan Svák, CSc. (Bratislava), prof. Dr. Jiří Toman (Santa Clara),
JUDr. Peter Tomka, CSc. (Haag), prof. JUDr. Helena Válková, CSc. (Plzeň/Praha),
prof. Dr. Miroslav Vítěz (Subotica), doc. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc. (Brno/Bratislava)

Prorektor-editor: prof. PhDr. Mojmír Horyna

Vědecký redaktor: JUDr. Helena Prášková, CSc.,

JUDr. Martin Kopecký, CSc.

Recenzovali: prof. JUDr. Dušan Hendrych, CSc.,

doc. JUDr. Soňa Skulová, CSc.

Obálku navrhla Jarmila Lorencová

Graficky upravila Kateřina Řezáčová

Vydala Univerzita Karlova v Praze

Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3, 116 36 Praha 1

Praha 2010

Sazba a zlom: DTP Nakladatelství Karolinum

Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum

Periodicita: 4×/rok

Vydání 1. Náklad 300 výtisků

MK ČR E 18585

ISBN 978-80-246-1788-6

ISSN 0323-0619